



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 10314.002170/2002-19
Recurso nº 138.926 Voluntário
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão nº 302-40.015
Sessão de 10 de dezembro de 2008
Recorrente PROMON IP S/A
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 28/12/2000, 19/12/2000, 10/01/2001, 11/01/2001, 06/02/2001, 08/02/2001, 05/03/2001, 06/11/2001

PROCESSO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DE DECISÃO. OMISSÃO ACERCA DE PEDIDO DA PARTE. Há nulidade de decisão de primeira instância, quando esta deixa de apreciar expressamente pedido de perícia.

PROCESSO ANULADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa. Fez sustentação oral o Advogado Alberto Daudt de Oliveira, OAB/RJ 50.932.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

A empresa acima qualificada submeteu a despacho, através das Declarações de Importação 1259111-9, 1261363-5, 0123969-0, 0134752-3, 0135912-2, 0212950-3 e 1084464-0, registradas de 28/12/2000 a 06/11/2001, a mercadoria descrita nas fls. 74, 78, 90, 96, 100, 107 e 111 (descrição detalhada da mercadoria na declaração de importação) como "distribuidor de conexão para redes, CISCO, Catalyst modelo WS-C2924", classificando-a no código 8471.80.14, como "unidades distribuidoras de conexões para redes", com alíquota de 4% (quatro por cento) para o Imposto de Importação - II e de 2% (dois por cento) para o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI.

Além disso, também despachou através das Declarações de Importação 0029501-5 e 0034237-4, registradas em 10/01/2001 e 11/01/2001, as Mercadorias descritas nas fls. 82 e 86 (descrição detalhada da mercadoria na declaração de importação) como "distribuidor de conexão para redes, CISCO, Catalyst modelo WS-C1924" e "distribuidor de conexão para redes, Catalyst, 5002" classificando-as no código 8471.80.14, como "unidades distribuidoras de conexões para redes", com alíquota de 4% (quatro por cento) para o Imposto de Importação - II e de 2% (dois por cento) para o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI.

A fiscalização entendeu, em razão das Soluções de Consulta DIANA/SRRF/8ª RF números 35, 36 e 37, de 06/06/2001 e 11/06/2001 que a correta classificação tarifária para o produto importado é 8471.80.19, relativa a outras unidades de controle ou de adaptação e unidades conversoras de sinais, cuja alíquota do Imposto de Importação é de 28% (vinte e oito por cento) e de 30% (trinta por cento).

Essas Soluções de Consulta definiram como correto enquadramento para os produtos importados o código 8471.80.19 em razão de se tratar de LAN SWITCH, com a função de distribuição e direcionamento de pacotes de dados entre micros, servidores e outros sistemas de processamento de dados.

Dessa forma, foram lavrados os Autos de Infração de fls. 1 a 3 e 10 a 12. O primeiro para exigência de imposto de importação, juros de mora e da multa de mora prevista no art. 530 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Dec. 91030/85 c/c art. 61, § 2º da Lei 9430/96, e o segundo para exigência de IPI, juros de mora e multa de mora prevista nos artigos 442 e 443 do RIPI/98, aprovado pelo Dec. 2637/98 c/c art. 61, § 2º da Lei 9430/96.

Discordando da exigência fiscal, a atuada impugnou o Auto de Infração (fls. 46 65), alegando, em síntese, que:

- foram proferidas as Soluções de Consulta DIANA/SRRF/8ª RF nº 35, 36 e 37, segundo as quais os equipamentos em questão deveriam passar a ser classificados na posição TEC 8471.80.19;
- conforme as NESH, são corretas as classificações tarifárias por ela propostas;
- a resposta à consulta está em manifesto desacordo com os laudos do Instituto Nacional de Tecnologia que sequer foram levados em consideração na sua fundamentação. Note-se que tampouco foi comprovado pela autoridade que proferiu aquela decisão que os laudos estivessem equivocados;
- não poderia ter sido revisto o lançamento com base em erro de direito;
- os juros de mora foram calculados no auto a partir das datas em que ocorreram os registros das Declarações de Importação das mercadorias importadas, sem levar em conta que, em tais ocasiões, com relação a determinadas declarações de importação relacionadas, a consulta ainda não havia sido respondida;
- a consulta foi formulada antes de vencido o prazo de pagamento com relação aos fatos geradores relacionados no auto, se juros de mora fossem devidos, só poderiam ser contados a partir do momento em que se esgotou o prazo para cumprimento da decisão proferida na consulta;
- requer a realização de perícia de natureza técnica;

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 28/12/2000, 29/12/2000, 10/01/2001, 11/01/2001, 06/02/2001, 08/02/2001, 05/03/2001, 06/11/2001

CISCO WS-C5002, WS-C2924 e WS-C1924

Solução de consulta determinou a correta classificação fiscal no código 8471.80.19, o qual a interessada não acolheu, devendo arcar com a diferença de tributos, seus juros e penalidades cabíveis.

