



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10314.000388/2002-39
SESSÃO DE : 12 de agosto de 2003
RECURSO Nº : 126.723
RECORRENTE : NEXTEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

RESOLUÇÃO Nº 301-01.251

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 12 de agosto de 2003



MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente e Relator

29 SET 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA. Ausente o Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251
RECORRENTE : NEXTEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : MOACYR ELOY DE MEDEIROS

RELATÓRIO

Versa a matéria sobre classificação fiscal.

Em ato de revisão aduaneira a fiscalização alega a existência de divergência entre a posição tarifária atribuída como correta e aquela adotada pela recorrente de nº 8517.30.50, relativamente à importação de mercadorias ao amparo das DI's nº 00/0395278-3, 00/0475897-2 e 00/1086269-7, datadas de 05/05, 29/05 e 10/11/00, respectivamente, que foram desembaraçadas através do sinal verde (critério de parametrização), sem que fosse procedido ao exame físico, como sendo Centrais Automáticas de Comutação e Controle para Sistemas de Rádio Troncalizado Digital (MSC — MOBIL E SWITCHING CENTER).

Por conseguinte, as reclassificou na posição tarifária 8517.30.19, em obediência à Regra 1ª das Regras Gerais para a Interpretação do Sistema Harmonizado, por tratar-se de uma Central Automática de Comutação e Controle de Linhas Telefônicas, com função específica de realizar a interface dessa rede com redes de telefonias públicas convencionais (PSTN), lavrando o correspondente Auto de Infração para exigir o recolhimento da diferença do tributo e dos acréscimos legais, com base nos artigos 1º, 77, inciso I, alínea "a" 83, 86, 87, inciso I, 89, inciso II, 99, 100 *caput* e parágrafo único, 103, 111, 112, 411 a 413, 416, 418, 455, 456, 500, inciso III e 542 do RA.

Ao argüir a referida divergência a fiscalização alegou a inexistência de qualquer elemento probante para que se possa considerar a referida importação como uma Central Automática de Comutação de Sistema Troncalizado, fundamentando-se em laudo técnico pericial cuja solicitação foi da lavra da SAANA da IRF/SP, em 15/04/01, relativamente à DI nº 01/0295851-8.

Significa dizer que o laudo refere-se a uma outra DI e de ano diferente daquelas objeto da Notificação de Lançamento, entretanto reportando-se ao mesmo importador e à mercadoria importada com a mesma denominação das outras constantes do litígio qual seja, Central Automática de Comutação e Controle para Sistema de Rádio Troncalizado Digital.

O Laudo Técnico Pericial nº 22/01, referente à DI nº 01/0295851-8 (fls. 06/09), menciona, em síntese:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

- que as mercadorias consistem numa MSC (Central de Comutação de Sistemas Móveis), caracterizada tecnicamente como uma Central Automática de Comutação e Controle de Linhas Telefônicas, que pode operar com diversos tipos de sistemas de comunicação. Em suma, a central MSC é do tipo genérica, a nível de hardware, estando capacitada para atender a qualquer um dos serviços de redes telefônicas convencionais, redes de telefonia sem fio, redes de acesso e serviços privados, redes de sinalização SS7 e bancos de dados de assinantes, podendo ser configurado por software;

- que se trata especificamente de centrais automáticas de comutação e controle de linhas telefônicas, possuem função específica de realizar a interface dessa rede com redes de telefonia pública convencional (PSTN), não existindo qualquer consideração que possa ser feita para considerá-la como uma Central de Comutação de Sistema Troncalizado.

A decisão de Primeira Instância prolatada através do ac. DRJ/SPO II nº 01276/02 (fls. 155/163) julgou o lançamento procedente, nos termos da ementa adiante transcrita:

“Ementa: DESCLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA.

A mercadoria identificada por laudo técnico como Central de Comutação de Linhas Telefônicas – MSC (móbil Switching Center), classifica-se no código tarifário 8517.30.19, sendo, portanto, cabível o recolhimento da diferença de tributos bem como seus acréscimos legais.”

