



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS  
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10314.000995/2003-80  
Recurso n° 139.801 Voluntário  
Acórdão n° 3201-00.399 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
Sessão de 04 de fevereiro de 2010  
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL  
Recorrente PROMON IP S.A  
Recorrida DRJ-SAO PAULO/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Exercício: 2001

MATÉRIA IMPUGNADA. APRECIÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

É nula a decisão tomada no processo administrativo fiscal que deixa de apreciar matéria impugnada pelo sujeito passivo, por preterição ao direito de defesa.

PROCESSO ANULADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, anular a preliminar de 1ª instância, nos termos do voto do relator.

  
JUDITH MARCONDES DO AMARAL

Presidente

  
RICARDO PAULO ROSA

Relator

Participaram, ainda do presente julgamento os Conselheiros Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Ricardo Paulo Rosa, Marcelo Ribeiro Nogueira e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.

## Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

A interessada foi autuada em face das infrações “simples divergência de classificação de mercadoria”, “importação desamparada de guia de importação ou documento equivalente” e “reconstituição da base de cálculo”.

Foram lançados multa por falta de licença de importação, imposto sobre a importação, imposto sobre produtos industrializados, juros de mora e multas de ofício.

Foram importados mediante as declarações de importação auditadas roteadores digitais modelo Cisco 3662, classificados no código 8517.30.62 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

Em suma, a autoridade aduaneira alega que, conforme Solução de Consulta Diana/SRRF/8ªRF nº 79, de 31/10/02 (fls. 76-82), a mercadoria é classificada no código NCM 8517.30.69.

Intimada em 06/03/03, a interessada apresentou em 07/04/03 impugnações, juntadas às fls. 29 e ss. Alega, em síntese:

Preliminarmente, é nulo o auto de infração (item 001), pois foram apontadas, como enquadramento legal, normas do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 4.543/02, posterior aos fatos geradores.

No mérito, a autuação não deve prosperar porque todos os roteadores são dotados de interfaces NM-4T, devendo ser classificados na NCM 8517.30.62, conforme a Solução de Consulta nº 79/02.

Não poderia ter sido aplicada a multa do artigo 44 da Lci nº 9.430/1996, conforme Ato Declaratório Normativo Cosit nº 10/1997, porque as mercadorias foram corretamente descritas nas declarações de importação.

Os juros de mora foram calculados no auto a partir das datas em que ocorreram os registros das declarações de importação, sem levar em conta que, em tais ocasiões, com relação a determinadas declarações de importação relacionadas, a consulta ainda não havia sido respondida.

Não possui cabimento a fixação da taxa de juros pelo próprio fisco, como é o caso da taxa Selic. Cita decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Também improcede a multa por falta de licença de importação. Alega falta de base legal e cita decisão do Terceiro Conselho de Contribuintes e o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 12/1997.

Requer seja julgada improcedente a ação fiscal.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou sua decisão na ementa correspondente.

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Exercício: 2001

### CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

O entendimento da SRF expresso em solução de consulta vincula a administração e o particular. É procedente em parte o lançamento se parte dos roteadores digitais importados foram classificados de conformidade com solução de consulta e parte não, em função da presença do módulo NM-4T, expressamente previsto na Solução de Consulta Diana/SRRF/8ªRF nº 79/02.

## Voto

Conselheiro RICARDO PAULO ROSA, Relator.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Reproduzo excerto da decisão *a quo*, na parte que versa sobre o mérito do litígio.

Cabe destacar a consulta visa a dirimir dúvida e definir a correta classificação, segundo a NCM, de uma mercadoria. Quando da edição da solução de consulta, a mercadoria fica vinculada à classificação ali estabelecida. Essa é a regra disposta na instrução normativa SRF nº 569/05, vigente, e assim também prescreviam os atos anteriores.

Dessa forma, tanto a fiscalização aduaneira quanto os julgadores das Delegacias de Julgamento, devem observar as conclusões das soluções de consulta exaradas pela Receita Federal.

Peço vênias para discordar das conclusões a que chegou o i. Julgador de primeira instância.

Ao contrário do que entende, penso que a solução de consulta não vincula o consulente e que o assunto classificação tarifária, quando contraditado, deve sempre ser apreciado pelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento.

Assim entendo por várias razões.

Iniciando por uma dimensão menos objetiva da questão, parece-me que seria um excesso admitir que o consulente, ao dirigir-se à administração tributária no intento de conhecer o entendimento do fisco sobre assunto de seu interesse, veja-se impedido de, oportunamente, expor as razões pelas quais não concorda com a solução proferida, justamente por ter tomado a iniciativa de perguntar, no presumível intento de compatibilizar suas ações às exigências da administração.