Lançamento procedente.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados a este Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

Entendo que o recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais.

Há preliminar de nulidade da decisão de primeira instância por alegada omissão quanto ao pedido formulado pela recorrente para a realização de perícia, bem como pela não apreciação das razões de impugnação.

Observo que, de fato, a decisão de primeira instância foi proferida sem apreciar as premissas que a recorrente entende serem as adequadas ou justas para a solução da demanda posta, apresentadas em sua impugnação, assim como não foi deferida a realização de perícia técnica pelo INT. Transcrevo abaixo os trechos que bem demonstram a fundamentação do *decisum* recorrido:

“Entendo que a questão controversa, eminentemente técnica, resolveu-se a partir das Soluções de Consulta DIANA/SRRF/8ªRF números 35, 36 e 37, carreada aos autos, segundo as quais as mercadorias objeto do presente processo devem ser classificadas no código 8471.80.19 da NCM.

Cabe recordar ao contribuinte a finalidade de uma consulta. Consiste ela em dirimir a dúvida e definir a correta classificação, segundo a NCM, de uma mercadoria. Quando da edição da Solução da Consulta, a mercadoria fica vinculada à classificação ali estabelecida. Essa é a regra disposta na IN SRF nº 569/05, vigente, e assim também prescreviam os atos anteriores.

É um instituto que dá ao contribuinte a segurança jurídica de que, a partir daquele momento, se não for objeto de alteração ou reforma de ofício, o decidido na Solução de Consulta deverá ser adotado pela fiscalização da SRF e pelo próprio contribuinte, quer dizer, sempre que promover o despacho aduaneiro daquela mercadoria deverá adotar a classificação ali determinada.

...

Conclui-se, pois, que uma vez formulada a consulta, o sujeito passivo obriga-se ao cumprimento da decisão que a solucionar, disposição não observada pela interessada, originando a lavratura dos Autos de Infração em apreço.

Cumpre frisar que não cabe a esta autoridade julgadora apreciar os argumentos apresentados na peça de defesa, pelos quais pretende a interessada demonstrar que a classificação tarifária indicada pela autoridade lançadora é imprópria. Tais argumentos foram objeto de análise no processo de consulta, cuja solução encerra o litígio a respeito da matéria.

...

Da mesma forma que a decisão de consulta vincula a SRF, também impõe sua orientação ao contribuinte consulente”

Como se vê da leitura da fundamentação da decisão recorrida, a DRJ deixou de apreciar as razões de defesa do contribuinte, ora recorrente, sob o argumento segundo o qual a solução de consulta vincularia a administração e o administrado, mesmo motivo pelo qual, parece-me, que foi omissa a decisão recorrida quanto ao pedido de perícia.

Com razão a recorrente.

Com efeito, a solução de consulta fixa a posição do órgão da administração tributária provocado, quanto ao assunto consultado, devendo o consulente observar a resposta no prazo de trinta dias, nos termos do art. 14 da IN nº 569/05 (hoje, IN 740/07), sendo que igual prazo deve ser observado na hipótese de pagamento de tributo em decorrência da resposta da consulta (§ 1º do art. 14).

Contudo, uma vez que o consulente não recolhe o tributo decorrente da solução de consulta, deve ser constituído o respectivo crédito tributário em auto de infração, nos termos do Decreto 70.235/72.

Havendo impugnação, se instaura a fase litigiosa do processo administrativo fiscal, com base no art. 14 do PAF, devendo, por consequência, ser respeitados os princípios constitucionais do devido processo legal, ampla de defesa e recursos inerentes, princípios estes também guarnecidos no referido decreto e na Lei 9784/99.

Se assim não fosse, o suposto crédito tributário, decorrente da resposta de consulta, deveria ser inscrito em dívida e cobrado diretamente em processo judicial, como se execução fiscal fosse.

Ora, se há lavratura de auto de infração, nos exatos termos do PAF, não há como deixar de observar todo o procedimento administrativo daí decorrente.

Assim, deveria a DRJ examinar as razões despendidas pelo recorrente, bem como o pedido de perícia técnica.

Não é porque o contribuinte deixou de observar a solução de consulta que ele deixa de ter direito ao devido processo legal. Aliás, é exatamente por não cumprir o contribuinte as determinações da legislação de conteúdo fiscal que existe o processo administrativo fiscal regulado pelo Decreto 70.235/72.

Por estas razões, VOTO no sentido de anular a decisão da DRJ, para que outra seja proferida com análise das razões expostas na impugnação e após a apresentação do laudo técnico do Instituto Nacional de Tecnologia – INT, conforme requerido pelo recorrente.

Sala das Sessões, em 10 de dezembro de 2008


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator