



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11131.002048/98-70
SESSÃO DE : 16 de outubro de 2001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958
RECURSO Nº : 121.573
RECORRENTE : NOGUEIRA INDÚSTRIA DE TUBOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE

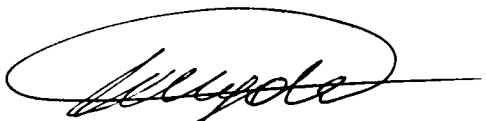
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

A opção pela via judicial importa em renúncia à instância administrativa.
RECURSO NÃO CONHECIDO POR MAIORIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, acolher a preliminar de não conhecer do recurso, argüida pela Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieriegatto, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Paulo Roberto Cuco Antunes, relator.

Brasília-DF, em 16 de outubro de 2001



HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora Designada

22 JUL 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO, HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA, LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS (Suplente) e PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JUNIOR. Ausente o Conselheiro LUIS ANTONIO FLORA

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958
RECORRENTE : NOGUEIRA INDÚSTRIA DE TUBOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE
RELATOR(A) : PAULO ROBERTO CUÇO ANTUNES
RELATORA DESIG. : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

A ora Recorrente foi notificada pela Alfândega do Porto de Fortaleza-CE, a recolher crédito tributário constante da Notificação de Lançamento de fls. 01, no valor total de R\$ 95.520,19, pelos fatos assim descritos às fls. 02:

1 – ERRO DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL

A empresa, acima identificada, registrou, em 23/10/98, a DI 98/1067223-3, referente à importação declarada de 504 toneladas de composto de PVC, classificado no item tarifário NCM/TEC 3904.50.90, com alíquota de 5% (cinco por cento) para o imposto de importação.

Durante o exame documental a que fora submetida, já que a citada DI havia sido selecionada para o canal vermelho, nos termos definidos pela IN/SRF-069/96, foi recusada a classificação declarada, sendo exigido do importador o recolhimento da diferença dos impostos (II e IPI vinculado), com base na alíquota de 17% (dezessete por cento) para o imposto de importação, considerando-se que a mercadoria importada se enquadra no item tarifário 3904.21.00, com fundamento nas regras de interpretação do Sistema Harmonizado, números 1 e 6, e apoiado no Laudo Técnico, cópia anexa, anteriormente elaborado por órgãos especializados situados em Recife/PE.

Ao invés de recolher os valores cobrados, buscou o importador a via judicial, tendo obtido a Medida Liminar em Mandado de Segurança (cópia anexa) concedida pelo Juiz Federal Substituto da 4ª Vara no Ceará, nos autos do Processo número 98.00121901-3.

Ocorre que a citada Liminar determina tão-somente que seja liberada a mercadoria em causa: não impedindo, por conseguinte, que a autoridade fiscal efetue, de imediato, o lançamento, com fundamento no artigo 142 do CTN, da diferença dos impostos, considerada devida, e acompanhada dos acréscimos legais.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

Assim sendo, lavra-se esta Notificação de Lançamento para cobrança da diferença do imposto de importação, com base na alíquota de 17%, estabelecida para o item tarifário 3904.21.00, em que se enquadra a mercadoria.

Como o II integra a base de cálculo do IPI, torna-se também devida a diferença deste imposto, obtida em consequência.

Sobre tais diferenças, incidem a multa de ofício e os juros de mora, impostos pela legislação em vigor."

O crédito tributário mencionado constitui-se das parcelas de Imposto de Importação, IPI, juros de mora e penalidades (artigos 44, I e 45, da Lei nº 9.430/96 – multas do II e do IPI, respectivamente).

O produto encontra-se descrito na Fatura Comercial (cópia às fls. 13) e na DI (cópia às fls. 12), como sendo **504 MTONS de COMPOSTO DE PVC**.

A classificação da importadora foi dada no código TEC/NCM **3904.50.90 – OUTROS – POLÍMEROS DE CLORETO DE VINILIDENO**.

O Laudo Técnico acostado às fls. 18/30, com respaldo em análise laboratorial realizada na "Central Analítica do Departamento de Química Industrial, da UFPE, refere-se ao exame de mercadorias descarregadas em Recife, correspondentes a outras DI's, relacionadas a outro processo fiscal originário da mesma repartição fiscal (**prova emprestada**).

Para melhor ilustração de meus I. Pares, promovo a leitura completa do referido Laudo Técnico, destacando os seus principais pontos, inclusive as respostas oferecidas aos quesitos formulados na solicitação de análise, como segue:

(leitura.....)

Com base em tal Laudo a fiscalização reclassificou a mercadoria para o código TEC/NCM **3904.21.00**, que corresponde a: "**outro policloreto de vinila, não plastificado**".

Em impugnação tempestiva, acostada às fls. 39/43, a autuada atacou a fundamentação da fiscalização, argumentando, em resumo, o seguinte:

- *Em importações anteriores, a requerente adquiriu PVC composto e pagou os impostos com base na alíquota de 17%, o que fez porque necessitava, urgentemente, da matéria prima e tinha condições de arcar com os ônus, mesmo sendo indevido;*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

- *Durante uma dessas importações anteriores, a Alfândega solicitou realização de análise laboratorial para precisar a natureza da mercadoria e estabelecer a classificação tarifária correta;*
- *A conclusão da citada perícia estabeleceu que a mercadoria era polímero com predominância de policloreto de vinila ou cloreto de polivinila (PVC) associada a ácido esteárico, carbonato de cálcio e óxido de titânio, sendo, portanto, um composto de PVC;*
- *exame em questão demonstrou claramente que a mercadoria importada era polímero de cloreto de vinilideno;*
- *Como a mercadoria periciada é semelhante à em exame, a recorrente juntou cópia do laudo pericial ao processo de desembaraço aduaneiro desta. Mesmo assim a autoridade alfandegária manteve sua decisão.*
- *Tal exação comprometerá a sobrevivência da própria recorrente e, por conseguinte, das dezenas de empregos diretos que proporciona;*
- *Em verdade, somente através de um exame laboratorial se constatará a real composição química da mercadoria e sua correta classificação tarifária."*

Grande parte da defesa da contribuinte abrange argumentos contra a não liberação da mercadoria, mediante assinatura de termo de responsabilidade, de acordo com o previsto no art. 39, da IN SRF nº 69/96.

Discorda, também, da exigência de multas e juros de mora, invocando as disposições do AD(N) nº 10, COSIT.

Ao final, assevera que até que se proceda ao exame laboratorial da mercadoria e se determine a classificação correta e, enquanto vigorar a decisão judicial que liberou com base na alíquota menor, qualquer cobrança administrativa ou judicial da mesma é indevida.

Termina pedindo que, não sendo atendida em seu pleito de anulação do lançamento em questão, seja o procedimento suspenso até a decisão final a ser proferida no "writ" impetrado ou enquanto perdurar a liminar concedida.

Às fls. 53/57 dos autos foi acostada cópia da Sentença nº 223/99,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

referente ao processo nº 98.0021901-3, proferida no Mandado de Segurança impetrado pela ora Recorrente, pela Justiça Federal – 3ª Vara – SJ – CE, cuja Decisão transcrevo: (fls. 57).

“14. Em face do exposto, CONCEDO a segurança, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir do impetrante a diferença dos tributos que entende devidos por este, incidentes sobre a importação de 504 toneladas de Composto de PVC, conforme Declaração de Importação apensa à inicial, garantindo-lhe a liberação da mercadoria sob o código 3904.50.90, com a incidência da alíquota de 5%, a menos que se conclua, nos exames periciais realizados nesta mercadoria, a sua reclassificação sob outro código, passando a incidir alíquota diversa.”

Seguiu-se, às fls. 59/64, a expedição da Decisão DRJ/FLA Nº 396, de 28 de abril de 2000, pela qual foi julgado procedente o lançamento. Sua ementa está assim redigida:

“Ementa:

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, não importa renúncia à instância administrativa, cujo processo terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.

Comprovado que o produto importado consiste em Policloreto de Vinila, impõe-se proceder à reclassificação fiscal para o código 3904.21.00 da Tarifa Externa Comum, bem como exigir a diferença de tributos que deixou de ser recolhida.

Multa de ofício

Cabe aplicação da multa de lançamento de ofício por insuficiência de recolhimento de tributo, decorrente de erro de classificação fiscal, quando incorreta a descrição da mercadoria na Declaração de Importação ou nos casos em que deixam de ser fornecidos todos os elementos necessários a sua identificação.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

Vale a pena aqui destacarmos, resumidamente, os fundamentos que nortearam a Decisão singular, como segue:

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

“- De acordo com o Ato Declaratório (Normativo) da COSIT Nº 03/96 “a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial – por qualquer modalidade processual – antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto.” O mesmo diploma proclama ainda que: “...quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (...)”

No presente caso, o writ, restringiu-se à discussão da legalidade do procedimento da autoridade alfandegária ao condicionar a liberação da mercadoria ao pagamento da diferença de tributos e encargos. Em nenhum momento, referido instrumento debruçou-se sobre o mérito da classificação fiscal da mercadoria ou sobre a aplicabilidade de multa ou incidência de juros. A esse propósito, convém observar que a lide judicial em causa já foi resolvida em primeira instância, através da sentença nº 223/99, fls. 53/57, na qual a autoridade judicial concluiu nos seguintes termos:”

.....(transcrição já feita anteriormente).....

“Note-se que, no final da sentença, o juiz ressalva a possibilidade de, em exames periciais, concluir-se pela reclassificação da mercadoria, deixando implícito que referida matéria não foi objeto de apreciação no writ. Nem poderia ser diferente, já que o mandado de segurança pressupõe a certeza e liquidez do direito pleiteado, o que afasta a discussão de matéria que exija ilação probatória, como a que diz respeito à classificação fiscal da mercadoria, a qual requereria a realização de perícia técnica.

De outra parte, verifica-se que, na impugnação administrativa, o sujeito passivo, além de propugnar pela ilegalidade da retenção da mercadoria como “garantia” do pagamento da diferença do tributo, tema submetido ao Judiciário, questiona também a própria desclassificação fiscal da mercadoria, bem como a aplicabilidade da multa de ofício e dos juros de mora.

Assim, no que respeita ao tema ilegalidade da “retenção” da mercadoria pela Alfândega, como medida de “garantia” do pagamento de tributos e encargos, a matéria prescinde de apreciação nesta instância, porquanto resolvida na via judicial e materialmente consumada com a entrega da mercadoria ao importador. Todavia, pertine aqui a apreciação do mérito da

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

classificação fiscal da mercadoria, bem como da aplicabilidade da multa de lançamento de ofício e dos juros de mora.

É o que se aborda a seguir”.

Portanto, na abordagem desta preliminar, a Autoridade Julgadora de primeiro grau entendeu não haver concomitância de pedidos, nas esferas administrativas e judicial, com relação ao mérito da defesa do sujeito passivo.

E, sobre o mérito, a decisão se fundamenta, em síntese, da seguinte forma:

“(..) Ainda que possa existir amostra de mercadoria disponível para exame técnico, esclareça-se que, por força do art. 16, § 1º, do Decreto nº 70.235/72, acrescido pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93, considera-se não formulado o pedido de perícia que não atenda aos requisitos previstos no inciso IV do mesmo artigo. Ademais, conquanto a autoridade julgadora possua o poder de determinar de ofício a realização de exame pericial, deve fazê-lo quando entender necessário e o presente caso prescinde dessa providência, uma vez que os documentos acostados aos autos permitem solucionar o litígio.

Ressalte-se, desde já, que o laudo acima referido, embora corresponda a importações distintas da que trata o presente, cuida de mercadoria idêntica, conforme reconhece o próprio importador em sua impugnação, de sorte que se presta para orientar a solução deste conflito. Afirma o citado laudo técnico que o produto “tem uma predominância de CLORETO DE POLIVINILA, também chamado de POLICLORETO DE VINILA, ou simplesmente PVC (fls. 27).

A descrição da mercadoria no laudo como sendo um CLORETO DE POLIVINILA, ou o mesmo que POLICLORETO DE VINILA é, por si só, suficiente para confirmar sua classificação no código 3904.21.00, haja vista sua identidade com o enunciado hipotético contemplado na TEC para o referido código, o qual não se confunde com o correspondente ao código 3904.50.90, proposto pelo importador, ou seja, OUTROS POLÍMEROS DE CLORETO DE VINILIDENO.

Obviamente, fossem os polímeros de cloreto de vinilideno (classificação adotada pelo importador na DI) a mesma coisa que cloreto de polivinila – PVC (mercadoria efetivamente importada,

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

segundo o laudo pericial), não lhes teria a TEC atribuído códigos distintos.

Quanto à multa de ofício, cabe registrar que, conforme o Ato Declaratório (Normativo) nº 10/97 da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal COSIT-SRF, a errônea classificação fiscal da mercadoria não é punível com a referida multa desde que o produto esteja corretamente descrito pelo importador na DI com todos os elementos necessários a sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado e que não se constate intuito doloso ou má fé por parte do declarante. No presente caso, embora não se vislumbre, a priori, intuito doloso do importador, verifica-se que a mercadoria não foi descrita corretamente com todos os elementos que permitissem a sua classificação.

Sobre a incidência de juros de mora, registre-se que não há na legislação tributária, muito menos no ADN acima referido, qualquer hipótese de sua exclusão quando o sujeito passivo deixa de adimplir sua obrigação no prazo legal, ao contrário, o Código Tributário Nacional é expresso no seu artigo 161 ao impor sua incidência, seja qual for o motivo da falta.

Logo, procedeu legalmente o agente fiscal, não somente no que diz respeito à desclassificação da mercadoria, mas também no que tange à aplicação da multa de ofício e dos juros de mora."

Dessa Decisão a interessada tomou ciência em 18/05/2000 (AR às fls. 69), tendo apresentado Recurso Voluntário em 19/06/2000, como se infere do protocolo de recebimento às fls. 70.

Em suas razões de apelação a Contribuinte procura demonstrar, inicialmente, no tópico 1 (fls. 70), a **ilegalidade da aplicação ao caso em exame do § 3º, alínea "a", do art. 30, do Decreto nº 70.235/72. A prova emprestada em matéria de classificação fiscal resulta em nulidade da ação fiscal.**

Seus extensos fundamentos encontram-se alinhados às fls. 71 até 76 dos autos, e para que sejam do pleno conhecimento de meus I. Pares, procedo, nesta oportunidade, à sua integral leitura, como segue:

(leitura..... 71/76).

Vale aqui destacar que, em segundo tópico (2.), a partir de fls. 76, a Recorrente refere-se a: **"...Insubordinação à ordem judicial"**, reportando-se à Decisão proferida pela Justiça Federal, antes mencionada.

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

Nesse aspecto, assim se pronuncia:

“Cabe observar, ainda, que a decisão recorrida não fez a correta interpretação da decisão prolatada em sede do Poder Judiciário, ao julgar o mandado de segurança interposto pela ora recorrente.

Assim ainda que fosse legalmente permitida a utilização daquele laudo pericial, o que se admite apenas para argumentar, ainda assim este careceria de legitimidade, posto que é o seguinte o teor da ordem contida na sentença judicial nº 223/99, fls. 53/57”

“...CONCEDO a segurança, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir do impetrante a diferença dos tributos que entende devidos por este, incidentes sobre a importação de 504 toneladas de Composto de PVC, conforme declaração de importação apensa à inicial, garantindo-lhe a liberação da mercadoria sob o código 3904.50.90, com a incidência da alíquota de 5%, a menos que se conclua, nos exames periciais realizados nesta mercadoria, a sua reclassificação sob outro código, passando a incidir alíquota diversa.” (grifamos).

*A parte por nós grifada do texto acima não deixa dúvida sobre o fato de que a autorização dada pelo juiz sentenciante para a reclassificação da mercadoria importada está condicionada a exame pericial **REALIZADO ESPECIFICAMENTE NA MERCADORIA DE QUE SE TRATA NO PRESENTE PROCESSO**. Isto conduz a que a utilização, pela autoridade administrativa, de laudo pericial pertinente a operação de importação distinta, para fins de julgamento deste processo, contraria frontalmente a ordem judicial, que é a da liberação da mercadoria **SOB O CÓDIGO 3904.50.90, COM A INCIDÊNCIA DA ALÍQUOTA DE 5% !** A reclassificação, repita-se, somente estaria autorizada se o exame pericial fosse procedido diretamente na mercadoria objeto do auto de infração sub judice, o que não ocorreu.*

Apenas para finalizar, transcreve-se adiante jurisprudência selecionada no Terceiro Conselho de Contribuintes pertinente à matéria:

(Acórdãos 302-32618 e 301-27702 – Ementas transcritas)

Ao final, conclui dizendo que “...a ação fiscal, além de nula, é completamente improcedente, pois a fiscalização não demonstrou a acusada divergência entre a mercadoria importada e a classificação fiscal indicada pela

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

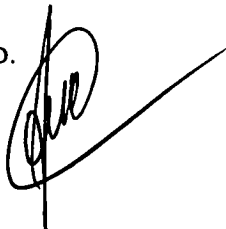
RECURSO N° : 121.573
ACÓRDÃO N° : 302-34.958

autuada. A verdade é que está absolutamente correta a classificação tarifária indicada pela ora recorrente."

Às fls. 83 consta informação fiscal de que o contribuinte apresentou o recurso voluntário dentro do prazo regulamentar, ao mesmo tempo em que **efetuiu o depósito recursal de que trata o Art. 33, parágrafo 2º, do Decreto nº 70.235/72, com as alterações da MP nº 1770/1999 (Docs. De fls. 81/82)**, propondo, então, o seguimento do mencionado Recurso, no que foi atendido pelo despacho de fls. 84.

Finalmente, foram os autos distribuídos, por sorteio, a este Relator, como notícia o documento de fls. 85, último dos autos.

É o relatório.



RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

VOTO VENCEDOR

No processo *sub judice*, cujo relatório exposto pelo I. Conselheiro Dr. Paulo Roberto Cuco Antunes foi brilhantemente esclarecedor, considero que, ao impetrar o Mandado de Segurança – Processo nº 98.0021901-3, cuja Sentença consta às folhas 53/58, o Contribuinte levou à esfera judicial não somente a matéria relativa à liberação da mercadoria importada, como também a solicitação de exame laboratorial para determinar a correta classificação tarifária do produto, solicitando, ainda, que lhe fosse facultado o pagamento do Imposto de Importação à alíquota de 5% (cinco por cento), com a assinatura do Termo de Responsabilidade.

Na referida Sentença, proferida pela D. Juíza Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Ceará, Dra. Germana de Oliveira Moraes, consta a seguinte Decisão, *in verbis*:

“Em face do exposto, CONCEDO a segurança, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir do impetrante a diferença dos tributos que entende devidos por este, incidentes sobre a importação de 504 toneladas de Composto de PVC, conforme Declaração de Importação apensa à inicial, garantindo-lhe a liberação da mercadoria sob o código 3904.50.90, com a incidência da alíquota de 5%, a menos que se conclua, nos exames periciais realizados nesta mercadoria, a sua reclassificação sob outro código, passando a incidir alíquota diversa.”

Diz o parágrafo único do art. 38, da Lei nº 6.830/80, que “a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”

Divirjo, na hipótese de que se trata, do entendimento exposto pelo Julgador singular e considero que o Interessado levou ao Judiciário toda a matéria objeto deste processo, já havendo, como salientado, Sentença proferida a respeito.

Pelo exposto, levanto a preliminar de não se conhecer do recurso interposto, com base no supracitado art. 38 da Lei nº 6.830/80.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora Designada

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

VOTO VENCIDO

O Recurso é tempestivo, tendo havido observância aos requisitos necessários à sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço e passo a sobre ele decidir.

Discordo, *data maxima venia*, dos fundamentos que nortearam a preliminar levantada pela Insigne Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, de não se tomar conhecimento do Recurso aqui em exame, por ter havido renúncia, pelo contribuinte, à esfera administrativa de defesa, para as matérias desenvolvidas na Apelação supra.

Meu entendimento, completamente diverso, é o seguinte:

Tem toda razão a Recorrente, neste caso, em argüir que o Julgador monocrático não fez a correta interpretação da decisão prolatada pela Justiça Federal – 3ª Vara – CE, no julgamento do Mandado de Segurança por ela interposto e já amplamente divulgado no Relatório ora concluído.

Segundo o I. Julgador singular: “...*No presente caso, o writ, restringiu-se à discussão da legalidade do procedimento da autoridade alfandegária ao condicionar a liberação da mercadoria ao pagamento da diferença de tributos e encargos. Em nenhum momento, referido instrumento debruçou-se sobre o mérito da classificação fiscal da mercadoria ou sobre a aplicabilidade de multa ou incidência de juros...*”

Maxima concessa venia, não é bem isto o que se depreende da areferida Sentença, que contém o seguinte ordenamento à autoridade impetrada:

- a) **que se abstenha de exigir do impetrante a diferença dos tributos que entende devidos por este, incidentes sobre a importação de 504 toneladas de Composto de PVC, conforme Declaração de Importação apensa à inicial;**
- b) **garantia da liberação da mercadoria, no código 3904.50.90, com incidência da alíquota de 5%;**
- c) **a menos que se conclua, nos exames periciais realizados nesta mercadoria, a sua reclassificação sob outro código, passando a incidir alíquota diversa”.**

RECURSO Nº : 121.573
ACÓRDÃO Nº : 302-34.958

Ora, parece-me bastante claro que a R. Sentença assim prolatada tem tudo – e somente tem – a ver com o mérito da discussão que se estabelece no presente processo administrativo, qual seja, a classificação fiscal da mercadoria importada.

Note-se que até mesmo a garantia de **liberação da mercadoria sob o código 3904.50.90** foi dada sob condição, repita-se: “**a menos que se conclua, nos exames periciais realizados nesta mercadoria, a sua reclassificação sob outro código, passando a incidir alíquota diversa**”.

Portanto, caso a mercadoria não houvesse sido liberada anteriormente, por liminar concedida pela mesma Autoridade Judiciária, existindo um laudo decorrente de **exames periciais**, realizados **na mesma mercadoria**, poderia a autoridade administrativa manter presa a carga.

Observe-se, ainda, que a mesma Autoridade Judiciária, quando da expedição de liminar que ensejou a liberação da mercadoria (fls. 31/35), acertadamente determinou que tal liberação ocorreria, “sem prejuízo da autoridade fiscal proceder ao lançamento dos tributos que entender devidos, nos termos do art. 142 do CTN, até ulterior deliberação deste juízo”.

Naquele *mandamus*, é certo que a autoridade julgadora judicial limitou-se, efetivamente, a cuidar da ilegalidade da retenção da carga, enquanto se discutia, administrativa ou judicialmente, a classificação fiscal da mercadoria.

Todavia, em sua decisão final do Mandado de Segurança impetrado, adentrou a mesma Autoridade pelo terreno do mérito, acolhendo como acertada a classificação fiscal adotada pela importadora, no código **3904.50.90**, a menos que – repetimos – se comprovasse, por exames periciais na mesma mercadoria, que outra seria a classificação correta, caso em que se aplicaria alíquota diversa.

Acrescente-se, ainda, que ao ser determinado à “autoridade impetrada” que **se abstenha de exigir do impetrante a diferença dos tributos que entende devidos por este, a menos que**, torna-se evidente que o processo não poderia ter, a partir daí, qualquer outro seguimento, pois que isto significa o prosseguimento na cobrança do crédito tributário lançado, antes da adoção daquela providência indicada, qual seja: realização de **exames periciais nesta mercadoria**.

Como se sabe, o Laudo Técnico acostado aos autos e que embasou o lançamento em epígrafe resulta de exame em **outra mercadoria**, objeto de uma **outra importação**. Não se refere, portanto, ao exame **nesta** mercadoria, objeto deste litígio.

Essa assertiva é reforçada pela afirmação do I. Julgador singular, estampada em sua Decisão, precisamente às fls. 62, *verbis*:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 121.573
ACÓRDÃO N° : 302-34.958

“Ainda que possa existir amostra da mercadoria disponível para exame técnico, esclareça-se que, por força do art. 16, § 1º. do Decreto nº 70.235/72, acrescido pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93, considera-se não formulado pedido de perícia que não atenda aos requisitos previstos no inciso IV do mesmo artigo. Ademais, conquanto a autoridade julgadora possua o poder de determinar de ofício a realização de exame pericial, deve fazê-lo quando entender necessário e o presente caso prescinde dessa providência, uma vez que os documentos acostados ao autos permitem solucionar o litígio”. (grifamos).

Constata-se, portanto, que não foi realizado o exame pericial **nesta mercadoria**, objeto do presente litígio, dando-se prosseguimento na exigência da diferença de tributos que a autoridade julgadora entendeu devida, configurando-se, em meu entender, flagrante desrespeito à determinação judicial mencionada, como alegado pela Recorrente.

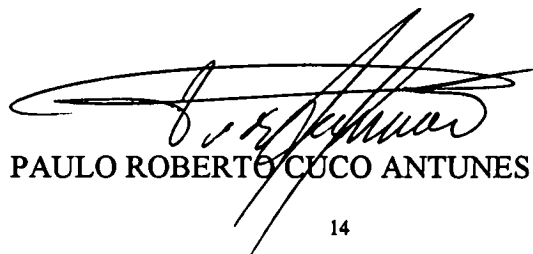
Entendo, portanto, para concluir, que não é o caso de anulação do lançamento efetuado pelo Fisco, pois que este apenas representa a diferença dos tributos que a repartição fiscal entende ser devida, no presente caso.

Não obstante, também entendo que deve ser anulada a decisão monocrática que determina o prosseguimento da cobrança daquela diferença (crédito tributário lançado), cobrança esta que deve ser sobrestada (deveria ter sido desde o conhecimento, pela Autoridade administrativa, da referida Sentença Judicial), até que se possa atender à condição imposta na mesma Sentença, ou seja, realização de exames periciais **nesta mercadoria**, que possa vir a concluir por classificação tarifária diversa, procedimento este, sem sombra de dúvidas, da competência da repartição fiscal de origem.

Essa matéria, evidentemente, nada tem a ver com a discussão levada à apreciação do judiciário, motivo pelo qual não acolho a preliminar argüida, de não se conhecer do Recurso Voluntário interposto pela autuada.

Trata-se de questão meramente administrativa, motivo pelo qual conheço do recurso para acolher a preliminar de nulidade da Decisão singular, pelas razões antes expostas.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001



PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES - Conselheiro



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
2ª CÂMARA

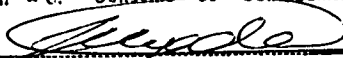
Processo nº: 11131.002048/98-70
Recurso n.º: 121.573

TERMO DE INTIMAÇÃO

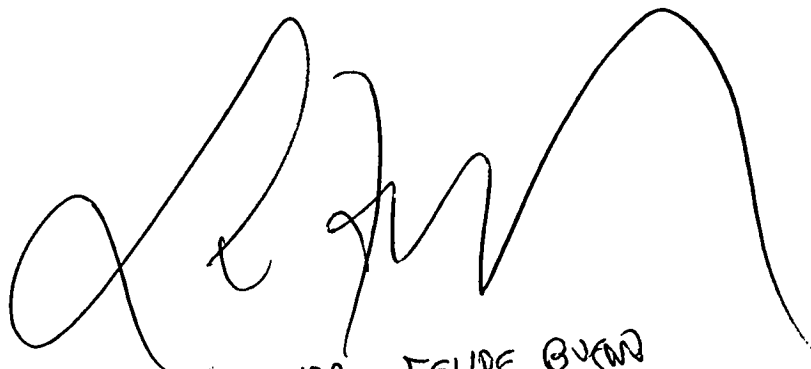
Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-34.958.

Brasília- DF, 22/07/02

MF - 3.º Conselho de Contribuintes


Henrique Prado Meyda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em: 22.7.2002


LEANDRO FELIPE BUENO
PFN IDF