É incontroverso que o instituto da consulta constitui-se em um instrumento de qualidade no alinhamento das ações do contribuinte aos interesses do Erário. Vincular o consulente à decisão da administração, terminaria por caracterizá-lo, indesejavelmente, como fator excludente ao direito que o contribuinte tem de defender-se no processo tributário.

Além do mais, a experiência prática mostra que, com muita frequência, só os argumentos apresentados pelo contribuinte são capazes de abrir uma nova perspectiva sobre o assunto em lide. Não fosse permitido ao mesmo apresentar suas contra-razões e muitas atuações decididas em seu favor seriam mantidas, à luz dos elementos apresentados pela fiscalização nos autos. Afinal, é essa a finalidade do contraditório, condição *sine qua non* ao exercício da ampla defesa, tal como o é o duplo grau de jurisdição.



4

Por outro lado, não há nada de estranho em se admitir que a manifestação da administração sobre a correta interpretação de uma norma ou, como no caso, aplicação de regras de classificação fiscal de mercadorias possa conduzir o contribuinte a um entendimento em sentido oposto, na medida em que estejam nela contidos argumentos e fundamentos que agreguem novos conceitos capazes complementar o entendimento sobre o assunto e levar o consulente a formar sua convicção, mesmo que contrária ao entendimento manifesto na solução. É verdade que, ocorrendo isso, caberá ao contribuinte trazer aos autos argumentos capazes de desfazer a solução proposta pela administração, mas os possíveis efeitos contrários da adoção dessa medida devem ser limitados a este revés, jamais à hipótese de o consulente ver-se compelido a acatar a decisão, mesmo que em desacordo com o que lhe pareça razoável e sem direito a protesto.

Acrescente-se, ainda, que, hodiernamente, as decisões administrativas no processo administrativo fiscal são tomadas por colegiados, ao contrário do que acontece com as decisões proferidas no processo de consulta. Essas últimas, em certa medida, muito se assemelham à formação de convicção da própria autoridade autuante, já que singulares e não precedidas de manifestação do administrado.

Por outro lado, não se chega a conclusão diferente quando se aplica a legislação de regência ao assunto.

Aliás, de nada adiantariam todas as considerações precedentes, se ao final elas conduzissem a uma conclusão distinta da que se chega quando aplicada a legislação que regula a matéria.

Neste sentido, vejamos o teor da Lei 9.430/96 e Decreto 70.235/72, que disciplinam o processo de consulta.

**Lei 9.430/96.**

**Processo Administrativo de Consulta**

*Art. 48. No âmbito da Secretaria da Receita Federal, os processos administrativos de consulta serão solucionados em instância única.*

*§ 1º A competência para solucionar a consulta ou declarar 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.*

*§ 2º ...*

*§ 3º Não cabe recurso nem pedido de reconsideração da solução da consulta ou do despacho que declarar sua ineficácia.*

*§ 4º ...*



§ 5º *Havendo diferença de conclusões entre soluções de consultas relativas a uma mesma matéria, fundada em idêntica norma jurídica, cabe recurso especial, sem efeito suspensivo, para o órgão de que trata o inciso I do § 1º.*

§ 6º ....

§ 7º ....

§ 8º ...

§ 9...

§ 10...

§ 11...

§ 12. *Se, após a resposta à consulta, a administração alterar o entendimento nela expresso, a nova orientação atingirá, apenas, os fatos geradores que ocorram após dado ciência ao consulente ou após a sua publicação pela imprensa oficial.*

§ 13...

*Art. 49. Não se aplicam aos processos de consulta no âmbito da Secretaria da Receita Federal as disposições dos arts. 54 a 58 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.*

*Art. 50. Aplicam-se aos processos de consulta relativos à classificação de mercadorias as disposições dos arts. 46 a 53 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e do art. 48 desta Lei.*

§ 1º *O órgão de que trata o inciso I do § 1º do art. 48 poderá alterar ou reformar, de ofício, as decisões proferidas nos processos relativos à classificação de mercadorias.*

§ 2º *Da alteração ou reforma mencionada no parágrafo anterior, deverá ser dada ciência ao consulente.*

§ 3º *Em relação aos atos praticados até a data da ciência ao consulente, nos casos de que trata o § 1º deste artigo, aplicam-se as conclusões da decisão proferida pelo órgão regional da Secretaria da Receita Federal.*

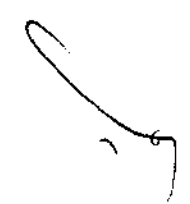
§ 4º...

