



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10314.004437/95-95
SESSÃO DE : 20 de março de 2001
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622
RECURSO Nº : 120.766
RECORRENTE : TERRY TÊXTIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO.

Fio de poliuretano, produto não texturizado, classifica-se no código 5402.49.0399 por aplicação das Regras Gerais de Classificação da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias.

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Irineu Bianchi, relator, Manoel D'Assunção Ferreira Gomes e Nilton Luiz Bartoli. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro João Holanda Costa.

Brasília-DF, em 20 de março de 2001


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente e Relator Designado

01 JUN 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, PAULO DE ASSIS e CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO DE BARROS.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622
RECORRENTE : TERRY TÊXTIL LTDA
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : IRINEU BIANCHI
RELATOR DESIG. : JOÃO HOLANDA COSTA

RELATÓRIO

Decorrente de ato de revisão aduaneira, contra a empresa TERRY TÊXTIL LTDA., devidamente qualificada nos autos, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 1/9, para cobrança da diferença do II, acréscimos legais e a multa de ofício do II, (art. 4º, I, da Lei 8.218/91), em razão dos seguintes fatos, assim descritos às fls. 02:

Falta de recolhimento do II, tendo em vista desclassificação fiscal da mercadoria importada com base no estabelecido na Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado, conforme laudo técnico da Faculdade de Engenharia Industrial, em anexo.

A autuada importou mercadorias, que foram declaradas como "fios de filamentos sintéticos não acondicionados para venda a retalho, simples s/ torção ou com torção não superior a 50 voltas por metro, de poliuretano, cru, branco, 40 denier, acondicionados em bobinas descartáveis" e como "fio elastano texturizado a base de poliuretano, marca lineltex, cru, brilhante, 44 detex, não acondicionados para venda a retalho e acondicionados em tubos plásticos descartáveis", classificação na posição 5402.39.0399, porém a classificação correta deveria ser a 5402.49.0399.

Portanto, a autuada fica sujeita ao crédito tributário constituído pela diferença de imposto de importação, em razão da aplicação da alíquota de 10% (dez por cento).

Tempestivamente, a autuada interpôs a impugnação de fls. 70 a 75, alegando, em síntese:

- a) que durante o ano de 1991 importou fio elastano de filamentos;
- b) que somente no desembaraço da DI 003344 foi questionado o enquadramento fiscal atribuído pela impugnante. Dessa forma, no que concerne às outras DI's, objeto deste Auto de Infração, caracteriza-se como procedimento de revisão de lançamento homologado, o que vem merecendo repúdio nos meios jurídicos do País, estando o Auto de Infração desprovido de fundamentação jurídica;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

c) que em relação à DI 003344, obteve autorização para a importação, através da Guia 010955-1 (fls. 52), emitida em 27/2/91, pela CACEX, sendo que a portaria 737/90 do MEFP estabelece alíquota zero tanto para os produtos classificados no código fiscal adotado pela impugnante quanto para aqueles que integram o código preconizado pelo Fisco;

d) que assim, em relação à DI 003344, a peça infracional fere o direito adquirido de que é titular a impugnante;

e) que em relação às demais DI's, não é mais possível realizar a revisão aduaneira, com base nos artigos 48 a 53 da Lei 37/66, regulamentados pelos artigos 444 a 450 do Decreto 91.030/85. Argumenta que o Imposto de Importação é da sua modalidade "lançamento por declaração" (art. 147 do CTN), onde o sujeito passivo presta à autoridade administrativa informações sobre a matéria de fato. Dessa forma, a revisão do lançamento do imposto só é possível quando da ocorrência de fatos não conhecidos e não provados, gerados pela declaração dolosa, fraudulenta ou simulada do sujeito passivo, ou de terceiros em benefício daquele. O erro de fato, assim, enseja uma revisão de ofício;

f) que é impossível a aplicação, em ato de revisão, de critério diferente de classificação às operações acabadas, ocorridas no passado e não contestadas no momento próprio, conforme define a lei. A classificação fiscal é matéria de direito, conforme artigo 30 do Decreto 70235/72. Assim, erro de classificação é erro de direito.

