



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

1gl

PROCESSO Nº 10711.007649/89-67

Sessão de 05 de maio de 1992 **ACORDÃO Nº** 302-32.307

Recurso nº.: **114.411**

Recorrente: **AGÊNCIA DE VAPORES GRIEG S.A.**

Recorrid **IRF - PORTO DO RIO DE JANEIRO**

VISTORIA ADUANEIRA.

- O pedido de diligência ou de perícia formulado pelo autuado e não apreciado pela autoridade preparadora com figura cerceamento do direito de defesa.

- Declarada nulidade do processo.

Acolhida preliminar de cerceamento do direito de defesa.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos,

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em acolher a preliminar de nulidade do processo a partir da decisão de 1ª instância, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 05 de maio de 1992.


SÉRGIO DE CASTRO NEVES - Presidente


WLADEMIR CLOVIS MOREIRA - Relator


AFFONSO NEVES BAPTISTA NETO - Procurador da Faz. Nac.

VISTO EM

SESSÃO DE: **18 SET 1992**

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros:
UBALDO CAMPELLO NETO, JOSÉ SOTERO TELLES DE MENEZES, LUIS CARLOS VIANA DE VASCONCELOS, ELIZABETH EMÍLIO MORAES CHIEREGATTO e RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO. Ausente o Cons. INALDO DE VASCONCELOS SOARES.

MEFP - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - SEGUNDA CÂMARA
RECURSO Nº 114.411 - ACÓRDÃO Nº 302-32.307
RECORRENTE: AGÊNCIA DE VAPORES GRIEG S.A.
RECORRIDA : IRF - PORTO DO RIO DE JANEIRO
RELATOR : WLADEMIR CLOVIS MOREIRA

02.

R E L A T Ó R I O

Trata o presente processo de exigência fiscal decorrente de extravio de mercadoria apurado em ato de vistoria aduaneira, conforme demonstrativo de fls. 11. O transportador, representado pelo Agente Consignatário, foi identificado como responsável pelo fato.

Em consequência, foi emitida Notificação de Lançamento (fls. 12) exigindo o recolhimento do crédito tributário correspondente ao imposto de importação, à multa prevista no artigo 521, II, letra "d" do R.A. e aos demais encargos legais.

Regularmente intimada, a empresa atuada impugna a exigência, alegando, em síntese:

- a) ilegitimidade passiva do agente marítimo;
- b) intempestividade da Vistoria Aduaneira, por ter sido esta realizada 12 (doze) dias após o início da descarga;
- c) excludente de responsabilidade do transportador marítimo-transporte de contêiner com a cláusula "House to House".

Reitera, ademais, pedido de realização de diligência anteriormente formalizado, com vistas a confirmar que o contêiner permaneceu nas dependências portuárias por 10 dias, sem lacre ou outro dispositivo de segurança.

Às fls. 31/2, o autor do feito opina pela manutenção do crédito tributário lançado.

Em 1ª instância a ação fiscal foi julgada procedente. Apesar de mencionar no relatório de sua decisão, o pedido de diligência formulado pela atuada, a autoridade julgadora não o apreciou.

Irresignada, a empresa atuada recorre, tempestivamente, da decisão a quo. Em preliminar, argúi cerceamento do direito de defesa, por não ter sido apreciado pedido de diligência por ela formulado. No mais, reedita os argumentos apresentados na fase impugnatória.

É o relatório.

V O T O

Acolho a preliminar de cerceamento do direito de defesa. O art. 17 do Decreto nº 70.235/72 dispõe verbis:

"Art. 17 - A autoridade preparadora determinará de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, a realização de diligência, inclusive, perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis."

Contrariamente ao pensamento de boa parte dos membros deste Colegiado, entendo que este dispositivo regulamentar continua em pleno vigor em que pese a garantia de ampla defesa no processo administrativo assegurada pelo art. 5º, LV, da Constituição. A autoridade preparadora tem e deve ter o poder discricionário de, no interesse do bom andamento do processo, decidir sobre a conveniência ou não da realização de diligências ou de perícias. Esse poder é próprio da autoridade responsável pela instrução do processo e não colide com o direito de ampla defesa assegurado pela Constituição. Ainda mais que o ato da autoridade preparadora poderá ser revisto pela autoridade julgadora de 1ª instância e a decisão desta, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição, pelo Conselho de Contribuintes.

É preciso notar que o princípio da ampla defesa no processo administrativo não surgiu com o advento da Constituição vigente. O próprio Decreto nº 70.235/72 já previa no seu art. 59, inciso II, a nulidade dos despachos e decisões proferidos com preterição do direito de defesa.

Mas no caso em exame não se discute exatamente o poder discricionário de indeferir o pedido de diligência mas sim a falta de apreciação deste. Entendo que a autoridade preparadora pode considerar dispensável ou meramente protelatória a diligência requerida mas tem o dever de apreciar o pedido, justificando a sua decisão. A falta dessa apreciação, no meu entender configura indiscutível cerceamento do direito de defesa.

Nessas condições, voto no sentido de acolher a preliminar de cerceamento do direito de defesa para declarar a nulidade da decisão de 1º grau.

Em razão do acolhimento da preliminar, fica prejudicada a apreciação das demais questões preliminares ou de mérito.

Sala das Sessões, em 05 de maio de 1992.



lgl

WLADIMIR CLOVIS MOREIRA - Relator