



127

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Agravo de Instrumento nº 0007063-77.2013.8.17.0000
(0308501-0)

Comarca: Recife

Agravante: Lanxess Indústria de Produtos Químicos e Plásticos LTDA.

Advogada: Dra. Valdirene Lopes Bueno

Agravado: Diretor Geral da Receita – ARE Recife I RF Norte e outro

Procurador: Dr. Thiago Arraes de Alencar Norões

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

EMENTA: CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REVOGAÇÃO DO AJUSTE SINIEF Nº 19/2012 PELO AJUSTE SINIEF Nº 09/2013 E CONVÊNIO 38/2013. PERDA DE OBJETO NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO SIGILO EMPRESARIAL E FISCAL. LIVRE CONCORRÊNCIA. DIREITO. VALOR DA PARCELA IMPORTADA NA NOTA FISCAL. VEDAÇÃO. INFORMAÇÃO DA DO Nº DA FIC (FICHA DE CONTEUDO DE IMPORTAÇÃO). LEGALIDADE. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE À UNANIMIDADE.

1. A pretensão do recorrente é abster-se de atender as exigências contidas nos incisos I e II da Cláusula Sétima e inciso I da Cláusula Oitava do Ajuste SINIEF nº 19, de 07 de novembro de 2012, uma vez que, caso atendidos os dispositivos em evidência, restariam afrontados vários princípios constitucionais e que, ademais, a hipótese não se enquadra nas exceções do sigilo previstas no art. 198, do CTN.

2. A finalidade das medidas adotadas no Ajuste 19/2012, tem como condão impedir possíveis fraudes em desfavor do Fisco, todavia, a exposição dos custos de importação na nota fiscal permitirá ao comprador saber quanto seus fornecedores gastam com importação e, assim, poderá calcular suas margens de lucro, restando ferido o princípio constitucional da livre concorrência, previsto no inciso IV, artigo 170. Por sua vez, é certo que as informações exigidas pelo Ajuste celebrado, não se adequam nas excepcionalidades do sigilo fiscal previstas no § 1º, do art. 198, do Código Nacional Tributário.



129

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

3. Ao revelar os custos da importação, conforme estabelecido pelo Ajuste SINIEF 19/12, indubitavelmente, contribui-se para a quebra de sigilo comercial, o que afeta diretamente o *know how* da empresa, que é protegido pela Lei Federal nº 9.279/96, que, por sua vez, regula a propriedade industrial no ordenamento jurídico brasileiro.

4. A Resolução 13/2012, do Senado Federal, não traz em seu bojo qualquer exigência relativa à divulgação dos custos do produto importado. Quando da necessidade de edição de regulamento, este deve guardar plena fidelidade com a lei que o requisita, não pode incluir regra geradora de direito ou obrigação acessórias. Ao exigir a divulgação dos custos dos produtos importados, o Ajuste celebrado extrapolou seu poder regulamentar, vez que criou para o contribuinte uma obrigação acessória não prevista na Resolução editada pelo Senado Federal.

5. Apesar da entrada em vigor de regulamentação substituta do Ajuste SINIEF nº 19/2012, qual seja, o Ajuste SINIEF nº 09/2013, vigente em 11/06/2013, ratificando o Convênio ICMS nº 38/2013, que não mais se exige, na nota fiscal, a informação do custo da importação, mas que se informe o número da FIC (Ficha de Conteúdo da Importação), não houve ocorrência da perda do objeto recursal nesta sede recursal. No período histórico, do pedido houve a necessidade da tutela. Assim, a superveniente perda de objeto deve ser analisada nos autos originários.

6. Instrumental **provido parcialmente** no sentido de manter os efeitos da liminar, no tempo da sua necessidade, para que a autoridade apontada como coatora se abstenha de exigir que o impetrante informe, nas notas fiscais, do período em tela, o valor da parcela importada e o conteúdo de importação, nos termos do Ajuste SINIEF 19/12 e do Convênio 38/2013, como também se exima de aplicar qualquer penalidade decorrente da não satisfação das citadas exigências.

7. Decisão unânime.



130

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

ACÓRDÃO

Visto, relatado e discutido o presente Agravo de Instrumento nº 308501-0, acima mencionado, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça, em sessão realizada na data de 03/10 /2013, à unanimidade de votos, em dar-lhe provimento parcial, nos termos do Voto do Relator e demais elementos constantes deste julgamento.

P. I.

Recife, 03/10/2013

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Agravo de Instrumento nº 0007063-77.2013.8.17.0000
(0308501-0)

Comarca: Recife

Agravante: Lanxess Indústria de Produtos Químicos e Plásticos LTDA.

Advogada: Dra. Valdirene Lopes Bueno

Agravado: Diretor Geral da Receita – ARE Recife I RF Norte e outro

Procurador: Dr. Thiago Arraes de Alencar Norões

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto contra decisão interlocutória que, nos autos do Mandado de Segurança, indeferiu a tutela de urgência postulada, abstendo-se de determinar a suspensão da exigibilidade das obrigações trazidas pela Resolução do Senado Federal 13, de 25/04/2012, pelo ajuste SINIEF 19, de 7 de novembro de 2012, e pelas disposições do Decreto nº 38.996/2012, em especial, da prestação de informações que violam os princípios constitucionais da livre iniciativa, da isonomia e da livre concorrência, arts. 1º, IV, 5º, XIII, 150, II, 170, IV e 173, §4º da CF/88, bem como vai de encontro ao disposto no art. 198 do CTN.

O agravante interpôs o presente recurso, alegando – resumidamente – em suas razões, que: i) em 07/11/2012 o Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ, por meio do ajuste SINIEF 19/12, regulamentou a Resolução nº 13/2012 do Senado Federal, e – dentre as diretrizes – obrigou o contribuinte do ICMS a tornar pública as informações confidenciais da empresa, tais como: o valor da parcela importada, o valor total da saída interestadual, o cálculo da importação, seus fornecedores no exterior e margens de lucratividade, ao preencher a ficha de conteúdo de importação – FCI e Nota Fiscal Eletrônica – NFE. Essas exigências violam os princípios da livre iniciativa, da isonomia e da livre concorrência, além das garantias ao sigilo fiscal e comercial; ii) a lei não pode dar tratamento diferenciado a determinados contribuintes pelo simples fato de exercerem atividade de comercialização de produtos importados; iii) a conclusão decorrente da interpretação das informações previstas no SINIEF nº 19/2012 e da Lei nº 10.259/89 e seguintes, editadas após a promulgação da Resolução do Senado Federal 13/2012 são ilegais e inconstitucionais; iv) as exigências trazidas pelos diplomas mencionados são desnecessárias, pois o Fisco Estadual possui acesso aos dados no momento da importação, sendo ilógica a disponibilização das informações confidenciais ao consumidor.



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

final. Sendo assim, o ajuste do Confaz extrapolou sua competência ao exigir que as notas fiscais de venda especifiquem o custo do produto importado.

Às fls. 76/80, deferimento da liminar pleiteada, determinando que a autoridade apontada como coatora se abstenha de exigir do impetrante o cumprimento da cláusula sétima, inciso I e II e cláusula oitava, inciso I, do Ajuste SINIEF 19/12, até ulterior deliberação.

A contestação, de fls. 90/94, pugnando pelo reconhecimento da perda de objeto do *mandamus* e, consequentemente, do presente agravo, por conta da revogação da norma, objeto do recurso.

O parecer da Douta Procuradoria de Justiça, às fls. 108/116, opina pelo parcial provimento do instrumental.

É o relatório.

Inclua-se na pauta.

Recife, 10 de setembro de 2013

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator



124

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Agravo de Instrumento nº 0007063-77.2013.8.17.0000
(0308501-0)

Comarca: Recife

Agravante: Lanxess Indústria de Produtos Químicos e Plásticos LTDA.