Citou decisões jurisprudenciais em abono à tese da impossibilidade jurídica de revisão de lançamento homologado, requerendo ao final, a total procedência da peça impugnatória.

Remetidos os autos à Delegacia de Julgamentos, a mesma, em 23/11/1998, emitiu a resolução 1854/98.41-639 (fls. 80 e 81), solicitando informações complementares à repartição de origem.

Em resposta, a repartição de origem informou que as DI's objeto deste processo foram incineradas, uma vez que já expirou o prazo legal de arquivamento e também que o AFTN autor do feito encontra-se aposentado (fls. 83 e vº).

Da diligência, embora negativa, a impugnante tomou conhecimento (fls. 85), sem emitir qualquer manifestação.

Retornados os autos à DRJ/SP, seguiu-se a decisão singular, que considerou o lançamento procedente em parte, achando-se assim ementada:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

Fio de poliuretano não é produto texturizado, devendo ser classificado no código 5402.49.0399. No entanto, uma vez que o contribuinte descreveu corretamente a mercadoria, este não pode ser penalizado com a multa capitulada no artigo 4º, I, da Lei 8218/91, nos termos do ADN 10/97.

Ciente da decisão (fls. 97vº), a interessada interpôs Recurso Voluntário (fls. 113/129), onde, além de repisar os argumentos que informaram a impugnação, arguiu a nulidade do Auto de Infração, pelos seguintes motivos:

- a) inexistência da data e hora da lavratura do Auto de Infração;
- b) falta de informação precisa da maneira como foram juntadas as cópias das DI's, o que implica falta de competência do AFTN autuante, vez que os despachos de importação foram realizados junto às Alfândegas do Aeroporto Internacional de São Paulo e do Porto de Santos. Em tais circunstâncias, o ato de revisar as DI's não é da competência do Inspetor da Receita Federal em São Paulo, como ocorreu.

Citou decisões do Terceiro Conselho de Contribuintes e pediu o total provimento do recurso, declarando-se a improcedência do Auto de Infração.

Juntou documentos (fls. 130/158), inclusive cópia de despacho extraído dos autos do Mandado de Segurança nº 2000.61.00.6036-8, proferido pelo exmo. Dr. Juiz da 13ª Vara Federal de São Paulo, concedendo medida liminar à impetrante, autorizando-a a apresentar recurso administrativo independentemente do depósito de 30%.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

VOTO VENCEDOR

O Laudo Técnico produzido pela Faculdade de Engenharia Industrial (FEI) de fls. 64 a 66, ensina que “fio de poliuretano” é a denominação dada aos filamentos produzidos com polímero linear sintético, em que a unidade principal é o grupo uretano (-RI-NH-CO-O-R2-); este material é utilizado na indústria têxtil na produção de malhas e tecidos; neste caso, o fio de poliuretano é constituído por filamentos compostos de, pelo menos, 85% (em massa) de poliuretano segmentado; eles são conhecidos como fios elastoméricos ou elastanos; são lisos e praticamente não apresentam torção em torno do seu eixo; se existir torção, é apenas a inevitável, originada do próprio enrolamento do fio em bobinas, não ultrapassando, de nenhuma forma, 50 voltas por metro. Esclarece ademais que o efeito texturizado conferido aos fios sintéticos, como poliamida e poliéster, tem por objetivo ampliar a pouca elasticidade destes fios que é da ordem de 10 a 20 vezes menor que a dos poliuretanos e por fim que a torção e retorção também não se aplicam aos fios de poliuretano têxtil pois somente reduziriam sua maior e principal qualidade que é a alta elasticidade.

A mercadoria foi declarada como fios de filamentos sintéticos não acondicionados para venda a retalho, simples, sem torção ou com torção não superior a 50 voltas por metro, de poliuretano, cru, branco, 40 "denier", acondicionado em bobinas descartáveis. A empresa deu classificação no código 5402.39.0399 “EX” e como fio de elastano texturizado à base de poliuretano, marca lineltex, cru brilhante, 44 detex, não acondicionados para venda a retalho e acondicionados em tubos plásticos descartáveis.

O produto está plenamente identificado nos autos, inexistindo controvérsia quanto à sua constituição e aplicação industrial. Deve-se notar que as designações que por vezes o contribuinte acrescentara de ser “fio elastano texturizado à base de poliuretano” foram corrigidas por meio de DCI razão por que devem ser abandonadas para fins de enquadramento tarifário. Subsiste, por conseguinte como indicativo do material o fato de se tratar de fio de poliuretano cru com torção não superior a 50 voltas por metro, sendo portanto, fio sem torção.

A classificação do produto como sendo fio texturizado não corresponde à mercadoria. Com efeito, na conformidade das NESH para a posição 5402.3 aí só se podem incluir os que sofrerem modificações por operações mecânicas ou físicas (por exemplo, torção, distorção, falsa torção, compressão, eriçamento, termofixação ou a combinação de várias destas operações, processos que permitem frisar, gofrar, encaracolar etc cada fibra. Quando estiradas, as fibras podem de novo apresentar-se, parcial ou inteiramente, retilíneas, recuperando, porém, a sua

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

forma inicial quando a tensão cessa. Assim, na posição 54.02.3, os fios devem ser obrigatoriamente texturizados, o que não é o caso dos fios de que trata esta ação fiscal.

Concordo com a autuação e com a decisão de primeira instância quanto à classificação pelo código 54.02.4 que inclui *outros fios, simples, sem torção ou com torção não superior a 50 voltas por metro* e mais precisamente no código 54.02.49.0399 que é próprio para "*outros, de poliuretano, qualquer outro*", por se tratar de fios de filamento sintético simples, sem torção ou com torção não superior a 50 voltas por metro, de poliuretano.

Adoto, ademais, as razões da digna autoridade de primeira instância.

Voto para negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 20 de março de 2001


JOÃO HOLANDA COSTA – Relator Designado

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

VOTO VENCIDO

Observa-se nos autos tratar-se de autuação fiscal em virtude de Erro de Classificação Fiscal.

Para melhor compreender o enredo do presente processo e o direito pertinente a cada ato, passo a fazer um breve relato acompanhado de comentários a respeito.

Segundo o Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, a Recorrente teria declarado as mercadorias que descreve como sendo “fios de filamento sintéticos não acondicionados para venda a retalho simples, sem torção ou com torção não superior a 50 voltas por metro, de poliuretano, cru, branco 40 DINIER, acondicionados em bobinas descartáveis” e como “fios elastano texturizados a base de poliuretano, marca LINELTEX, cru, brilhante, 44 DETEX, não acondicionados para venda a retalho e acondicionados em tubos plásticos descartáveis”, classificando-as na posição 5402.39.0399, quando o correto seria classificá-las na posição 5402.49.0399.

Em decorrência do erro, estaria a contribuinte sujeita ao crédito tributário constituído pela diferença de imposto de importação, em razão da aplicação da alíquota de 10% (dez por cento), no valor de 29.131,94 UFIR, acrescido de juros de mora, de 55.888,64 UFIR e multa de 24.687,28 UFIR.

Em preliminar é de se ressaltar que tal lançamento, desacompanhado de qualquer parecer técnico em relação aos produtos importados, constitui preterição ao direito da ampla defesa, pois não são objetos do lançamento a motivação e os critérios materiais que levaram o autor do feito às conclusões de erro de classificação e pagamento a menor de tributos.

Ressalta-se que, por mais precária que seja, a única prova acerca das características dos produtos (fios de filamento sintéticos de poliuretano e de fios elastano texturizados a base de poliuretano) que compõe o lançamento é uma cópia de um laudo técnico do Centro de Pesquisas Têxteis da Faculdade de Engenharia Industrial nº 2180/92 PD 4628-4, cuja conclusão adota a classificação fiscal apresentada pela Recorrente.

Apesar de não preencher os requisitos de individualidade que requer um laudo técnico, esta é a única conexão probatória entre o fato e o direito ora debatido.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

A ausência de motivação do Auto de Infração foi plenamente reconhecida pela autoridade singular que, ao apreciar a impugnação, verificou a impossibilidade de julgamento do processo, convertendo-o em diligência. Assim dispõe o despacho:

Verifica-se também que, na peça vestibular (Auto de Infração), o autor não justificou a adoção da nova classificação, citando genericamente a Regra Geral de Classificação sem especificá-la.