**Decreto 70.235/72.**

**CAPÍTULO** II  
**Do Processo da Consulta**

*Art. 46. O sujeito passivo poderá formular consulta sobre dispositivos da legislação tributária aplicáveis a fato determinado.*

*Parágrafo único. Os órgãos da administração pública e as entidades representativas de categorias econômicas ou profissionais também poderão formular consulta.*



*Art. 47 ...*

*Art. 48. Salvo o disposto no artigo seguinte, nenhum procedimento fiscal será instaurado contra o sujeito passivo relativamente à espécie consultada, a partir da apresentação da consulta até o trigésimo dia subsequente à data da ciência:*

*I - de decisão de primeira instância da qual não haja sido interposto recurso;*

*II - de decisão de segunda instância.*

*Art. 49. A consulta não suspende o prazo para recolhimento de tributo, retido na fonte ou autolancado antes ou depois de sua apresentação, nem o prazo para apresentação de declaração de rendimentos.*

*Art. 50. A decisão de segunda instância não obriga ao recolhimento de tributo que deixou de ser retido ou autolancado após a decisão reformada e de acordo com a orientação desta, no período compreendido entre as datas de ciência das duas decisões.*

*Art. 51...*

*Art. 52...*

*Art. 53...*

Como se vê, nenhuma das conseqüências previstas pelo legislador para o processo de consulta cuidou de determinar qualquer efeito na tramitação do processo de discussão do crédito tributário. Fosse a intenção que o primeiro sobrestasse o segundo ou suprimisse instância, e isso teria sido expressamente consignado em lei. Não foi.

Também não creio que, do ponto de vista legal, o consulente esteja vinculado à decisão proferida na consulta por ele formulada.

Não há na legislação de regência nenhuma menção a essa vinculação e também não foi estabelecido que, na hipótese de inobservância da solução proferida, o lançamento do crédito tributário correspondente devesse ser feito com multa agravada.

É o seguinte o teor da Instrução Normativa 569/05 (revogada pela IN 573/05) na parte em que disciplina os efeitos da solução de consulta:

#### *Efeitos da Consulta*

*Art. 14. A consulta eficaz, formulada antes do prazo legal para recolhimento de tributo, impede a aplicação de multa de mora e de juros de mora, relativamente à matéria consultada, a partir da data de sua protocolização até o trigésimo dia seguinte ao da ciência, pelo consulente, da Solução de Consulta.*

*§ 1o Quando a solução da consulta implicar pagamento, este deve ser efetuado no prazo referido no caput.*



§ 2º Os efeitos da consulta que se reportar a situação não ocorrida, somente se aperfeiçoam se o fato concretizado for aquele sobre o qual versou a consulta previamente formulada.

§ 3º Os efeitos da consulta formulada pela matriz da pessoa jurídica estendem-se aos demais estabelecimentos.

§ 4º No caso de consulta formulada por entidade representativa de categoria econômica ou profissional em nome dos associados ou filiados, os efeitos referidos neste artigo somente os alcançam depois de cientificada a consulente da solução da consulta.

§ 5º A consulta não suspende o prazo para recolhimento de tributo, retido na fonte ou auto-lançado, antes ou depois de sua apresentação, nem para entrega de declaração de rendimentos ou cumprimento de outras obrigações acessórias

§ 6º Na hipótese de alteração de entendimento expresso em Solução de Consulta, a nova orientação alcança apenas os fatos geradores que ocorrerem após a sua publicação na Imprensa Oficial ou após a ciência do consulente, exceto se a nova orientação lhe for mais favorável, caso em que esta atingirá, também, o período abrangido pela solução anteriormente dada.

§ 7º Na hipótese de alteração ou reforma, de ofício, de Solução de Consulta sobre classificação de mercadorias, aplicam-se as conclusões da solução alterada ou reformada em relação aos atos praticados até a data em que for dada ciência ao consulente da nova orientação.

§ 8º Havendo divergência de conclusões entre soluções de consultas relativas a uma mesma matéria, fundada em idêntica norma jurídica, proferida pela mesma autoridade administrativa, poderá a decisão ser revista pela autoridade que a proferiu aplicando-se, nesse caso, o disposto no § 6º.

Por fim, cumpre destacar que a prática administrativa tem sido no sentido de julgar em primeira instância, nas Delegacias da Receita Federal de Julgamento, o mérito sobre a classificação fiscal adotada pela fiscalização, mesmo que haja solução de consulta protocolada pelo contribuinte. Aceitássemos o entendimento neste adotado, e a consequência poderia chegar à declaração de nulidade de todas as decisões proferidas nos termos em que têm sido conduzidas, por tomadas por servidor sem competência legal para tanto.

Ante o exposto, voto por DECLARAR NULA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, por preterição do direito de defesa do contribuinte.

Sala das Sessões, em 04 de fevereiro de 2010

  
RICARDO PAULO ROSA