Advogada: Dra. Valdirene Lopes Bueno

Agravado: Diretor Geral da Receita – ARE Recife I RF Norte e outro

Procurador: Dr. Thiago Arraes de Alencar Norões

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

VOTO

O inconformismo dos agravantes reside contra decisão interlocutória proferida nos autos do Mandado de Segurança, indeferiu a tutela de urgência postulada, abstendo-se de determinar a suspensão da exigibilidade das obrigações trazidas pela Resolução do Senado Federal 13, de 25/04/2012, pelo ajuste SINIEF 19, de 7 de novembro de 2012, e pelas disposições do Decreto nº 38.996/2012, em especial, da prestação de informações que violam os princípios constitucionais da livre iniciativa, da isonomia e da livre concorrência, arts. 1º, IV, 5º, XIII, 150, II, 170, IV e 173, §4º da CF/88, bem como vai de encontro ao disposto no art. 198 do CTN.

Como dito na decisão interlocutória por mim proferida, os rigores processuais impõem a obrigatoriedade da presença simultânea de dois pressupostos indispensáveis à atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, quais sejam a plausibilidade do direito perseguido e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Diante do juízo sumário único permitido nesta via instrumentalizada, restrito à análise dos requisitos autorizadores do emprestamento liminar de efeito suspensivo recursal, detenho-me, neste exame preliminar, a discorrer acerca do assunto trazido.

Conforme alegado no presente instrumento, a pretensão do recorrente é abster-se de atender as exigências contidas nos incisos I e II da Cláusula Sétima e inciso I da Cláusula Oitava do Ajuste SINIEF nº 19, de 07 de novembro de 2012, uma vez que, caso atendidos os dispositivos em evidência, restariam afrontados vários princípios constitucionais e que, ademais, a hipótese não se enquadra nas exceções do sigilo previstas no art. 198, do CTN.

Por meio deste juízo de cognição, tenho que o pleito perseguido pelo recorrente merece guarida. É certo que em 25 de abril



1 25

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

de 2012, o Senado Federal editou a Resolução nº 13, unificando as alíquotas do ICMS em 4% (quatro por cento) nas operações interestaduais com bens e mercadorias vindos do exterior. Eis seu teor:

"RESOLUÇÃO Nº 13, DE 2012, DO SENADO FEDERAL

Estabelece alíquotas do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior.

Art. 1º A alíquota do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), nas operações interestaduais com bens e mercadorias importados do exterior, será de 4% (quatro por cento).

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos bens e mercadorias importados do exterior que, após seu desembaraço aduaneiro: I - não tenham sido submetidos a processo de industrialização; II - ainda que submetidos a qualquer processo de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento, reacondicionamento, renovação ou recondicionamento, resultem em mercadorias ou bens com Conteúdo de Importação superior a 40% (quarenta por cento).

§ 2º O Conteúdo de Importação a que se refere o inciso II do § 1º é o percentual correspondente ao quociente entre o valor da parcela importada do exterior e o valor total da operação de saída interestadual da mercadoria ou bem.

§ 3º O Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) poderá baixar normas para fins de definição dos critérios e procedimentos a serem observados no processo de Certificação de Conteúdo de Importação (CCI).

§ 4º O disposto nos §§ 1º e 2º não se aplica:

I - aos bens e mercadorias importados do exterior que não tenham similar nacional, a serem definidos em lista a ser editada pelo Conselho de Ministros da Câmara de Comércio Exterior (Camex) para os fins desta Resolução;

II - aos bens produzidos em conformidade com os processos produtivos básicos de que tratam o Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, e as Leis nºs 8.248, de 23 de outubro de 1991, 8.387, de 30 de dezembro de 1991, 10.176, de 11 de janeiro de 2001, e 11.484, de 31 de maio de 2007.

Art. 2º O disposto nesta Resolução não se aplica às operações que destinem gás natural importado do exterior a outros Estados.

Art. 3º Esta Resolução entra em vigor em 1º de janeiro de 2013".



126

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Da simples leitura do inciso II, § 1º, art. 1º, da Resolução acima transcrita, tem-se que a empresa, para fazer jus ao enquadramento no dispositivo, deve provar que o "conteúdo da importação" do produto final vendido para outro Estado é superior a 40% (quarenta por cento).