É de se lembrar que a descrição do fato gerador da obrigação tributária e sua perfeita adequação à hipótese legal que a autoriza é aspecto fundamental do lançamento tributário e não pode ser omitido sob pena de nulidade do ato, pois constitui preterição do direito de defesa (art. 10, III e 59 II do Decreto nº 70.235/72).

Assim foi que a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo, em análise do feito, determinou o retorno dos autos à origem para verificar se teriam sido feitas perícias e retirada de amostras para o LABANA, determinando a juntada dos eventuais laudos aos autos; e a intimação do Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, autor do auto de infração, para especificar as razões que o levaram a adotar a classificação pretendida.

Mostra-se evidente que nem a autoridade singular nem o próprio contribuinte poderiam ter condições de realizar qualquer apreciação acerca do lançamento se o autor do auto não declinasse a respeito das circunstâncias que o levaram a crer que a classificação da mercadoria estava errônea, se todas as provas apontavam no sentido contrário.

Remetidos os autos à repartição de origem, a diligência mostrou-se inócua por dois motivos: **primeiro**, pelo fato de que o autor do Auto de Infração encontrava-se inativo, conforme despacho de fls. 83, vº, e **segundo**, pelo fato de que o Serviço de Tecnologia e Sistemas de Informação, ao ser solicitado pela repartição de origem, informou que não mais dispunha dos documentos atinentes às importações, “posto que, ultrapassado o prazo legal, foram incinerados”.

Os autos foram devolvidos para a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, que estranhamente não enfrentou a questão colocada no despacho que converteu o julgamento em diligência, em especial, em relação à preterição do direito de defesa e a ausência da descrição dos fatos que levaram o autor do lançamento à convicção do erro de classificação fiscal.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

Quanto à preliminar levantada pela autoridade julgadora singular, verifica-se que o art. 10, do Decreto 70.235/72, que dispõe:

Art. 10 - O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

A alegação de que o Auto de Infração não contém a descrição dos fatos, por não possibilitar o contraditório pretere o exercício do direito à ampla defesa.

Note-se, aliás, que o despacho de fls. 83, vº, esclarece que o atendimento ao requisito nº 2 (da diligência de fls. 80), "requer uma convicção pessoal do autor do feito". Se é convicção pessoal, esta se encontra no fôro íntimo do auditor e não nos autos para possibilitar o contraditório. Se não está nos autos não subsidia o lançamento.

Oportuna a discussão a fim de que outros princípios jurídicos, inerentes ao Processo Administrativo Fiscal, sejam trazidos à colação, tal como o princípio da verdade material.

O princípio da Verdade Material norteia o julgador para que descubra qual é o fato ocorrido e, a partir daí, qual a norma aplicável, ou seja, a verdade objetiva dos fatos, independente das alegações da impugnação do contribuinte.

O princípio da verdade material teve início no Direito Penal, da fase inquisitória, no procedimento de averiguação dos fatos relativos ao crime com o fim de se determinar sua materialidade e autoria, tendo sido transpassado ao processo, como direito de defesa do acusado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

Para Alberto Xavier, “a instrução do procedimento tem como finalidade a descoberta da verdade material no que toca ao seu objeto com os corolários da livre apreciação das provas e da admissibilidade de todos os meios de prova. Daí a lei fiscal conceder aos seus órgãos de aplicação meios instrutórios vastíssimos que lhes permitem formar a convicção da existência e conteúdo do fato tributário”. (in, “Do Lançamento: Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário”, 2ª Edição, Forense, Rio de Janeiro, 1998).

Podemos concluir, assim, que o dever de prova no procedimento administrativo de lançamento tributário é da Administração Pública, de modo que em caso de subsistir a incerteza por falta de prova, esta deve abster-se de praticar o ato de lançamento, pois, sendo a atividade vinculada, o princípio da verdade real é norteado pelo princípio da tipicidade e da estrita legalidade. O fato típico deve estar completo para aplicação da norma.

Poder-se-ia cogitar que fundamentos utilizou a autuação para entender errônea a classificação fiscal adotada pela recorrente. A motivação para tanto, requereria meios técnicos hábeis a caracterizar os produtos analisados, a fim de conceder-lhe classificação diversa daquela que o contribuinte elegeu.

O Professor Alberto Xavier (op. cit. pág. 207) ensina:

Tão pouco pode a lei ordinária autorizar a Administração a modificar o conteúdo de qualquer elemento do tipo legal, confiada a função de fixar ou concretizar um dado elemento do tipo, em termos discricionários: sendo a tipicidade tributária uma tipicidade fechada, não pode a vontade administrativa modelar o conteúdo do tipo legal, fixado definitivamente e imutavelmente pela lei.

Em relação à utilização das declarações firmadas pelo contribuinte, o mestre citado, colaciona em sua obra (pág. 185) os ensinamentos do não menos renomado Rubens Gomes de Souza, como segue:

Como bem observou Rubens Gomes de Souza - seguindo a lição de Vanoni - “a função de tais atos (a respeito das declarações dos contribuintes) consiste em atribuir à outra parte a disponibilidade de uma prova plena, a ser usada no interesse pessoal da pessoa a quem aproveita, enquanto a finalidade da declaração não é a de atribuir ao fisco a disponibilidade de uma prova plena a ser utilizada pelo fisco no seu interesse como parte, mas ao contrário, a de oferecer à autoridade fiscal os elementos necessários ao desempenho de uma atividade administrativa, cujo objetivo, por sua vez, não é a pura e

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

simples defesa do interesse do Fisco, mas a atuação da vontade abstrata da lei no caso concreto”.

A atividade administrativa que se espera do fisco ao recepcionar uma declaração como a de fls. 75, seria a de promover a devida elaboração de análise química dos produtos, sem fiar-se exclusivamente nas declarações do contribuinte, que *a posteriori*, pareceram ser mal interpretadas.

Com efeito, ainda que químico de formação fosse o Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, deveria ele sustentar seu lançamento com um laudo técnico suficientemente bastante para dar, aos produtos, outra classificação.

No caso em tela, verificou-se uma inversão do procedimento administrativo, no qual sem qualquer fundamento, a fiscalização lança uma dúvida e sobre tal, pressupõe incidente a norma. Tal procedimento contamina o lançamento tributário pelo vício da nulidade, vez que tal ato administrativo foi exarado por autoridade que, naquela circunstância e naquele momento não tinha competência para emitir parecer a respeito de características intrínsecas e extrínsecas de substância química, a fim de apontar-lhe a correta classificação fiscal.

Esta é regra comezinha de Direito, qual seja a explanada no art. 82 do Código Civil que trata da validade do ato jurídico:

Art. 82. A validade do ato jurídico requer agente capaz (art. 145, n. I), objeto lícito e forma prevista ou não defesa em lei (art. 129, 130 e 145).

O Mestre Hugo de Brito Machado, ao tratar do “Fato gerador e da hipótese de incidência” (in, “Curso de Direito Tributário”, Editora Malheiros, 11ª Edição, 1996, São Paulo, págs. 90/92) abordou a questão da seguinte forma:

A expressão hipótese de incidência designa com maior propriedade a descrição, contida na lei, da situação necessária e suficiente ao nascimento da obrigação tributária, enquanto a expressão fato gerador diz da ocorrência, no mundo dos fatos, daquilo que está descrito na lei. A hipótese é simples descrição, é simples previsão, enquanto o fato é a concretização da hipótese, é o acontecimento do que fora previsto.

É sabido que a validade dos atos jurídicos depende de três requisitos: agente capaz, objeto lícito e possível e forma prevista ou não proibida pela lei (Código Civil, art. 82). Ausente qualquer um desses requisitos, o ato é inválido juridicamente. Se aquele que praticou o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

ato não é juridicamente capaz, ou se o objeto do ato é ilícito, ou impossível, ou, finalmente, se não observada a forma legalmente prevista, ou se foi adotada uma forma proibida, o ato, em qualquer dos casos, não tem validade jurídica.

As lições acima, utilizadas para determinar os contornos dos atos jurídicos praticados pelo fisco para fazer incidir a norma tributária, são muito oportunas para o caso em tela, pois o ato jurídico, praticado pela autoridade fiscal, dependia de um procedimento prévio para que pudesse ter sido praticado sob os auspícios da validade.

Tal procedimento prévio, corolário das prerrogativas da fiscalização, consistia exatamente na motivação para a prática do ato administrativo de lançamento.

Essa regra foi incorporada pelas normas do Processo Administrativo Fiscal, em seu art.

Art.59 - São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º - A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º - Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º - Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Não se argumenta, de modo algum, que a Fazenda não pudesse fiscalizar e verificar a regularidade das classificações fiscais adotadas, mas no caso específico estava obrigada a acionar o órgão competente para confirmar a correta característica dos produtos para dar a adequada classificação fiscal.

Desta forma, no instante em que o Auditor Fiscal do Tesouro Nacional firmou que a classificação dos produtos em apreço era outra, com base em

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

características intrínsecas ou extrínsecas, não tinha competência para tanto, fulminando de nulidade o lançamento.

De plano, a decisão singular é nula por deixar de apreciar questão preliminar de nulidade do lançamento que, curiosamente, foi pela própria autoridade levantada.

Contudo, nos termos do art. 59, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, mostra-se conveniente superar tal nulidade se no mérito for possível o julgamento em favor do contribuinte.

Como visto, antes mesmo de a nulidade da decisão singular o lançamento não preenchia as condições essenciais de validade, seja pela ausência da descrição dos fatos, sem os quais viu-se ser impossível confirmar se o produto importado era o que fora declarado ou se o produto importado era outro e por quais motivos.

A autoridade singular que teve a oportunidade de declarar a nulidade do lançamento, apesar de tê-la levantado no despacho de fls. 79, não o fez, superando, inexplicavelmente as falhas apontadas.

Segundo colocou a autoridade singular, em seu despacho de fls. 79, o laudo de fls. 64 a 66, Laudo Técnico do Centro de Pesquisas Têxteis da Faculdade de Engenharia Industrial, não poderia ser utilizado no deslinde da questão por ser prova emprestada.

Ora, essa é uma presunção que não pode ser confirmada automaticamente, prova emprestada é, conceitualmente, prova produzida em outro processo.

O referido laudo, foi subsídio apresentado pela Recorrente quando do despacho aduaneiro, com o fim de que a mercadoria importada fosse comparada com as características apresentadas pelo Laudo, prática muito comum dos processos de importação. Isso ocorreu, inclusive, antes das alterações realizadas no Decreto 70.235/72, pelas Leis nºs 8.748/93 e 9.532/97, foi aceita pela fiscalização quando do desembaraço aduaneiro e incluída no lançamento pela própria fiscalização, sendo que, contra o Laudo não foi apresentado nenhum argumento que o desclassificasse tecnicamente.

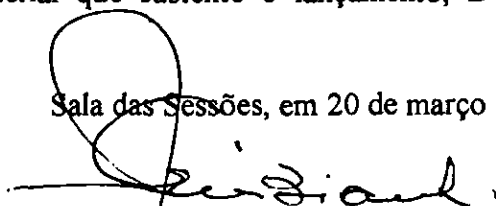
No entanto, apesar da precariedade da prova apresentada pela Recorrente, ela é a única que traz, aos autos, um subsídio técnico de interpretação das características intrínsecas e extrínsecas da mercadoria importada.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.766
ACÓRDÃO Nº : 303-29.622

Diante dessas circunstâncias, restando, tão-somente, dúvidas em relação ao procedimento da fiscalização e não ao do contribuinte, e não existindo substrato material que sustente o lançamento, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 20 de março de 2001



IRINEU BIANCHI - Conselheiro



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n.º : 10314.004437/95-95

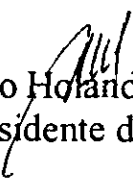
Recurso n.º : 120.766

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador, Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303-29.622

Brasília-DF,

Atenciosamente


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 07/06/2001