Fundamenta-se a referida decisão nos argumentos explicitados de forma sucinta, adiante transcritos:

- o voto condutor pronuncia-se pela procedência da multa de ofício, visto que foi descumprida condição indispensável à correta descrição da mercadoria, sendo este detalhe indispensável para a sua identificação, acolhendo as multas previstas nos artigos 44 e 45 da Lei nº 9.430/96;
- o ADN nº 10/97 explicita os casos em que a multa é aplicada ou não para fins aduaneiros, corroborando com o entendimento de que a mesma é aplicável nos casos de I.I. e IPI e que, relativamente aos processos de consulta, no âmbito da Receita Federal, estes serão solucionados de acordo com os artigos 48 a 50 da Lei nº 9.430/96;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

- sobre a alegação de prova emprestada, respalda-se a decisão no art. 332 do CPC que diz que “todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou a defesa”, para afirmar que a doutrina e a jurisprudência, tradicionalmente acolhem a prova emprestada, nada impedindo o uso desse expediente desde que guardem pertinência com os fatos cuja prova se pretenda oferecer;
- alega o referido voto que no processo administrativo fiscal o instituto da prova emprestada vem encontrando freqüente aplicação e ajustamento às peculiaridades probatórias desse processo, de conformidade com as elaborações que os Colegiados Judicantes vêm construindo em torno dessa teoria;
- relativamente aos sistemas técnicos de classificação, no Sistema Harmonizado as mercadorias estão ordenadas sistematicamente de forma progressiva, de acordo com o seu grau de elaboração. Entretanto, muitas mercadorias podem ser classificadas sem a necessidade de se referir a outras regras de interpretação. Nesse caso não houve a necessidade de se recorrer a qualquer outra regra ou nota. Assim, o argumento da impugnante de que a Regra 1ª, por si só não classifica nada, não pode prosperar;
- o laudo técnico foi um instrumento eficaz para identificar as funções básicas da mercadoria, combinado aos princípios de classificação estabelecidos nas Regras Gerais de Interpretação;
- embora o Fiscal autuante não tenha explicitado qual a parte do laudo que se aplica a uma das Regras de Interpretação, isto, por si só, não é suficiente para a contestação da classificação tarifária da mercadoria;
- menciona o voto condutor do Processo nº 10314.000387/2002-94 (fls. 12) no qual o importador declara expressamente que existe uma grande diferença entre equipamento MSO e MSC, esclarecida à fl. 22, *verbis*:

“Ao confrontarmos o item tarifário 19 (AI) com o item 50 (DI), verificamos que o código 8517.30.19 refere-se a Centrais Automáticas de Linhas Telefônicas, sem fazer menção àquelas “troncalizadas”. Já os aparelhos que se classificam no código 8517.30.50 são também Centrais Automáticas, porém troncalizadas, concluindo que o Fiscal equivocou-se ao tratar os laudos acostados

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

de MSO e MSC como sendo o mesmo produto, eis que naquele caso restou comprovado tratar-se de MSO, constituindo-se o mesmo de um conjunto de equipamentos com função bem determinada de efetuar a comutação de voz e dados para o sistema móvel, trocalizado ou não. Já o MSC é uma central telefônica de comutação do sistema móvel não trocalizado, que provê a interconexão entre a rede particular e a rede pública comutada”.

- após as informações técnicas prestadas pelo importador, fica claro que “não há como um equipamento MCS ser descrito como uma Central Automática de Comutação e Controle para Sistema de Rádio Troncalizado Digital”, tendo em vista não comportar esta categoria um sistema troncalizado, indo tal entendimento ao encontro do laudo técnico emitido à fl. 46v;
- por último, é cabível ressaltar que no caso de ter sido o despacho parametrizado pelo canal verde, outra não poderia ser a forma de se comprovar que a mercadoria submetida ao despacho não confere com a manifestada na DI, a não ser valer-se de importação idêntica efetuada pela mesma empresa em um período de tempo bastante próximo, perfeitamente exemplificado com o caso de que ora se trata;
- a autoridade revisora demonstrou não restar dúvidas quanto à descaracterização dos equipamentos.

Da decisão, interpõe, tempestivamente, recurso voluntário a autuada, ratificando os fatos contidos na exordial, para aduzir em seu favor sucintamente:

- A importância do valor de uma decisão em processo de consulta, que se trata de um ato administrativo que vincula o servidor julgador, o qual, não concordando com o respectivo ato, deve pedir a sua reformulação, que, enquanto vigente deve ser obedecido.
- Não procede a alegação do julgado sobre ser a mercadoria MSC divergente daquela objeto da autuação, eis que MSC é um nome técnico.
- Não houve laudo técnico específico ao produto importado e reclassificado, não servindo o outro apresentado pela fiscalização pois não guarda relação com a mercadoria constante da DI objeto do AI, em razão de ser emprestado.

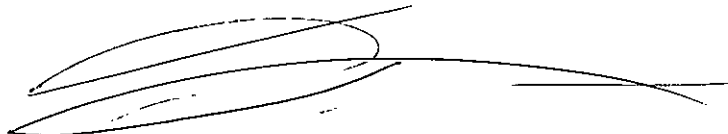
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

- A explicitação do fundamento legal de uma classificação é de fundamental importância para o deslinde de uma questão técnica como esta. Daí, havendo sido insuficiente a fundamentação argüida pela fiscalização ao reclassificar a mercadoria, esse ato constituiu cerceamento de defesa;
- Reportando-se a outras importações efetuadas pela recorrente, tanto de MSC quanto de MSO e, valendo-se das informações técnicas fornecidas relativamente àqueles produtos, a r. decisão recorrida intuiu que a mercadoria constante dos despachos que embasaram o lançamento é a mesma de declarações anteriores, sem necessidade de realização de qualquer outro exame. Portanto, trata-se de intuição não prevista nas leis tributárias, uma vez que não houve laudo específico.
- Improcede a multa aplicada, posto que a descrição da mercadoria está correta e a autuada não incorreu em mora, consoante disposto no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96, tendo em vista que, se porventura fosse constatada alguma falha na classificação, esse ato não se enquadraria na hipótese sancionatória mencionada no Auto de Infração, conforme forte jurisprudência da CSRF e do Terceiro Conselho de Contribuintes citado às fls. 186/187.

Requer, finalmente, a reforma da decisão pelos argumentos expostos, quais sejam: desconsiderar decisão relativa à consulta sobre a classificação tarifária do produto MSC; dar guarida a prova emprestada quando esta se refere a produto diferente; omissão ao limitar-se a fundamentação da autuante à Regra 1ª e; por valer-se de presunção para estabelecer semelhança entre as mercadorias outrora importadas e as constantes das DI's objeto do Auto de Infração, sem qualquer prova em laudo técnico específico.

É o relatório.



RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

VOTO

Versa a matéria sobre a controvérsia existente entre a classificação fiscal adotada pela recorrente e aquela atribuída pela fiscalização aduaneira.

A recorrente alega na exordial que o único instrumento legal que dá ao importador a certeza de que seu artigo classifica-se neste ou naquele código tarifário é o instituto da CONSULTA FORMAL SOBRE CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA, e que a ementa da Decisão nº 16 da 6ª RF, de 18/08/98, DOU de 08/09/98, proferida em processo de consulta, cujo assunto tratava-se de classificação fiscal de mercadoria – CFM, assinalava que a mercadoria MSC - Central Digital de Telefonia Móvel -, classifica-se no Código/TIPI 8517.30.11.

Entende a recorrente que em caso da classificação de sua lavra encontra-se equivocada, assim também se encontra aquela constante do Auto de Infração, por divergir de uma terceira objeto de decisão no âmbito da Receita Federal e anterior ao lançamento formalizado.

Em caráter preliminar, a recorrente questiona a eficácia da decisão prolatada pela instância *a quo*, em razão de a mesma ignorar a importância do valor de uma decisão em processo de consulta, por se tratar de um ato administrativo que vincula o servidor julgador, o qual, não concordando com o respectivo ato, deveria pedir a sua reformulação que, enquanto vigente, deve ser obedecido.

Contesta, ainda, as outras alegações contidas na decisão de Primeira Instância relativas a alguns produtos mencionados no Auto de Infração objeto da lide e no outro processo utilizado como referência (fl.), por serem produtos distintos, tendo em vista o nome técnico para ambos ser o mesmo, MSC; alega que foi imprecisa a reclassificação tarifária por ter a autuante apenas considerado a Regra do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias; diz que a autuante consubstanciou-se em provas estranhas ao Auto de Infração para fundamentar o lançamento; considera indevida a multa aplicada, e na fundamentação alega que a própria Receita Federal já determinou o afastamento de sua aplicação.

Por sua vez, a decisão *a quo* ratifica a procedência do lançamento arguindo que o laudo técnico foi plenamente eficaz para identificar as funções básicas da mercadoria, combinado aos princípios de classificação estabelecidos nas Regras Gerais de Interpretação, justificando que no processo administrativo fiscal o instituto da prova emprestada vem encontrando freqüente aplicação e ajustamento às peculiaridades probatórias desse processo, de conformidade com as elaborações que

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

os Colegiados Judicantes vêm construindo em torno dessa teoria; respalda a decisão no art 332 do CPC, para afirmar que a doutrina e a jurisprudência tradicionalmente acolhem a prova emprestada, nada impedindo o uso desse expediente desde que guardem pertinência com os fatos cuja prova se pretenda oferecer e que, embora o Fiscal autuante não tenha explicitado qual a parte do laudo que se aplica a uma das Regras Gerais de Interpretação, isto, por si só, não é suficiente para a contestação da classificação tarifária da mercadoria.

Cuida-se, *in casu*, da arguição de nulidade de ato administrativo que reclassificou tarifariamente a mercadoria tecnicamente denominada MSC da posição originária 8517.30.50 para a posição 8517.30.19, a partir das controvérsias quais sejam:

- a) existência de 03 (três) classificações tarifárias sobre a mesma mercadoria denominada tecnicamente de MSC.
- b) existência de questionamento ante a conclusão de ser a referida mercadoria TRONCALIZADA OU NÃO.
- c) inexistência de laudo específico sobre o produto importado, servindo-se a fiscalização de um outro que não era objeto da lide, o que caracteriza a figura de laudo emprestado.