Notadamente, diante de tal necessidade, o Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), através do Sistema Nacional de Informações Econômicas e Fiscais (SINIEF), resolveu regulamentar a prefalada Resolução do Senado Federal, tudo mediante o Ajuste SINIEF 19, cuja publicação ocorreu em 09 de novembro de 2012.

Com efeito, não há como negar que a finalidade das medidas adotadas no Ajuste 19/2012, tem como condão impedir possíveis fraudes em desfavor do Fisco, todavia, a exposição dos custos de importação na nota fiscal permitirá ao comprador saber quanto seus fornecedores gastam com importação e, assim, poderá calcular suas margens de lucro, restando ferido o princípio constitucional da livre concorrência, previsto no inciso IV, artigo 170.

Por sua vez, é certo que as informações exigidas pelo Ajuste celebrado, não se adequam nas excepcionalidades do sigilo fiscal previstas no § 1º, do art. 198, do Código Nacional Tributário.

É de sabença geral, que o *know how* pode, de regra, constitui importante fonte de vantagens competitivas para quem o detém. Contudo, a partir do momento em que o conhecimento se torna divulgado e utilizado, este perde o seu valor, pois ele está diretamente relacionado com inovação, habilidade e eficiência na execução de determinado serviço.

Como bem argumenta o recorrente, ao revelar os custos da importação, conforme estabelecido pelo Ajuste SINIEF 19/12, indubitavelmente, contribui-se para a quebra de sigilo comercial, o que afeta diretamente o *know how* da empresa, que é protegido pela Lei Federal nº 9.279/96, que, por sua vez, regula a propriedade industrial no ordenamento jurídico brasileiro.

Ainda, compartilho do entendimento do agravante quando afirma que o Poder Público não está autorizado à prática e ao fomento de condutas ilícitas de facilidades instrumentais de fiscalização, à margem do que prevê a Constituição Federal.

Depreende-se também que, a par da Resolução 13/2012, do Senado Federal, não há em seu bojo qualquer exigência relativa à divulgação dos custos do produto importado. Quando da necessidade de



127

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

edição de regulamento, este deve guardar plena fidelidade com a lei que o requisita, não pode incluir regra geradora de direito ou obrigação acessórios.

Ao exigir a divulgação dos custos dos produtos importados, o Ajuste celebrado extrapolou seu poder regulamentar, vez que criou para o contribuinte uma obrigação acessória não prevista na Resolução editada pelo Senado Federal.

Assim, diante das considerações acima, presente se encontra em favor do recorrente o *fumus boni juris* e também o *periculum in mora*, vez que o então impetrante se obrigará a cumprir a determinação do CONFAZ a partir de 1º de maio do ano em curso, sob pena de ser autuado pelo Fisco.

Nas contrarrazões, o agravado aduz a ocorrência da perda do objeto recursal e mandamental, pela entrada em vigor de regulamentação substituta do Ajuste SINIEF nº 19/2012, qual seja, o Ajuste SINIEF nº 09/2013, que entrou em vigor em 11/06/2013, ratificando o Convênio ICMS nº 38/2013, que não mais se exige, na nota fiscal, a informação do custo da importação, mas que se informe o número da FIC (Ficha de Conteúdo da Importação).

Observe não ser o caso de perda de objeto, nesta sede recursal. No período histórico, do pedido houve a necessidade da tutela. Assim, a superveniente perda de objeto deve ser analisada nos autos originários.

Em face do exposto, voto no sentido dar **provimento parcial** ao presente agravo de instrumento no sentido de manter os efeitos da liminar, no tempo da sua necessidade, para que a autoridade apontada como coatora se abstenha de exigir que o impetrante informe, nas notas fiscais, do período em tela, o valor da parcela importada e o conteúdo de importação, nos termos do Ajuste SINIEF 19/12 e do Convênio 38/2013, como também se exima de aplicar qualquer penalidade decorrente da não satisfação das citadas exigências.

É como voto

Recife, 03/10/2013

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator