



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Recurso nº : 130.137
Acórdão nº : 302-37.197
Sessão de : 06 de dezembro de 2005
Recorrente : TECH DATA BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA DE MERCADORIA.

A melhor classificação tarifária para o produto identificado comercialmente como "switching hub" é no código NCM 8471.80.19, conforme indicado pelo Fisco.

MULTA DO ART. 44, I, DA LEI Nº 9.430/96.

Incabível a sua aplicação quando a infração limita-se à indicação errônea da classificação tarifária aplicando-se, por analogia, o disposto no Ato Declaratório Interpretativo (ADI), SRF nº 13, de 10/09/2002

MULTA DO ART. 45, DA LEI Nº 9.430/96

Não se cogita, no caso do IPI – vinculado, com fato gerador ocorrendo na data do desembaraço aduaneiro da mercadoria importada, da emissão de nota fiscal, inexistindo determinação legal que ampare a sua equiparação à declaração de importação. Incabível a penalidade estabelecida na Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45, da Lei nº 9.430/96. Precedentes da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

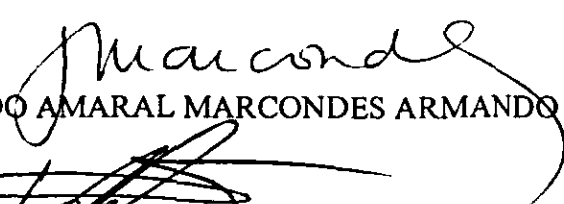
JUROS PELA TAXA SELIC.

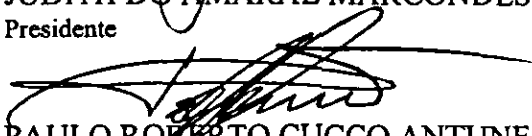
A cobrança de juros de mora calculados com a Taxa SELIC tem previsão legal na Lei nº 9.430/96.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares argüidas pela recorrente. No mérito, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir as penalidades, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Davi Machado Evangelista (Suplente) que dava provimento integral. A Conselheira Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente) declarou-se impedida.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Relator

Formalizado em: 24 JAN 2006

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieriegatto, Luis Antonio Flora, Corinho Oliveira Machado e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausentes os Conselheiros Paulo Affonseca de Barros Farias Júnior, Mércia Helena Trajano D' Amorim, Daniele Strohmeier Gomes e a Procuradora da Fazenda Nacional Ana Lúcia Gatto de Oliveira. Fez sustentação oral o Advogado Dr. Marçal de Assis Brasil Neto, OAB/DF-4.323.

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

RELATÓRIO

Contra a empresa acima indicada foi lançado crédito tributário constituído pelos Autos de Infração de fls. 01 e 21, com as respectivas Folhas de Continuação e Demonstrativos de Apuração, abrangendo as parcelas de: Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, Juros de Mora e as penalidades: artigos 44, I e 45, da Lei nº 9.430/96.

O crédito totaliza R\$ 1.876.774,53.

Os fatos que ensejaram a autuação em questão encontram-se narrados às fls. 02/03, repetidos às fls. 22/23, conforme transcrições que se seguem:

"001 - SIMPLES DIVERGÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIA.

O importador, já devidamente qualificado, promoveu a entrada em território nacional dos bens descritos como "DISTRIBUIDOR DE CONEXÕES P/REDES", sendo modelos OFFICE CONNECT DUAL SPEED. SWITCH 8 Ref.: 3C16734B, SWITCH 4 ref. 3EC16733A, SWITCH 16 Ref. 3C16735B, processo nº. 13896.001051; SUPERSTACK II Switch 9300 12 portas Ref. 3C93012, SUPERSTACK II Switch Baseline 12 portas Ref. 3C16464A, processo nº. 13896.001052/00-45; SUPERSTACK II Switch 1100 24 portas, Ref. 3C16950, SUPERSTACK II Switch 620 26 portas, processo nº 13896.001053/00-16; SUPERSTACK 3 Switch 3300MM 24 portas, Ref. 3C16988A, SUPERSTACK 3 Switch 3300 SM 25 portas, Ref. 3C16987A, processo nº 13896.001054/00-71; superstack 3 Switch 3300TM 25 PORTAS Ref. 3C16986A, SUPERTACK 3 Switch 3300XM 24 portas, Ref. 3C16985B processo 13896.001055/00-33; SUPERSTACK II Switch 3900, 36 portas, Ref. 3C39036, SUPERSTACK II Switch 3900 24 portas, Ref. 3C39024, processo nº. 13896.001163-14; SWITCH 4007 Layer 3 Fast Ethernet Aggregator (Cooper), RweF. 3C16815, SWITCH 4007 Layer 3 Gigabit Ethernt Aggregator, Ref. 3C16811, processo nº. 13896.001164/00-79; SUPERSTACK II Switch 3300FX 12 portas, Ref. 3C16982, SUPERSTACK II Switch 3300 12 portas, Ref. 3C16981, SUPERSTACK II Switch 3300 24 portas, Ref. 3C16980 processo nº. 13896.001073/00-15; SUPERSTACK II 1100 12 PORTAS, Ref. 3C16951, processo nº. 13896.001082/00-14; SUPERSTACK II Baseline 10/100 Switch, 24 portas, Ref. 3C16465A, processo no. 13896.001083/00-79, submetidos a despacho aduaneiro nas declarações de importação abaixo relacionadas, classificando-os

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

no código 8471.80.14 da Tarifa Externa Comum – TEC com as alíquotas de 4% e 0% para o imposto de importação e o imposto sobre produtos industrializados, respectivamente.

A posição tarifária adotada pelo importador é de uso restrito e específico para os equipamentos do tipo "DISTRIBUIDOR DE CONEXÕES FÍSICAS DE EQUIPAMENTOS PARA REDES LOCAIS – HUB", cuja função principal é a distribuição de conexões para redes de dados, enquanto que, os equipamentos efetivamente importados são equipamentos do tipo SWITCH que, embora possibilitem, também, a distribuição de conexões físicas de equipamentos numa rede local (da mesma forma que o "hub"), têm, porém, como função principal o chaveamento de pacotes (também "frames de células"), baseado no endereçamento MAC ("MÉDIUM ACCESS CONTROL"), que é o endereço físico de cada adaptador na rede.

A DIANA/SRRF/8ª. RF, órgão regional da Secretaria da Receita Federal, na forma como dispõe o inciso II do parágrafo 1º do artigo 48 da Lei nº. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em decisões proferidas nos processos administrativos de consulta supramencionados, SOLUÇÃO DE CONSULTA DIANA/SRRF/8ª RF nºs. 70, 71, 72, de 14 de setembro de 2001, SOLUÇÃO DE CONSULTA nºs. 83, de 06 de outubro de 2001 e SC nºs 76, 75, 73, 74, de 14 de setembro de 2001 e SC 84 e 85 de 06 de outubro de 2001, DETERMINOU que a correta classificação tarifária dos equipamentos em questão é dada pela posição 8471.80.19 da TEC, sendo as alíquotas do imposto de importação de 30% (a partir de 01/01/2000 até 31/12/2000) e 28% (de 01/01/2001 a 31/2/2001, conforme Decreto nº 3704/2002) e, do imposto sobre produtos industrializados, de 15% (de 10/12/1996 a 31/03/2001, conforme Decreto nº 2092, de 11/12/96) e de 2% (a partir de 14/12/2000 a 31/03/2001, conforme Decreto nº 3686/2000).

O autuado teve ciência em 19/11/2001, das referidas decisões, conforme consta às fls. 99, dos citados processos de consulta não tendo, até a presente data, apresentado comprovação do recolhimento da diferença dos tributos devidos."

Pelo que se depreende das informações supra, a autuação ocorreu em função das soluções das Consultas dadas pela DIANA, nos processos indicados, tendo sido definida a classificação tarifária para todas as mercadorias listadas, no código NCM 8471.80.19, diferentemente do código utilizado pela Importadora, NCM 8471.8014, que ensejou a diferença de tributos lançada nos referidos Autos de Infração, com os encargos legais, multas, etc, em função da diferença de alíquotas para os citados tributos.

Seguindo o Relato às fls. 238/241, temos, *verbis*:

“Regularmente cientificada em 02/12/2002, a interessada apresentou contestação, tempestivamente, em 27/12/2002, de fls. 167 a 182, informando, em síntese, que:

- a) a autuada se dedica, primordialmente, à importação e comercialização de software e equipamentos ligados à área de computação, entre eles, o produto denominado “switch hub” (ou “switch”), objeto da presente impugnação, utilizado para a distribuição de conexões para redes, que era importado e declarado pela impugnante no código NCM 8471.80.14, cujo texto na NCM é o seguinte: “Distribuidores de conexões para redes (“hubs”);
- b) apurou que a fiscalização entendia que aos produtos em tela deveria ser atribuída a classificação 8471.80.19, razão pela qual formulou diversas consultas à fiscalização federal, pelas quais buscou expor os aspectos técnicos e legais que comprovam que a classificação a ser atribuída aos “switching hubs” é o código NCM 8471.80.14;
- c) nas respostas às consultas formuladas, a fiscalização federal alude as propriedades específicas do “switching hub”, derivadas do aperfeiçoamento técnico do “hub”, como impeditivos à classificação pleiteada pela impugnante;

No mérito, protesta, alegando que:

- 1) o “switching hub”, assim como o “hub” é um aparelho utilizado para distribuir conexões de rede na topologia “estrela”, com o plus de enviar a informação apenas ao elemento de rede que é o seu destinatário, em tecnologia denominada “chaveamento”, enquanto que a troca de dados com a utilização de um “hub” acontece de maneira que, quando uma máquina a ele conectada envia uma informação, esta é transmitida pelo “hub” aos demais integrantes da rede;
- 2) com a evolução tecnológica surgiram três modalidades de “hub”: o “hub passivo”, o “hub inteligente” e o “hub de comutação” (“switching hub”), que “lê” o endereço de destino de cada pacote de dados e, em seguida, encaminha o referido pacote à porta selecionada;
- 3) a utilidade primeira (e definidora) do “hub” e do “switching hub” é a distribuição de conexões para redes, tendo o segundo a possibilidade de direcionamento do pacote de dados a um elemento

de rede específico. Em linguagem convencional, pode-se afirmar que o "switching hub" exerce a mesma função do "hub", só que de modo mais inteligente;

4) a justificativa da autoridade autuante e das soluções de consulta, que classificam os equipamentos no código NCM 8471.80.19, reside basicamente no entendimento de que os "switch" possibilitam a distribuição de conexões físicas (da mesma forma que o "hub"), porém esta não é a sua função principal, que é a de realizar o chaveamento e o direcionamento de pacotes de dados entre suas portas;

5) a autuação e as soluções de consulta amparam-se no entendimento da capacidade (superior) de processamento de dados do "switching hub" para diferenciá-lo do "hub", esquivando-se do elemento mais contundente a nortear a análise da classificação, que é o fato de que ambos são indiscutivelmente, "distribuidores de conexões de rede";

6) no entanto, não há que se perquirir o estágio tecnológico/operacional do "hub" e do "switching hub", na medida em que a NCM, ao aludir aos produtos inseridos na classificação 8471.80.14, apenas contempla o fato destes serem "distribuidores de conexões de rede".

7) se um é tecnologicamente mais avançado do que o outro, trata-se apenas de uma característica adicional, nunca distintiva. A análise dos produtos constantes dos itens e subitens da posição e subposição 8471.80, conclui-se que sua segregação é feita a partir da função de cada um deles, não de seu estágio tecnológico;

8) no código 8471.80.19, proposto pela fiscalização, somente pode abranger **OUTRAS** "Unidades de controle ou de adaptação e unidades de conversão de sinais" (8471.80.1) que não sejam "Controladores de comunicações" (8471.80.12), "Tradutores (conversores) de protocolos para interconexão de redes" (8471.80.13) ou "Distribuidores de conexões para redes" (8471.80.14). Desta forma, se um determinado produto puder ser classificado em uma descrição mais específica ("distribuidor de conexões para redes "hubs")", mesmo que seja esse produto mais avançado tecnologicamente, seria inadmissível classificá-lo em uma posição mais genérica ("Outras");

9) a função precípua do "switching hub" não é, como quer fazer crer o Fisco Federal, o direcionamento de pacotes, mas sim a distribuição de conexões, não se podendo admitir a sua classificação no código "Outras" (8471.80.19), se há classificação

mais específica/apropriada para os distribuidores de conexões para redes (8471.80.14);

10) na hipótese de dúvida entre duas classificações tarifárias, no caso o código NCM 8471.80.19 (Outras) e o 8471.80.14 (Distribuidores de Conexões para Redes) deverá prevalecer aquela que for mais específica, conforme Regra 3 "a", sua Nota Explicativa e Regra Geral Complementar (RGC) das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado;

11) se a classificação fiscal trata de um produto que distribui conexões para redes (com aptidão para direcionar os pacotes de dados que transitam entre os elementos da rede), não há classificação mais apropriada (e específica) do que "Distribuidores de conexões para redes ("hubs")" contrapondo-se à classificação indicada pelo Fisco que é absolutamente genérica, em flagrante violação às RGI/SH;

12) traz aos autos jurisprudência administrativa do Conselho de Contribuintes quanto ao entendimento da prevalência da classificação mais específica sobre outra genérica, em caso de divergência;

13) as tese da fiscalização de que apenas os "hub" e não os "switching hubs" devem ser classificados no código pleiteado pela impugnante sucumbe à simples leitura das NESH no tocante às unidades de controle ou de adaptação, enquadradas na classificação 8471.80.1, quando esclarecem que no código 8471.80.14 abrange, conforme entendimento da impugnante, não somente o "hub", mas o "bridge", uma outra espécie de distribuidor de conexões para redes, com a mesma finalidade do "switching hub";

14) conclui que o termo "hubs" trazido ao lado da indicação "distribuidores de conexões para redes" (constante no texto do código 8471.80.14 da NCM) é meramente exemplificativo e não impede a inclusão de outras espécies de "hubs" (como os "switching hubs") na mesma classificação;

15) as multas de ofício não podem ser tão elevadas a ponto de implicar em confisco, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu artigo 150, inciso VI;

16) protesta pela ilegalidade da exigência dos juros pela taxa SELIC, taxa essa que não foi criada por lei para fins tributários;

17) requer o cancelamento das exigências fiscais e conseqüente arquivamento deste processo administrativo."

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

Decidindo o feito a DRJ em São Paulo – SP, pelo ACÓRDÃO DRJ/SPOII Nº 3.587, de 06 de junho de 2003, julgou o lançamento procedente, conforme traduz a Ementa de fls. 235, *verbis*:

“Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 05/11/1999

Ementa: CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

Equipamentos comutadores de pacotes de dados em rede de computadores (“switch”) classificam-se no código 8471.80.19, em consonância com as Soluções de Consulta prolatadas pela SRRF/8ª RF/DIANA e COANA.

MULTAS. *Cabíveis a multa de ofício do II e IPI vinculado, previstas no art. 44, inciso I da Lei nº 9.430 e art. 80, I, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430/96, respectivamente, por falta de recolhimento dos tributos na data de vencimento prevista na legislação.*

Lançamento Procedente”

Os extensos fundamentos da Decisão adotada pela DRJ, encontram-se desenvolvidos no Voto condutor, às fls. 241 até 247, que deixo de aqui transcrever, mas que reproduzo, oralmente, nesta oportunidade, para perfeito entendimento de meus I. Pares, como segue:

(leitura ... fls. 241 a 247).

A Empresa tomou ciência do Acórdão de primeiro grau em 17/07/2003, como comprova o AR acostado às fls. 248-verso. Em 15/08/2003, tempestivamente, ingressou com Recurso Voluntário, conforme recibo da repartição fiscal firmado às fls. 253 (vol. II).

Assente-se que em preliminar a Recorrente argumentou sobre a impossibilidade da revisão de lançamento, por mudança de critério jurídico, citando doutrinadores como os Mestres Aliomar Baleeiro e Rubens Gomes de Sousa, indicando também jurisprudência que confirma seu entendimento sobre a matéria, consubstanciada em Arestos do Superior Tribunal de Justiça.

Outro aspecto trazido em preliminar a Recorrente alinhou como sendo **erros materiais contidos nas autuações**.

Nesse ponto afirma que alguns dos produtos importados não são os discutidos “switching hubs”.

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

Afirma que o Fisco abrangeu nos Autos produtos que não têm aptidão para encaminhar dados a um elemento de rede específico e que, por isso mesmo não podem ser denominados de "switching hubs".

Apresenta planilha onde alega distinguir tais produtos que não se enquadram na especificação indicada pelo Fisco.

Quanto ao mérito as razões de apelação da Autuada desenvolvem-se por toda a peça recursória, às fls. 255 até 281 dos autos sendo, portanto, bastante extensas, motivo pelo qual deixo de aqui transcrevê-las.

Não obstante, para melhor informação de meus I. Pares procedo à leitura dos principais pontos abordados pela Recorrente no citado Recuso, como segue:

(leitura)

A Recorrente apresentou Relação de Bens e Direitos para Arrolamento, objetivando a garantia de instância necessária para o seguimento do Recurso, conforme estabelecido no Dec. nº 70.235/72 e suas alterações.

Uma grande quantidade de documentos foi trazida à colação pela Interessada nesta fase recursória, compondo o volume II deste processo, destacando-se cópias das respectivas DIs.

Às fls. 621/635, foi anexado um documento intitulado "Parecer Técnico Relativo à Funcionalidade e Classificação Fiscal de Equipamentos Importados", emitido em 07/08/2003, pelo Professor Dr. Wagner Luis Zucci - CREA-SP 50603890886, datado de 07/08/2003.

Do "Breve Curriculum" anexado às fls. 635 consta que o I. Perito é Professor Doutor do Departamento de Engenharia de Sistemas Eletrônicos da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo e Professor Adjunto do Programa de Pós Graduação em Engenharia Elétrica da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Vários outros atributos estampados no documento indicam a capacidade do Parecerista para se pronunciar sobre a matéria.

Como se denota, o referido documento foi elaborado tão somente após a ciência, pela Interessada, da Decisão da DRJ em São Paulo – SP.

De qualquer forma, à guisa de informação e ilustração, julgo por bem proceder aqui à leitura de alguns pontos, que me parece mais relevantes, do referido documento, como segue.

(leitura ... 621 – 634)

As razões de defesa trazidas pela Recorrente, desde a fase impugnatória, se contrapõe, efetivamente, às Soluções de Consultas emitidas pela

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

DIANA/SRRF/8ª RF, que embasaram a autuação e que também fundamentam a Decisão atacada.

De fato, a desclassificação da mercadoria foi procedida exclusivamente a partir das Soluções de Consultas emitidas pela DIANA/SRRF/8ª RF, já citadas, não tendo a fiscalização se apropriado de qualquer parecer técnico específico que identificasse a mercadoria envolvida.

Portanto, o Parecer Técnico trazido à colação nesta fase recursória pela Apelante procura, obviamente, desestabilizar as conclusões alcançadas pela mesma DIANA/SRRF, tentando demonstrar a incorreção no código tarifário indicado pelo referido órgão.

Ressalto, outrossim, que o documento em questão não foi submetido anteriormente ao crivo da autoridade autuante, tampouco do órgão julgador singular devendo, se for o caso, sofrer a devida e adequada crítica técnica correspondente.

No seguimento a Apelante insurge-se especificamente contra a cobrança de MULTAS e dos JUROS aplicados.

Assevera que multas calculadas à razão de 75% dos tributos supostamente devidos revelam-se completamente abusivas, com nítido caráter arrecadatório, pelo que não podem ser mantidas; que a penalidade não pode ser elevada a ponto de implicar confisco, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu artigo 150, inciso IV.

Nesse sentido transcreve trechos de Decisões do E. Supremo Tribunal Federal (RE 81.550/75 – MG e RE 91.707 – MG).

Também discorre sobre a inaplicabilidade da Taxa SELIC aos créditos tributários, no caso insurgindo-se em relação aos juros moratórios lançados.

Reporta-se à Decisão proferida pelo STJ, no RE 215.881-PR, conforme transcrições.

Em conclusão reafirma que restou demonstrado que as autuações lavradas carecem de suporte técnico e legal, na medida em que a classificação fiscal atribuída pelo Fisco às importações de “switching hubs” contraria as Regras Gerais para a Interpretação do Sistema Harmonizado, a Regra Geral Complementar, além das Notas Explicativas daquele Sistema, somando-se a isso a abusiva multa aplicada e a ilegalidade da exigência de juros pela Taxa SELIC, que também devem ser canceladas.

Pede, ao final, o total cancelamento das exigências fiscais insertas nos Autos de Infração questionados.

Às fls 640/641 consta informação fiscal de que foi aberto o devido processo que trata de Arrolamento de Bens, tendo sido dado, então, o devido seguimento ao Recurso Administrativo de que se trata.

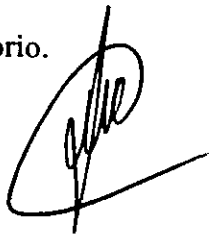
Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

Vieram então os autos a este Conselho, tendo sido distribuídos, por sorteio, a este Relator, em sessão realizada no dia 07/07/2004, conforme notícia o documento de fls. 642.

Juntou-se, posteriormente, a Petição de fls. 643, com anexos 644/645, que trata do substabelecimento da Procuração competente.

Finaliza estes autos o Termo de Juntada de fls. 646, com a ciência deste Relator em 13/08/2004.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'C' followed by a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.

VOTO

Conselheiro Paulo Roberto Cucco Antunes, Relator

Como visto, o Recurso foi apresentado tempestivamente e estando presentes os demais requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, dele conheço.

De princípio, rejeito a argumentação trazida pela Recorrente que não se comporta a revisão dos lançamentos que se materializaram com os registros das respectivas Declarações de Importação, o que só seria viável quando, à época dos fatos geradores os elementos fáticos pertinentes não houvessem sido colocados corretamente à disposição do Fisco.

Já é assente neste Conselho de Contribuintes que o órgão fiscal competente tem poderes para revisar o lançamento constituído pelo registro das Declarações de Importação correspondentes, cabendo-lhe constituir crédito tributário, por novo lançamento ou lançamento complementar, que compreenda a diferença de tributos e demais encargos devidos, enquanto não decair o direito de a Fazenda Pública constituir tal crédito.

A revisão está devidamente amparada nas disposições da Lei nº 5.172 (CTN) e no Decreto-Lei nº 37, também de 1966.

Ressalte-se que o lançamento constituído pelo registro das citadas DIs, como é o caso dos autos, enquadra-se na hipótese de **lançamento por homologação**, tendo previsão legal no art. 150 e parágrafos do CTN citado.

Por bem afastar-se, neste passo, a preliminar de irrevisibilidade do lançamento argüida pela Recorrente, que por si só ensejaria a insubsistência do Auto de Infração sob discussão.

Ainda em fase preliminar a Recorrente argumenta que alguns dos produtos listados e tributados pela fiscalização, objeto do lançamento que aqui se discute, sequer se tratam de "switching hub", não tendo cabimento a sua inserção no código tarifário designado, que foi atribuído, indevidamente, àquelas mercadorias.

Evidentemente que tais afirmações deveriam ter sido objeto da devida investigação técnica.

Não obstante, a questão não foi abordada na Decisão de primeiro grau, pois que a Recorrente também nada argumentou em sua Impugnação de Lançamento.

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

Difícil a este Colegiado, no atual estágio, reconhecer razão à Recorrente, sem o indispensável exame técnico e identificação da mercadoria questionada.

Este Relator sempre privilegiou, em todos os julgados dos quais participou neste Contencioso Administrativo, a busca da verdade material, para que pudesse promover a adequada e devida subsunção dos fatos às normas de regência, mediante a realização de diligências, solicitação de perícias, etc., sempre que entendeu necessário tal procedimento para solução dos litígios, mormente em casos de dúvidas a respeito da identificação das mercadorias envolvidas, e principalmente em atenção aos requerimento dos Contribuintes, objetivando a indispensável produção da prova no processo administrativo.

Ocorre que a Recorrente não trouxe demonstração concreta dos fatos apontados, limitando-se à juntada de extensa documentação xerocopiada, não ensejando segurança a este Julgador sequer para propor a realização de uma diligência, ou mesmo perícia para comprovação das alegações.

Acrescente-se que em momento algum, desde a fase inicial das Autuações, propugnou pela realização de perícia, com elaboração de laudo para comprovar suas alegações.

Em assim sendo, não vejo como levar em consideração tais alegações trazidas pela Recorrente.

Passo, então, ao exame da questão de fundo, qual seja, a desclassificação das mercadorias envolvidas.

Apenas rememorando, os produtos objeto do presente litígio são denominados "switching hubs".

Aproveitando o Relatório produzido na Decisão atacada, bem como histórico produzido pela Recorrente, em sua Apelação ora em exame, tal mercadoria foi importada e submetida a despacho com classificação no código TEC-NCM, 8471.80.14, pelas Declarações de Importação registradas no período de 05/11/1999 até 06/02/2002.

A fiscalização, apoiada nas Soluções de Consultas emitidas pela Superintendência Regional da Receita Federal – 8ª Região Fiscal – DIANA, promoveu a desclassificação dos produtos para o código TEC-NCM 8471.80.19.

Como se observa, a divergência reside apenas a nível de item, dentro da mesma subposição.

Analisando os enquadramentos pretendidos, temos o seguinte desdobramento:

8471 MÁQUINAS AUTOMÁTICAS PARA
PROCESSAMENTO DE DADOS E SUAS UNIDADES;

**LEITORES MAGNÉTICOS OU ÓPTICOS,
MÁQUINAS PARA REGISTRAR DADOS EM
SUPORTE SOB FORMA CODIFICADA, E
MÁQUINAS PARA PROCESSAMENTO DESSES
DADOS, NÃO ESPECIFICADAS NEM
COMPREENDIDAS EM OUTRAS POSIÇÕES**

**8471.80 Outras unidades de máquinas automáticas para
processamento de dados.**

**8471.80.14 Distribuidor de conexões para redes ("hub")
(Contribuinte)**

**8471.80.19 Outras.
(Fisco)**

Claro se verifica, de pronto, que no código 8471.80.14, defendido pela Recorrente, classificam-se os "hubs", designados como sendo "**Distribuidores de conexões para redes**".

Os argumentos da Recorrente, inclusive apoiados em Parecer Técnico acostado em seu Recurso Voluntário que, no modesto entender deste Relator, embora elaborado após a emissão da Decisão de primeiro grau, não pode ter seu valor desprezado, sob o aspecto da indispensabilidade da busca da verdade material, especialmente no Contencioso Administrativo, se refletem nos seguintes fundamentos:

"(i) a despeito do avanço tecnológico/operacional dos "switching hubs" em relação as "hubs", ambos prestam-se, primordialmente, à distribuição de conexões para redes, fato que a própria Receita admite em suas respostas às consultas formuladas pela Recorrente e nas autuações lavradas;

(ii) a análise da posição e subposição 8471.80 comprova que a segregação dos produtos constantes de seus itens e subitens é feita a partir da função – e não do estágio tecnológico – daqueles produtos;

(iii) nesse mesmo plano, são as "Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado", que impõem, para fins de se aferir a classificação fiscal de um produto, a prevalência daquela que for mais específica, vale dizer, "distribuidores de conexões para redes" (NCM 8471.80.14) ao invés de "Outras" (NCM 8471.80.19); e

(iv) o termo "hub" na classificação NCM 8471.80.14 tem natureza meramente exemplificativa, o que se observa a partir da leitura das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH), segundo o qual a referida classificação não abrange somente os "hubs", mas

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

outras espécies de distribuidores de conexão para redes com a mesma finalidade (tal qual o "bridge" e o "switching hub".

Assevera a Recorrente, que *"Diante do entendimento do Fisco de que, para fins de classificação fiscal, o fato dos "switching hubs" direcionarem pacotes de dados tornaria irrelevante a circunstância destes realizarem a "distribuição de conexões para redes, cabe apenas registrar que A REALIZAÇÃO DA FUNÇÃO "DIRECIONAMENTO DE PACOTES DE DADOS" NÃO SUBSISTE SEM A REALIZAÇÃO DA FUNÇÃO "DISTRIBUIÇÃO DE CONEXÕES PARA REDE".*

Consubstanciado em tais evidências, a Recorrente direciona suas conclusões para a imprescindível aplicação das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, que orientam toda a interpretação do referido Sistema, justamente para o fim de demarcar os critérios definidores da classificação fiscal dos produtos.

Neste caso, remete-se a Interessada para a REGRA 3 "a", que assim transcreve:

"REGRA 3

Quando pareça que a mercadoria pode classificar-se em duas ou mais posições por aplicação da regra 2 b) ou por qualquer outra razão, a classificação deve efetuar-se da forma seguinte:

a) A posição mais **específica prevalece** sobre as mais **genéricas**. (...) (não grifado no original)

Invoca também, para exame em conjunto, a Regra Geral Complementar que transcreve, sob fundamento de que a exemplo das Regras Gerais de Interpretação, instrui a classificação de mercadorias no Sistema Harmonizado, adquirindo especial relevo pelo fato da presente controvérsia referir-se a uma divergência entre subitens relativos à mesma posição, subposição e item:

"REGRA GERAL COMPLEMENTAR (RGC) – NCM

As Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado se aplicarão, *mutatis mutandis*, para determinar dentro de cada posição ou subposição, o item aplicável e, **dentro deste último, o subitem correspondente**, entendendo-se que apenas são comparáveis desdobramentos regionais (itens e subitens) do mesmo nível" (não grifado no original)

Do Parecer Técnico trazido pela Recorrente e acostado às fls. 621/634, já abordado no Relatório anteriormente lido, gravem-se as conclusões de fls. 633/634, *verbis* :

"4. Parecer e Conclusão

Com base nos conceitos apresentados e nas questões discutidas parece-nos adequado concluir que:

- a) Os equipamentos apresentados na tabela 1 são equipamentos de interconexão de redes locais, usados para a constituição de redes de várias tecnologias, seja pela ligação direta de estações de rede, seja pela ligação de outros equipamentos de concentração;
- b) Na terminologia comercial de equipamentos de redes locais, os equipamentos são designados como "switches", sendo que alguns deles possuem também funções de camada 3 (roteadores);
- c) Na terminologia técnica atual os equipamentos também podem ser chamados de "hubs", dado o seu caráter de elementos centrais da rede local;
- d) *Os equipamentos considerados executam a função de "distribuição de conexão de redes", de forma tecnologicamente avançada e sem prejuízo de outras funções de controle de tráfego, de adaptação de taxas de transmissão e outras;*
- e) O fato desses citados equipamentos apresentarem uma capacidade de processamento e de tratamento de pacotes muito superior em relação aos equipamentos de interconexão de rede de primeira geração só dá testemunho do grande avanço tecnológico experimentado na área de redes nos últimos anos.

Uma vez que os equipamentos citados realizam as funções descritas no código 8471.80.14 da Nomenclatura Comum do Mercosul e que não há outro código descritivo mais específico, parece-nos ser esta a classificação tecnicamente mais adequada para os produtos em tela.

Toda a argumentação apresentada em sentido contrário permite concluir apenas que existem diferenças tecnológicas no modo de operação de um "hub" e de um "switch" (essas palavras são empregadas aqui como seu sentido de mercado). Porém em nenhum momento ficou demonstrado que essas diferenças implicam que o "switch" não realize, de modo fundamental, a função de "distribuição de conexões de rede" ou mesmo que não possa ser considerado como um hub."

Pelo que se denota, a Recorrente em momento algum discrepa do fato de que o "switching hub" se trata, na verdade, de um

equipamento que realiza funções diversas, dentre as quais a de um “hub”, ou seja, “**distribuição de conexões para redes**”.

Não obstante, em que pese os combativos e respeitáveis argumentos da Recorrente em defesa da classificação tarifária por Ela utilizada, ou seja, como se “hub” fossem os produtos questionados – Código NCM **8471.80.14**, não me parece ter sido abalada a fundamentação trazida na Decisão atacada, que sustenta a classificação no código NCM **8471.80.14** – Outros.

Com efeito, toda a referida fundamentação retrata o entendimento da COANA (Coordenadoria-Geral da Administração Aduaneira) e da DIANA, da SRRF – 8ª R.F., estampado nas diversas Soluções de Consultas carreadas para os autos. Dentre elas foi escolhida a COANA nº 20, de 10/07/2001, que, de fato, vale para todos os demais equipamentos objeto das consultas, uma vez que foram caracterizados como “switch”.

Assim foi reproduzido o entendimento da Administração, *verbis* (fls. 242/245):

“Entrementes, segundo a literatura técnica consultada, há diferenças mais substanciais, do que aquelas apontadas pela Interessada, entre as funções de um hub e de um switch numa rede de computadores.

Um hub é caracterizado como um dispositivo cuja função sine qua non, além de servir como elemento central de uma rede em topologia estrela, é sanar a mais grave problemática enfrentada pelas redes de topologia barramento, é dizer, a incomunicabilidade de toda a rede quando o barramento é rompido. Assim, se os computadores forem ligados num hub, ao invés de um barramento, qualquer problema por ventura ocorra na conexão de um computador ao hub ficará restrito a esse computador, não se propagando dessa maneira por toda a rede.

Já para se avaliar a dimensão do termo switch, é necessário introduzir-se primeiro o conceito de bridge.

Bridge é um dispositivo utilizado para isolar, seletivamente, o tráfego de duas redes locais. Destarte, por exemplo, caso se tenha uma rede local com muitas estações, interligadas a um mesmo barramento e desejando-se dividi-la em duas partes, não necessariamente iguais, de tal maneira a permitir um alívio do tráfego nesse barramento, então deve-se empregar uma bridge conectando as partes da rede. Depreende-se daí que a função de uma bridge é permitir a passagem, de um lado para o outro da rede, somente dos pacotes de informação endereçados aos computadores que se encontram nesse lado. Em consequência, o emprego da bridge permite que os dois segmentos da rede se comportem e se comuniquem como redes independentes.

Um switch é um equipamento análogo à bridge, mas com uma diferença, que é a de permitir que não apenas dois, mas sim vários segmentos de redes se comuniquem, ao mesmo tempo, dois a dois.. Isto é, o switch "pega" o pacote de dados, lê o endereço de destino e o envia à porta do segmento de rede na qual o endereço está alocado. Decorre daí que o switch tem, resumidamente, a função de comutar os pacotes de informação entre segmentos de rede a ele ligados, não passando adiante aqueles pacotes destinados aos computadores ligados ao mesmo segmento de rede emissor da mensagem.

(...)

Um dos típicos equipamentos que trabalham no nível de enlace é switch, visto que faz, a partir do endereçamento contido na mensagem enviada, a comutação dos pacotes de informações utilizando-se de uma tabela dinâmica de endereços em sua memória, a qual atua como matriz de comutação.

Segue daí que de forma alguma poder-se-ia, como quer a Interessada, reduzir um switch a um simples "distribuidor de conexões para redes", haja vista que essa função é própria do nível físico, e não do nível de enlace onde trabalha o citado dispositivo.

Com relação à afirmação da Interessada de que o "Switch 4007 Layer 3 Gigabit Ethernet Aggregator" seria, ao mesmo tempo, um hub e um switch e, em vista disso, deveria ser classificado como um hub, esclareça-se que qualquer switch pode executar a função de um hub, bastando para tanto que a mensagem a ser transmitida seja endereçada pelo usuário a todos os demais usuários ou a pelo menos um dos usuários ligados a cada uma das portas do switch.

Mesmo nesse caso, o switch atuaria da seguinte maneira: a) identificação do pacote de dados; b) verificação do endereçamento; c) disponibilização da informação na porta relativa ao destinatário da mensagem, isto é, nesse caso particular, todas as portas. Assim sendo, é incorreto dizer que a mercadoria sob análise é, ao mesmo tempo, um hub e um switch, pois a sua atuação é a mesma, quer a mensagem seja enviada para todas as suas portas, quer destinada a apenas uma delas. Acrescente-se a isto que, em tese, mesmo se tratando de um equipamento com funções de hub e switch, esta é muito mais complexa do que aquela, o que, a partir da nota 3 da Seção XVI do Sistema Harmonizado, impediria a classificação do equipamento em tela no código 8471.80.14.

Esse entendimento é corroborado, em plenitude, por recente opinião técnica (Relatório de Identificação de Equipamentos Eletrônicos, referente à DI nº 00/120265187, datado de 4 de janeiro

de 2001), emitida pelo Prof. Dr. Luiz de Calazans Calmon, do Instituto de Tecnologia da Universidade do Espírito Santo, a respeito dessa temática.

A título de ilustração, apresenta-se a seguir algumas partes da mencionada opinião técnica (in verbis):

hub é um dispositivo de camada física que conecta estações de múltiplos usuários, sendo cada um via um cabo dedicado. As conexões elétricas são estabelecidas dentro do HUB. De certa maneira, um HUB funciona como um Repetidor Multiportas.

Switchs de LAN são usados para interconectar múltiplos segmentos de LANs proporcionando comunicação dedicada e sem colisão entre os dispositivos de rede. Switchs de LAN são projetados para comutar frames de dados em altas velocidades.

*A tendência de se ter poucos usuários por segmento de rede é conhecida como micro-segmentação. A micro-segmentação permite a criação de segmentos privados ou dedicados, isto é, um usuário por segmento. Cada usuário recebe acesso instantâneo para a banda total, e não tem que disputar por banda disponível com outros usuários. Como resultado, colisões (fenômeno normal em redes com meios compartilhados empregando HUBS) não ocorrem. Um *switch* de LAN envia os frames baseando-se no endereço da camada 2 do frame, e possui um dispositivo de comutação interno (*switch fabric*) para fazer que o frame chegue à porta de destino especificada no endereço lido. Um *HUB* não realiza nenhuma destas funções: ele não lê endereços de frames de entrada para determinar a porta de saída, e ele não possui uma estrutura de comutação para fazer que o frame chegue à porta desejada.*

*Switchs de LANs podem ser caracterizados pelo método de comutação que eles usam. No método de comutação *store-and-forward* (armazena e envia), o *Switch* copia o frame inteiro nos seus *buffers* (unidades de armazenamento) e computa a checagem de redundância cíclica (CRC). O frame é descartado se contiver um erro CRC. Se o frame não contém erros, o *switch* olha no endereço da camada 2 do frame, e na sua tabela de comutação e determina a interface de saída. Ele não envia o frame para a interface de saída através de sua estrutura de comutação (*Switching Fabric*). Com o método *cut-through* proporciona latência (tempo de permanência no frame no *switch*) reduzida porque ele começa a enviar o frame tão logo ele leia o endereço de destino e determina a interface de saída.*

Um (HUB) não comuta quadros entre as suas portas. Ele simplesmente é um repetidor, enviando um quadro recebido por uma porta para todas as outras portas. Portanto ele não exerce as

funções de comutar informações entre as portas. Simplesmente ele distribui a informação recebida para todas as conexões de rede ao qual está vinculado, daí podendo ser facilmente identificado como um Distribuidor de Conexões para Rede.

Switchs em redes locais (LAN) do tipo Ethernet são equipamentos de comutação onde cada usuário recebe acesso à banda total de transmissão e não tem que disputar a banda disponível com outros usuários. Como resultado, colisões (um fenômeno normal em redes Ethernet que compartilham um mesmo meio usando *HUBS*) não ocorrem. Um *Switch* comuta informações entre conexões de rede ao qual está vinculado, podendo assim ser visto como um Comutador de Conexões para Rede.

Os *Switchs* (Comutadores) e os Distribuidores de Conexões (Hubs) exercem funções inteiramente diferentes, como mostrado acima, possuindo valores tecnológicos agregados completamente diferentes. Um *Switch* é em geral composto de elementos de memória, matriz de comutação, exercendo funções de processamento de informação com leitura de cabeçalhos e determinação de portas de destino para executar a sua função principal de comutação. Um Distribuidor de Conexões (*HUB*) não utiliza nenhuma destas tecnologias para executar a sua função principal de distribuição, e na sua essência é somente um repetidor multiporta de quadros.”

Por fim, vale notar que a denominação “hub-switch”, citada pela interessada, não encontra eco nem na literatura consultada, nem em nenhuma parte dos catálogos apresentados pela consulente para subsidiar a elaboração da presente Decisão, tratando-se apenas de terminologia comercial, sem qualquer base técnica ou científica.”

Estas as considerações que fundamentam a Decisão atacada, que não foram feridas de morte pelas razões Recursais que aqui se examinam. Ao contrário, tais fundamentos são lógicos e estão respaldados em considerações técnicas respeitáveis.

Toda a demonstração feita pela Recorrente conduzem à conclusão, efetiva, de que os produtos importados e objeto do litígio não podem ser considerados, simplesmente, como “Distribuidores de Conexões para Redes (HUB)”, pois a função do *Switch* é muito mais complexa do que a realizada por um *Hub*, o que, de fato, a partir da Nota 3 da Seção XVI do Sistema Harmonizado, impediria a classificação das mercadorias no código NCM 8471.80.14.

Nesse contexto, entendo que a melhor classificação foi a efetivamente escolhida pela fiscalização, ou seja, código NCM 8471.80.19, razão pela qual voto no sentido de manter a Decisão atacada, com relação a este aspecto.

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

No que concerne às penalidades aplicadas, divirjo do entendimento contido no R. Acórdão recorrido, por considerá-las improcedentes no presente caso, como passo a demonstrar.

Em primeiro lugar creio ter ficado demonstrado, à saciedade, que toda a questão restringe-se exclusivamente a aspecto de classificação, divergência de código NCM, a nível de item.

A mercadoria está corretamente descrita, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário devido, não se cogitando, no caso, de declaração inexata, assim como de intuito doloso ou de má fé por parte da Interessada.

Assim acontecendo, não merece prosperar a penalidade prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, aplicando-se ao caso em tela, por analogia, o Ato Declaratório Interpretativo (ADI) – SRF, nº 13, de 10/09/2002

Também não prospera, no presente caso, a multa prevista no art. 80, inciso I, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45, da Lei nº 9.430/96.

Com efeito, tal penalidade é aplicável tão somente no caso do IPI interno, pois que em se tratando de tributo incidente na importação e tendo como fato gerador o desembaraço aduaneiro da mercadoria, conforme estabelecido no Regulamento do IPI, inexistente a figura da Fatura Comercial em tal operação.

Não se pode falar, neste caso, na falta de lançamento do tributo em Nota Fiscal; assim como na falta de recolhimento do tributo lançado em Nota Fiscal.

Por outro lado, inexistente norma legal estabelecendo a equiparação da Declaração de Importação à Nota Fiscal e, ainda que assim não fosse, igualmente não se justificaria a aplicação da penalidade em situação que decorre exclusivamente de erro na indicação do código tarifário aplicável, a nível de item, tal e qual acontece com relação a multa do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, como acima definido.

No que diz respeito aos juros de mora calculados com a utilização da Taxa SELIC, não assiste razão à Recorrente, pois que existe previsão legal nesse sentido.

Neste caso, não compete às instâncias administrativas a apreciação da legalidade ou inconstitucionalidade da legislação inserida no ordenamento jurídico, ficando esta limitada à sua observância.

No caso a situação encontra-se abrigada nas disposições da Lei nº 9.430, de 1996, antes citada.

Diante de todo o acima exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso aqui em exame, para fins de excluir dos lançamentos

Processo nº : 10314.003994/2002-14
Acórdão nº : 302-37.197

tributários em discussão apenas as penalidades aplicadas, previstas nos artigos 44, I, e 45, da Lei nº 9.430/96, como antes indicado.,

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES – Relator