A tese ora apresentada e defendida por este Julgador, tanto neste como em outros votos relatados sobre a mesma matéria, propugna pela reforma da decisão de Primeira Instância, consoante demonstrar-se-á adiante.

Preliminarmente, considerando-se a existência de três classificações tarifárias relacionadas a uma mesma mercadoria, denominada tecnicamente de MSC, bem como a existência de uma classificação objeto de decisão em processo de consulta no âmbito da Receita Federal – 6ª RF e sendo esta decisão anterior à lavratura do Auto de Infração, inclusive contestado pela recorrente por não ter sido tal decisão considerada pela autuante e ter sido mantida pela decisão de Primeira Instância, têm-se que:

Relativamente à decisão administrativa proferida pela 6ª RF, no âmbito da Receita Federal, é mister explicitar que a mesma constitui-se num ato administrativo emitido por autoridade competente, portanto encontra-se revestida dos requisitos e atributos necessários à sua validade, notadamente o da motivação legal.

Em razão de ser um ato administrativo goza da presunção de legitimidade, pressuposto que autoriza a sua imediata execução para

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

que se produzam os seus efeitos, e enquanto não sobrevier o pronunciamento de nulidade, é tido por válido tanto para a Administração como para os particulares.

Significa dizer que a decisão que ora se comenta além de ser eficaz é vinculante. Caso em que transfere o ônus da prova da invalidade do referido ato administrativo para quem o invocar (art. 389, CPC).

A Lei nº 9.430/96, que dispõe sobre a legislação tributária federal, inclusive sobre o processo administrativo de consulta através dos artigos 48 a 50 dos quais cita-se o art. 48:

“Art. 48 - No âmbito da Secretaria da Receita Federal, os processos administrativo de consulta serão solucionados em instância única.

§ 1º. A competência para solucionar a consulta ou declarar a sua ineficácia será atribuída:

I - a órgão central da Secretaria da Receita Federal, nos casos de consultas formuladas por órgão central da administração pública federal ou por entidade representativa de categoria econômica ou profissional de âmbito nacional;

II - a órgão regional da Secretaria da Receita Federal, nos demais casos.

§ 4º. As soluções das consultas serão publicadas pela imprensa oficial, na forma disposta em ato normativo emitido pela Secretaria da Receita Federal. (Sem destaques no original).

Depreende-se do texto legal supramencionado que o procedimento fiscal da lavratura do Auto de Infração pelo autuante, que desclassificou a posição tarifária constante das DI's de interesse do importador, gerou-se natimorto, pela deficiência de elemento processual (formal) constitutivo do processo em litígio, ou seja, ausência de elemento probante que refutasse a classificação objeto da decisão em processo de consulta proferida pela 6ª RF qual seja, o encaminhando da solução divergente sobre a mesma matéria ora em comento à apreciação do órgão/autoridade competente que expediria um outro ato específico a fim de uniformizar o entendimento, consoante o disposto nos §§ 5º e 11 do mesmo *mandamus* ou *contrario sensu*, por não haver adotado uma classificação que já fora objeto de apreciação e deliberação no âmbito da Secretaria da Receita Federal.

Subsidiariamente à Lei 9.430/96, aplicam-se aos processos de consulta relativos à classificação de mercadorias, as disposições dos artigos 46 a 53

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.723
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.251

do Decreto nº 70.235/72, bem como as disposições contidas no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

A esse respeito, avocamos o mandamento regimental (RICC, art. 22) que determina *in fine*:

“as questões preliminares serão julgadas antes do mérito, deste não se conhecendo quando for incompatível com a decisão daquela.”

Evidencia-se, entretanto, que de acordo com o princípio da economia processual (eficiência, EC nº 19/98) insculpido no Código de Processo Civil, preexistente no art. 70 da CF/88 e acentuado no art. 14 do Decreto-lei nº 200, deve-se buscar o maior resultado com a menor atividade processual. Assim, considerando que o resultado da querela aproveite ao interessado, a preliminar deverá ser afastada para que o mérito possa ser apreciado.

Para o julgamento do mérito é fundamental a busca da verdade material, razão porquê voto no sentido de ser o processo encaminhado à origem, a fim de que se solicite laudo do INT, que esclareça se o equipamento em tela trata-se de “Sistema Troncalizado”, bem como outro esclarecimento que venha a ser solicitado pelo importador ou pela Receita Federal.

É o voto.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2003



MOACYR ELOY DE MEDEIROS - Relator