



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

**Processo nº** 10314.007028/2004-20  
**Recurso nº** 343.840 Voluntário  
**Acórdão nº** **3102-00.668 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 25 de maio de 2010  
**Matéria** II/IPI - CLASSIFICAÇÃO FISCAL  
**Recorrente** PROMON TECNOLOGIA LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II**

Data do fato gerador: 21/07/2000, 15/12/2000, 22/12/2000, 27/12/2000, 05/01/2001, 09/01/2001, 24/10/2001, 17/04/2002

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Em sede de processo administrativo, deve o órgão julgador apreciar as teses de defesa do administrado, acolhendo-as ou rejeitando-as, sob pena de incorrer em cerceamento dos direitos à ampla defesa e ao contraditório.

Processo Anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em acatar a preliminar de nulidade do acórdão de 1ª instância. Vencidos os Conselheiros José Fernandes do Nascimento (Relator) e Maria Regina Godinho. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena.

  
Luís Marcelo Guerra de Castro - Presidente

  
José Fernandes do Nascimento - Relator

  
Beatriz Veríssimo de Sena - Redatora Designada

EDITADO EM: 18/08/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, José Fernandes do Nascimento, Maria Regina Godinho (Suplente), Nanci Gama, Beatriz Veríssimo de Sena e Elias Fernandes Eufrásio.

## Relatório

Trata-se de lançamentos de crédito tributário, formalizados por meio dos Autos de Infração de fls. 02/23 e 24/32, consistente na exigência (i) dos Impostos sobre a Importação (II) e sobre Produtos Industrializados (IPI), acrescidos das respectivas multas de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) e dos juros moratórios, e (ii) das multas por falta de licenciamento e por classificação fiscal incorreta das mercadorias identificadas nas adições das Declarações de Importação (DI) discriminadas no Demonstrativo de fls. 33/35.

O motivo da presente autuação, segundo a autoridade fiscal, é decorrência da declaração inexata consistente na classificação fiscal incorreta atribuída ao produto descrito nas referidas DI como **“Central Automática de comutação de pacotes com velocidade superior a 72 Kbits p/ segundo e de comutação superior a 3600 pacotes p/ segundo sem multiplexação determinística. Mod. BPX8620”**, identificado na Solução de Consulta SRRF/8ª RF/DIANA nº 58, de 23 de junho 2003, como **“‘Switch’ ATM modular, com 12 ‘slots’ disponíveis, podendo suportar serviços para LAN, X.25, SNA, IP, ‘Frame Relay’ e ATM, modelo Cisco BPX 8620”**.

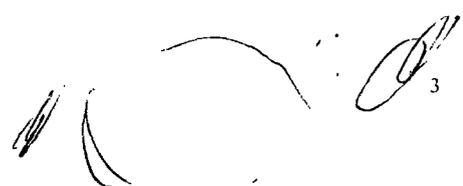
Nas referidas DI, a recorrente classificou o referido produto no **código NCM 8517.30.41**, recolhendo (i) o II, com as seguintes alíquotas da Tarifa Externa Comum (TEC): 4% (quatro por cento), para as DI registradas no período de 21/07/2000 a 24/10/2002; e 3% (três por cento), para a DI registrada em 17/04/2002; e (ii) o IPI, com as seguintes alíquotas da Tabela de Incidência do IPI (TIPI): 15% (quinze por cento), para a DI registrada em 21/07/2000; 2% (dois por cento), para as DI registradas no período de 15/12/2000 a 24/10/2001; e de 15% (quinze por cento), para a DI registrada em 17/04/2002.

Com base no **código NCM 8471.80.19** atribuído ao produto na referida Solução de Consulta, que respondeu à consulta formulada pela interessada por meio do processo nº 10880.009697/2001-69, a autoridade fiscal reclassificou-o para este código tarifário, que, no período fiscalizado, apresentava (i) na vigente TIPI, as mesmas alíquotas do IPI do código anterior, e (ii) na vigente TEC as seguintes alíquotas do II: 30% (trinta por cento), para as DI registradas no período de 21/07/2000 a 27/12/2000; 28% (vinte e oito por cento), para as DI registradas no período de 05/01/2001 a 24/10/2001; e 26% (vinte e seis por cento), para a DI registrada em 17/04/2002.

Como as alíquotas do IPI eram as mesmas em ambos os códigos tarifários, o lançamento da diferença do IPI (fls. 27/29) decorreu da recomposição da base de cálculo, em face da inclusão dos novos valores referentes às diferenças apuradas do II devido (fls. 14/16).

Cientificada, pessoalmente, do referido Auto de Infração, tempestivamente, a interessada apresentou a impugnação de fls. 38/64, cujas razões de defesa foram assim muito bem resumidas no relatório integrante do Acórdão recorrido, *in verbis*:

- o auto de infração não pode prevalecer por inúmeras razões;
- o imposto de importação é um tributo lançado pela autoridade administrativa e não um tributo sujeito a lançamento por homologação;
- o lançamento efetuado pela autoridade, por ocasião do desembaraço das mercadorias importadas, só pode ser revisto se ocorrer alguma das hipóteses previstas no artigo 149 do CTN;
- o único efeito da consulta, consoante parágrafo 2º, do artigo 161, do CTN, é suspender o prazo para o pagamento do tributo. Ela não tem o condão de afetar o conteúdo do lançamento;
- o fisco deveria ter aplicado a alíquota que julgava cabível no lançamento efetuado por ocasião do desembaraço aduaneiro. A consulta serviria apenas para suspender o vencimento do valor correspondente à diferença entre o imposto calculado pela alíquota utilizada pelo fisco e o calculado pela alíquota julgada correta pelo contribuinte na consulta formulada;
- o BPX 8620 não é capaz de desempenhar qualquer das funções especificadas na posição 8471, estando, portanto, equivocada a decisão na consulta, independente de qualquer outra consideração;
- não é correta a premissa de que parte a decisão, de que o BPX 8620, que é um switch, seja uma evolução da HUB;
- a função do BPX 8620 consiste em interligar diferentes sistemas de telecomunicações, sobretudo quando geograficamente dispersos;
- a classificação preconizada na decisão da consulta resulta de uma série de equívocos;
- a decisão da consulta não informa qual teria sido o erro da classificação em, 8517.30.41, sustentada na consulta;
- os juros de mora foram calculados no auto a partir das datas em que ocorreram os desembaraços aduaneiros das mercadorias importadas, sem levar em conta que, em tais ocasiões, a consulta ainda não havia sido respondida;
- de acordo com o artigo 161, do Código Tributário Nacional os juros de mora não correm na pendência de consulta (citu jurisprudência);
- 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;
- além disso, como se verifica pelo § 1º, do artigo 161, do CTN, transcrito acima, a taxa de juros deve estar prevista em lei, não tendo cabimento a sua fixação unilateral pelo próprio fisco, como acontece com a taxa SELIC;



- segundo o auto de infração, a Impugnante teria cometido infração ao artigo 490, do Decreto 4543, de 26 de dezembro de 2002, ficando em consequência sujeita à multa de 30% do valor aduaneiro das mercadorias importadas;

- o referido decreto é posterior a todas as importações não podendo, ser aplicado ao caso;

- não tem qualquer cabimento a aplicação da multa prevista no artigo 84, I, da Medida Provisória 2158-35, de 24 de agosto de 2001, visto que o questionamento quanto à classificação de mercadoria foi formulado mediante consulta ao fisco;

- se a Impugnante houvesse pago o imposto considerado devido na resposta à consulta, essa multa não seria aplicada. Na ausência desse pagamento a sua realização seria tudo o que se poderia exigir da Impugnante, caso a diferença de imposto fosse devida. A falta de pagamento não tem o condão de fazer surgir uma infração de natureza inteiramente diversa;

- como se isso não fosse bastante, a Medida Provisória 2158-35, de 2001, é posterior a muitas das importações a que se refere o auto, não sendo possível, também, por esse motivo a sua aplicação a elas;

- o Ato Declaratório Normativo 10/97 descreve uma hipótese exatamente igual àquela com que aqui nos deparamos, daí resultando que, mesmo se devida a diferença de imposto, o que, como se viu, não acontece, não poderia ter sido aplicada multa prevista no artigo 44, da Lei 9430/96;

- requer a realização de uma perícia técnica, com a participação do INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGIA, destinada a afastar qualquer dúvida quanto à exata classificação do BPX 8620 na TEC, constando do anexo o nome e a qualificação completa do perito da Impugnante e os quesitos a serem respondidos;

A interessada apresentou os mesmos argumentos, *mutatis mutandis*, para o lançamento do IPI, fls.61/64.

Na sessão de 27/08/2007, a 2ª Turma da DRJ – São Paulo II/SP, por maioria de votos, considerou o lançamento parcialmente procedente, excluindo o valor integral da multa do controle administrativo da importação (por falta de LI), conforme decisão consignada no Acórdão de fls. 190/199, cuja ementa tem o seguinte teor:

*Assunto: Imposto sobre a Importação - II*

*Data do fato gerador: 21/07/2000, 15/12/2000, 22/12/2000, 27/12/2000, 05/01/2001, 09/01/2001, 24/10/2001, 17/04/2002*

*DESCLASSIFICAÇÃO FISCAL. DECISÃO EM PROCESSO DE CONSULTA. Uma vez formulada a consulta, o sujeito passivo obriga-se a adoção da classificação fiscal indicada na correspondente solução, e ao recolhimento dos tributos correspondentes.*

*MULTA DE OFÍCIO - As multas de ofício estão sendo exigidas por ter ficado caracterizado a falta de pagamento ou*

*recolhimento dos tributos, infração prevista no art. 44, inciso I, e art.45 da Lei nº 9.430/96 para o imposto de importação e no artigo 80, inciso I da Lei no. 4.502/64, com redação dada pelo artigo 45 da Lei no. 9.430/96. Tipificada a infração não há que se falar em exclusão da referida multa*

**MULTA POR CLASSIFICAÇÃO INCORRETA**

*A multa de 1% sobre o valor aduaneiro, prevista no art. 84 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, deve ser aplicada sempre que for apurada a classificação incorreta da mercadoria importada, observados os limites impostos pela legislação de regência.*

**MULTA POR FALTA DE GUIA OU DOCUMENTO EQUIVALENTE.**

*A multa administrativa por falta de licenciamento de importação somente é aplicável em caso de comprovação de que o produto não esteja corretamente descrito no SISCOMEX, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado.*

*Lançamento Procedente em Parte.*

Do referido Acórdão, a autuada foi intimada, por via postal, em 10/09/2008, conforme anotação no Aviso de Recebimento (AR) de fl. 200v. Inconformada, em 09/10/2008, protocolou na Unidade de origem o Recurso de Voluntário de fls. 209/226, acompanhado dos documentos de fls. 227/238.

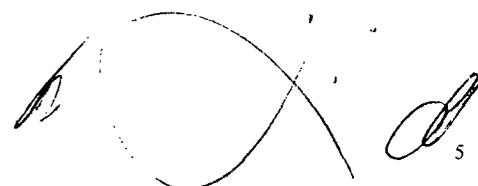
Em preliminar, reapresenta a alegação de nulidade do Auto de Infração, por contrariar frontalmente o art. 149 do CTN. Em aditamento, alega nulidade da decisão recorrida, por cerceamento do direito de defesa, com o argumento de que o indeferimento de realização de perícia técnica impediu a produção de prova absolutamente indispensável ao deslinde da presente controvérsia, pois sem os dados técnicos fornecidos pelo Instituto Nacional de Tecnologia (INT) era impossível a correta classificação dos equipamentos importados.

No mérito, reproduz as mesmas razões de defesa aduzidas na peça impugnatória.

No final, pede o provimento do presente recurso, para que seja reformada a decisão recorrida e tomado sem efeito na totalidade as presentes autuações.

Em cumprimento ao despacho de fl. 239, os presentes autos foram enviados ao extinto Terceiro Conselho de Contribuintes. Na Sessão de 19/10/2009, mediante sorteio, foram distribuídos para este Conselheiro.

É o Relatório.



5

## Voto Vencido

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator

O presente Recurso é tempestivo, preenche os demais requisitos de admissibilidade e trata de matéria da competência deste Colegiado, portanto, dele tomo conhecimento.

A presente ação fiscal é resultado do procedimento de revisão aduaneira realizado nas DI discriminadas na planilha de fls. 33/35 (cópias de fls. 97/184), registradas no período de 21/07/2000 a 17/04/2002. Com base na decisão prolatada na referida Solução de Consulta, que identificou o produto importado pela recorrente como “‘Switch’ ATM modular, com 12 ‘slots’ disponíveis, podendo suportar serviços para LAN, X.25, SNA, IP, ‘Frame Relay’ e ATM, modelo Cisco BPX 8620”, procedeu a autoridade fiscal a sua reclassificação do código NCM 8517.30.41, informado nas DI, para o código NCM 8471.80.19.

Como as alíquotas do II, previstas na TEC-NCM para o código NCM 8471.80.19, eram superiores às alíquotas fixadas para o código informado na DI, a autoridade procedeu ao lançamento dos valores das diferenças do II e do IPI, que acrescidos de multas e juros moratórios, resultou no montante do crédito tributário consignado nos referidos Autos de Infração.

Inconformada, a autuada impugnou o lançamento, dando início ao presente contraditório. No julgamento de primeiro grau, o lançamento foi julgado em parte procedente. Descontente com o teor da decisão, a recorrente interpôs o Recurso objeto do presente julgamento.

### I- DAS PRELIMINARES

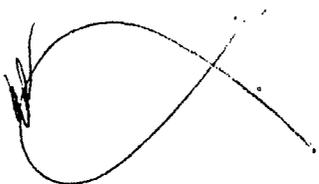
A recorrente suscita duas preliminares no presente Recurso. Numa delas, alega nulidade do Auto de Infração, por afronta ao disposto no art. 149 do CTN. Na outra, alega nulidade da decisão recorrida, por cerceamento do direito de defesa.

#### Da nulidade do auto de infração.

Em preliminar, a recorrente alega nulidade do auto de infração, com o argumento de que, como se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito tributário se daria na fase do despacho aduaneiro, logo, a revisão do lançamento somente poderia ocorrer nas hipóteses prevista no art. 149 do CTN, o que não aconteceu no presente caso.

O procedimento revisão aduaneira é realizado após a desembaraço aduaneiro ou liberação da mercadoria, com o propósito de apurar a regularidade do pagamento dos tributos autolancados pelo importador e demais gravames devidos à Fazenda Nacional.

Ao contrário do que alega a recorrente, o inciso I do art. 149 do CTN prevê a hipótese de a lei determinar a revisão do lançamento, nos seguintes termos: “Art. 149 O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos: I - quando a lei assim o determine; (...)”.



Com supedâneo no referido preceito legal, o art. 54 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, determinou expressamente a realização a revisão do lançamento dos tributos aduaneiros e demais gravames devidos a Fazenda Nacional, obedecido o prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contados da data de registro da DI. Senão veja o teor do citado comando legal a seguir transcrito:

*Art.54 - A apuração da regularidade do pagamento do imposto e demais gravames devidos à Fazenda Nacional ou do benefício fiscal aplicado, e da exatidão das informações prestadas pelo importador será realizada na forma que estabelecer o regulamento e processada no prazo de 5 (cinco) anos, contado do registro da declaração de que trata o art. 44 deste Decreto-Lei. (grifos não originais).*

Por sua vez, na data da conclusão do presente procedimento de revisão aduaneira, em consonância com o determinado no transcrito preceito, a matéria encontrava-se regulamentada no art. 570 do Regulamento Aduaneiro de 2002 (RA/2002), instituído pelo Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, com os seguintes dizeres:

*Art. 570. Revisão Aduaneira é o ato pelo qual é apurada, após o desembaraço aduaneiro, a regularidade do pagamento dos impostos e dos demais gravames devidos à Fazenda Nacional, da aplicação de benefício fiscal e da exatidão das informações prestadas pelo importador na declaração de importação, ou pelo exportador na declaração de exportação (Decreto-lei nº 37, de 1966 art. 54, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º, e Decreto-lei nº 1.578, de 1977, art. 8º).*

*§ 1º Para a constituição do crédito tributário, apurado na revisão, a autoridade aduaneira deverá observar os prazos referidos nos arts. 668 e 669.*

*§ 2º A revisão aduaneira deverá estar concluída no prazo de cinco anos, contado da data:*

*I - do registro da declaração de importação correspondente (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 54, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º); e II - do registro de exportação.*

*§ 3º Considera-se concluída a revisão aduaneira na data da ciência, ao interessado, da exigência do crédito tributário apurado.*

Assim, como o presente procedimento de revisão aduaneira foi realizado com amparo legal e concluído antes termo final de prazo decadencial de 5 (cinco) anos, diferentemente do que a alega a recorrente, não enxergo nenhuma mácula que possa acarretar a nulidade dos referidos Autos de Infração.

Dessa forma, rejeito a presente preliminar.

**Da nulidade da decisão recorrida.**



A recorrente pede a nulidade da decisão recorrida, alegando dois motivos: (i) cerceamento do direito de defesa, em face do indeferimento da realização da perícia requerida, e (i) falta de fundamentação.

Nos termos do *caput* do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993, o deferimento ou indeferimento do pedido de realização de perícia depende do livre convencimento da autoridade julgadora de primeira instância.

No caso, entendeu o autor do voto condutor da decisão recorrida que era prescindível tal prova, em face da existência nos autos de provas suficientes para o julgamento da controvérsia.

Dessa forma, como o indeferimento em apreço foi baseado em preceito da lei processual administrativa e devidamente justificado pela autoridade julgadora, não há razão para ser decretada nulidade da decisão de primeiro grau, sobretudo quando, no meu entender, os autos estão a demonstrar que a prova requerida seria dispensável.

Da mesma forma, entendo que não há vício de nulidade na referida decisão pelo fato de a autoridade julgadora *a quo* ter utilizado como razão de decidir os mesmos fundamentos apresentados na citada Solução Consulta, por duas razões. A primeira, por se tratar de consulta formulada pela própria recorrente sobre o enquadramento tarifário do mesmo produto objeto da presente controvérsia. A segunda, por se referir a decisão definitiva na esfera administrativa, não mais passível de revisão.

Por tais considerações, também rejeito a presente preliminar de nulidade.

## II- DO MÉRITO

No mérito, o cerne do presente contraditório reside na divergência em relação ao enquadramento tarifário do produto na NCM. Entende a recorrente que ele se classifica no **código 8517.30.41**, enquanto que a autoridade fiscal lhe atribuiu o **código NCM 8471.80.19**.

No caso, como se trata de controvérsia em torno da classificação fiscal, o primeiro passo para solucioná-la consiste na identificação do produto (características, destinação, finalidade, aplicação etc.) Conhecido o produto, o passo seguinte consiste no seu enquadramento em um dos códigos da NCM, vigente na data da ocorrência do fato gerador.

### **Do aspecto técnico: a identificação e aplicação da mercadoria.**

No que tange ao aspecto técnico, como não houve manifestação contrária da recorrente, concluo que não há discordância em relação a identificação do produto em tela com sendo um “‘Switch’ ATM modular, com 12 ‘slots’ disponíveis, podendo suportar serviços para LAN, X.25, SNA, IP, ‘Frame Relay’ e ATM, modelo Cisco BPX 8620”

A presente divergência, no meu entendimento, limita-se à função do equipamento. Neste ponto, entende a recorrente que ele destina-se “a receber pacotes de dados em uma de suas múltiplas interfaces e comutá-los automaticamente o mais rápido possível seguindo algumas regras de encaminhamento” (fl. 05).

Por sua vez, entende a fiscalização que o “switch” é um equipamento “utilizado em redes, que proporciona a distribuição e o redirecionamento de pacotes de dados entre microcomputadores, servidores e outros sistemas de processamento de dados” (fl. 09).

Segundo o Glossário de Tecnologia<sup>1</sup> o “switch” é o “nó central de uma rede em estrela. Ele tem como função o chaveamento (ou comutação) entre as estações que desejam se comunicar”.

O Prof. José Maurício Santos Pinheiro<sup>2</sup> assim define a função dos equipamentos que integram uma rede de computadores, *ipsis litteris*:

*Estas redes estão divididas em dois grupos, segundo o tipo de componentes utilizados: componentes passivos, responsáveis pelo transporte dos dados através do meio físico (cabos, antenas, acessórios de cabeamento e tubulações) e componentes ativos, estes responsáveis pela comunicação adequada entre os diversos equipamentos de rede como as estações de trabalho, servidores, multiplexadores, etc. Dentro dessa categoria destacamos o **switch**, a bridge, o roteador, etc, pelo papel que eles desempenham dentro da rede local. (grifo não original)*

Sobre a função do “switch” na rede de computadores, assim se manifesta o citado Professor, *in verbis*:

*A função de um switch é conectar segmentos de redes diferentes. Um switch mapeia os endereços dos nós que residem em cada segmento da rede e permite apenas a passagem do tráfego necessário. O switch aprende quais estações estão conectadas a cada um dos segmentos de suas portas. Ele examina o tráfego de entrada, deduz endereços MAC de todas as estações conectadas a cada porta e usa esta informação para construir uma tabela de endereçamento local. Assim, quando o switch recebe um pacote, ele determina qual o destino e a origem deste, encaminhando-o para a direção correta, bloqueando a passagem desse pacote para a outra rede caso a origem e o destino seja o mesmo segmento de rede.*

Com base em tão abalizadas lições, pode-se afirmar que, efetivamente, o “switch” é um equipamento utilizado em rede de computadores com a função de receber, controlar e redirecionar os pacotes de dados entre os demais equipamentos dela integrantes (microcomputadores, servidores etc.).

Logo, fica evidenciado que o “switch” é um equipamento com aplicação essencial no funcionamento das grandes redes de computadores. Assim, é indubitável que se trata de um equipamento com aplicação na área de processamento de dados e não na área da telefonia ou telegrafia, como defende a recorrente.

#### **Do aspecto jurídico: o enquadramento tarifário da mercadoria na NCM.**

Superada a questão técnica, com a identificação e a função (aplicação) do equipamento, passo a analisar o seu enquadramento tarifário na NCM 2002<sup>3</sup>, partindo da premissa de que cada produto se inclui em apenas um único código da referida Nomenclatura.

<sup>1</sup> Disponível em: <<http://idgnov.uol.com.br/glossario?busca=s>> Acesso em: 11 mar. 2010.

<sup>2</sup> Disponível em: <[http://www.projetedoredes.com.br/artigos/artigo\\_switches\\_em\\_redes\\_locais.php](http://www.projetedoredes.com.br/artigos/artigo_switches_em_redes_locais.php)> Acesso em: 11 mar. 2010.

De acordo com a Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado nº 1 (RGI-1), para fins de classificação das mercadorias na NCM 2002, até nível de subposição (até o sexto dígito), os “títulos das Seções, Capítulos e Subcapítulos têm apenas valor indicativo. **Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo** e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e Notas”, pelas 5 (cinco) Regras Gerais seguintes. A nível de item e subitem (até o oitavo dígito), a classificação é determinada pelas duas Regras Gerais Complementares (RGC).

#### **Do código NCM atribuído pela recorrente ao produto.**

A recorrente defende o enquadramento do produto na posição 85.17, que tem a seguinte descrição:

*85.17 - APARELHOS ELÉTRICOS PARA TELEFONIA OU TELEGRAFIA, POR FIO, INCLUÍDOS OS APARELHOS TELEFÔNICOS POR FIO CONJUGADO COM APARELHO TELEFÔNICO PORTÁTIL SEM FIO E OS APARELHOS DE TELECOMUNICAÇÃO POR CORRENTE PORTADORA OU DE TELECOMUNICAÇÃO DIGITAL; VIDEOFONES*

O código NCM 8517.30.41, atribuído ao produto pela recorrente, em nível de subposição, item e subitem, tem o seguinte desdobramento:

8517.30 - Aparelhos de comutação para telefonia e telegrafia.

85.17.30.4 - Centrais automáticas de comutação de pacotes.

8517.30.41 - Com velocidade de tronco superior a 72 kbits/s e de comutação superior 3.600 pacotes por segundo, sem multiplexação determinística.

Em suma, o presente o código compreende as centrais automáticas de comutação de pacotes utilizados nas áreas da telefonia e telegrafia, ou seja, trata-se de um produto da área de telecomunicação.

#### **Do código atribuído pela autoridade fiscal.**

Por sua vez, a autoridade fiscal defende a inclusão do produto na posição 84.71, que tem a seguinte descrição:

*84.71 - 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*

O código NCM 8471.30.41, atribuído ao produto pela autoridade fiscal, em nível de subposição, item e subitem, tem o seguinte desdobramento:

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

<sup>3</sup> A Nomenclatura Comum do MERCOSUL (NCM) de 2002 foi aprovada pela Resolução da Câmara de Comércio Exterior (Camex) nº 35, de 18 de dezembro de 2002.

8471.80.1 - Unidades de controle ou de adaptação e unidades de conversão de sinais.

8471.80.19 -. Outras

Em síntese, esse código compreende as unidades de controle ou de adaptação e unidades de conversão de sinais de outras unidades de máquinas automáticas para processamento de dados. Em outras palavras, trata-se de um produto com aplicação na área de processamento de dados.

### **Do código NCM do equipamento.**

Demonstrado precedentemente que o produto em questão é um equipamento com aplicação na área de processamento de dados, a conclusão a que chego é que ele pertence a um dos códigos (de oito dígitos) da posição 84.71.

Dessa forma, no caminho para chegar ao citado código, o primeiro passo é definir a subposição em que se inclui o produto em referência, utilizando-se, para tal finalidade, as disposições da Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado nº 6 (RGI-6), que tem o seguinte teor:

*A classificação de mercadorias nas subposições de uma mesma posição é determinada, para efeitos legais, pelos textos dessas subposições e das Notas de Subposição respectivas, assim como, "mutatis mutandis", pelas Regras precedentes, entendendo-se que apenas são comparáveis subposições do mesmo nível. Para os fins da presente Regra, as Notas de Seção e de Capítulo são também aplicáveis, salvo disposições em contrário.*

Com base na referida regra, tem-se que as notas de Capítulo também são aplicáveis para fins de enquadramento do produto no âmbito da mesma subposição. Com base nessa orientação, verifico que as características das máquinas automáticas para processamento dados, a que se refere o texto da presente subposição, estão assim discriminada no texto da Nota 5B do Capítulo 84, *in verbis*:

*B) As máquinas automáticas para processamento de dados podem apresentar-se sob a forma de sistemas compreendendo um número variável de unidades distintas. Ressalvadas as disposições da alínea E) abaixo, considera-se como fazendo parte do sistema completo qualquer unidade que preencha simultaneamente as seguintes condições:*

*a) ser do tipo exclusiva ou principalmente utilizado em um sistema automático de processamento de dados;*

*b) ser conectável à unidade central de processamento, seja diretamente, seja por intermédio de uma ou de várias outras unidades; e*

*c) ser capaz de receber ou fornecer dados em forma - códigos ou sinais - utilizável pelo sistema.*



A cerca das unidades de máquinas automáticas para processamento de dados apresentadas isoladamente, as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH)<sup>4</sup>, aprovada pela Instrução Normativa SRF nº 157, de 10 de maio de 2002, presta os seguintes esclarecimentos, conforme excertos da Nota D a seguir transcritos:

*D.- UNIDADES APRESENTADAS ISOLADAMENTE*

*A presente posição compreende também as diversas unidades constitutivas dos sistemas para processamento de dados apresentadas isoladamente. Estas podem apresentar-se na forma de máquinas alojadas em um gabinete ou invólucro distinto, concebidas para serem conectadas por cabos, por exemplo, a outras máquinas fazendo parte do sistema, ou na forma de unidades sem gabinete ou invólucro distinto, concebidas para serem introduzidas em uma máquina (no circuito principal de uma unidade central de processamento, por exemplo). Consideram-se como unidades constitutivas destes sistemas as unidades definidas nas partes A e B acima apresentadas como fazendo parte de sistemas completos.*

*(...)*

*Independentemente das unidades centrais de processamento e das unidades de entrada ou de saída, podem citar-se como exemplo destas unidades:*

*(...)*

*4) As unidades de controle ou de adaptação tais como as destinadas a efetuar a interconexão da unidade central com outras máquinas digitais para processamento de dados, ou com grupos de unidades de entrada ou de saída que possam compreender as unidades de visualização (display units), os terminais remotos, etc.*

*Pertencem a esta categoria os controladores de comunicação ou roteadores, os distribuidores de conexão (bridges e hubs), utilizados para controlar e dirigir as comunicações entre as diferentes máquinas de uma rede local (LAN) e os adaptadores de canais, que servem para ligar entre si dois sistemas digitais (duas redes locais, por exemplo).*

Conforme anteriormente exposto, na rede de computadores, o “switch” tem a função de receber um pacote de dados, determinar o seu destino e a origem, encaminhando-o em seguida para o destino correto.

Com tais características, no meu entendimento, o “switch” se enquadra perfeitamente nas características das unidades de máquinas automáticas integrantes de um sistema de processamento de dados, conforme definido na Nota B do Capítulo 84, retrotranscrita. Ademais, considerando que o dito equipamento também desempenha a função de interconectar, física e logicamente, os diversos equipamentos digitais componentes da rede, concluo que o “switch” inclui-se na definição de unidade controle ou de adaptação, nos termos da Nota D das NESH anteriormente transcritas.

<sup>4</sup> As NESH foram incorporadas à legislação aduaneira pelo Decreto nº 435, de 1992, definindo-as no § único do art. 1º como “elemento subsidiário de caráter fundamental para a correta interpretação do conteúdo das posições e subposições, bem como das Notas de Seção, Capítulo, posições e subposições da Nomenclatura do Sistema Harmonizado”.

Com suporte em tais considerações, entendo que o equipamento em apreço, de fato, pertence a **posição 84.71**, que inclui as máquinas automáticas para processamento de dados e suas partes. Na falta de subposição mais específica, com base na RGI-3c), o produto pertence a **subposição 8471.80**. Como se trata de unidades de controle ou de adaptação, deve pertencer ao **item 8471.80.1**. Por fim, na falta de subitem mais específico, nos termos da RGC-1, combinado com a RGI-3c), o “switch” deve ser classificado no **código NCM 8471.80.19**.

### **Da jurisprudência do extinto Terceiro Conselho.**

No mesmo sentido, decidiu a e. Primeira Câmara do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes no Acórdão 301-33.265, proferido na Sessão de 18 de outubro de 2006, Relatora Conselheira Susy Gomes Hoffmann, conforme ementa a seguir transcrita:

*Assunto: Classificação de Mercadorias*

*Data do fato gerador: 19/02/2001*

*Ementa: CLASSIFICAÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO. EQUIPAMENTO WS-C3524-XL-EN – “SWITCH”.*

*Correta a classificação fiscal no código NCM 8471.80.19.*

*RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE. (Grifos não originais)*

Por serem pertinentes ao caso em tela, reproduzo a seguir os trechos do voto da Relatora que corroboram o entendimento aqui esposado:

*Todavia, com base no Laudo Pericial emitido pelo Instituto de Tecnologia da Universidade Federal do Espírito Santo, fls. 50/52, anotou-se que o produto em questão consiste, na realidade, “switch (comutador para rede local de computadores) do tipo empilhável, linha Catalyst 3500, série XL, modelo WS-C3524-XL-EM, marca Cisco”*

*(...)*

*Assim, as razões de decidir estão calcadas nos fundamentos da Solução de Consulta, visto que, a meu ver, nada há que ser acrescentado ao entendimento ali esposado. Importante anotar que com base nas notas explicativas do código 8471 da TEC, os produtos ali classificados não são apenas os equipamentos de processamento de dados, vez que a referida classificação também inclui todas as unidades para o processamento de dados.*

### **Do Imposto sobre a Importação lançado.**

Nas referidas DI, a recorrente classificou o referido produto no **código NCM 8517.30.41**, e recolheu (i) o II, com as seguintes alíquotas da Tarifa Externa Comum (TEC): 4% (quatro por cento), para as DI registradas no período de 21/07/2000 a 24/10/2002; e 3% (três por cento), para a DI registrada em 17/04/2002.



Por sua vez, a autoridade fiscal reclassificou o produto para o código NCM 8471.80.19, que, no período fiscalizado, apresentava na vigente TEC as seguintes alíquotas do II: 30% (trinta por cento), para as DI registradas no período de 21/07/2000 a 27/12/2000; 28% (vinte e oito por cento), para as DI registradas no período de 05/01/2001 a 24/10/2001; e 26% (vinte e seis por cento), para a DI registrada em 17/04/2002.

Dessa forma, os valores das diferenças do II discriminados no Demonstrativo de fls. 14/16, que compõem o montante do crédito tributário lançado no Auto de Infração de fls. 02/23, não merecem nenhum reparo, por serem integralmente devidos.

### **Do Imposto sobre Produtos Industrializados lançado.**

Para os referidos códigos tarifários, eram idênticas as alíquotas do IPI estabelecidas na Tabela de Incidência do IPI, vigente no período fiscalizado. Assim, o IPI lançado no Auto de Infração de fls. 24/32 é mera decorrência da reconstituição da base de cálculo do imposto, com a inclusão da diferença do II apurado. Logo, é integralmente procedente o presente lançamento.

### **Da multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) do valor II.**

A aplicação da presente penalidade teve como fundamentado o inciso I do art. 44<sup>5</sup> da Lei nº 9.430, de 1996.

Alega a recorrente que, como o produto estava corretamente descrito na DI, com todos os seus elementos para correta classificação, era indevida a cobrança da presente multa, com o argumento de que o Ato Declaratório Normativo (ADN) Cosit nº 10, de 16 de janeiro de 1997<sup>6</sup>, estipulava expressamente a sua não aplicabilidade.

Discordo. A descrição consignada nas adições das DI de fls. 97/184 não tem os elementos necessários que possibilitassem a identificação do equipamento, denominado de “‘Switch’ ATM modular, com 12 ‘slots’ disponíveis, podendo suportar serviços para LAN, X.25, SNA, IP, ‘Frame Relay’ e ATM, modelo Cisco BPX 8620”.

Na verdade, a descrição contendo os elementos que proporcionou a correta identificação do equipamento foi aquela realizada pela recorrente na consulta formulada por

<sup>5</sup> Na data do lançamento o referido comando legal tinha a seguinte redação: “Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição: I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)”

<sup>6</sup> O item 1 do referido ADN tem a seguinte redação: " O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso das atribuições que lhe confere o item II da Instrução Normativa nº 34, de 18 de setembro de 1974, e tendo em vista o disposto no art. 112 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985, e art. 107, inciso I, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982,

Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que não constitui infração punível com as multas previstas no art. 4º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a solicitação, feita no despacho aduaneiro, de reconhecimento de imunidade tributária, isenção ou redução do imposto de importação e preferência percentual negociada em acordo internacional, quando incabíveis, bem assim a classificação tarifária errônea ou a indicação indevida de destaque (ex), desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante.

(...)”.

14

meio do processo nº o processo nº 10880.009697/2001-69, que deu origem a Solução de Consulta SRRF/8ª RF/DIANA nº 58, de 2003.

Com base nessa assertiva, com a devida vênia, considero equivocado o entendimento apresentado pela autoridade julgadora de primeiro grau de que a descrição do equipamento, da forma como fora efetuada pela importadora na DI, conteria as características do produto que permitiria a sua correta identificação.

Com efeito, no presente lançamento, a autoridade fiscal limitou-se apenas em mencionar e transcrever as conclusões contidas na referida Solução Consulta. Nesta sim, a partir dos dados e informações fornecidos pela consulente, ora recorrente, foi possível o parecerista identificar o produto e, por conseguinte, atribuir-lhe a correta classificação na NCM, conforme anteriormente demonstrado.

No meu entendimento, apenas com os dados contidos nas citadas DI, era impossível, chegar-se a correta identificação do produto, bem como a sua função. Para confirmar o asseverado, reapresento a descrição do produto na citada DI: “Central Automática de comutação de pacotes com velocidade superior a 72 Kbits p/ segundo e de comutação superior a 3600 pacotes p/ segundo sem multiplexação determinística. **Mod. BPX8620**” (grifos não originais).

Evidencia-se assim que o modelo do equipamento é o único dado contido na dita descrição que corresponde ao produto em tela. No mais, o equipamento descrito reproduz, com pouquíssimas diferenças, os textos dos itens e subitens do código NCM 8517.30.41, conforme a seguir transcritos:

85.17.30.4 - Centrais automáticas de comutação de pacotes.

8517.30.41 - Com velocidade de tronco superior a 72 kbits/s e de comutação superior 3.600 pacotes por segundo, sem multiplexação determinística.

Dessa forma, fica cabalmente demonstrada que a autuada não descreveu o produto por ela importado, mas um equipamento de uso na área da telefonia ou telegrafia. Além, é importante ressaltar, assim o fez, ao meu juízo, com o firme propósito de burlar a fiscalização aduaneira, classificando-o num código tarifário cuja alíquota do Imposto sobre a Importação significativamente inferior à fixada para o código tarifário do verdadeiro equipamento.

Diante de tais constatações, convenço-me de que, no presente caso, não se materializou a hipótese excludente de declaração inexata por classificação tarifária errônea, no sentido que lhe foi atribuído pelo ADN Cosit nº 10, de 1997, por uma razão óbvia: inexistente na DI os elementos necessários à identificação do produto.

Cabe ressaltar, por oportuno, que esse sentido atribuído pelo citado ADN (com o qual não estou de acordo, mas acato, por força do art. 100 do CTN), vigeu até 11 de setembro de 2002, quando foi publicado o Ato Declaratório Interpretativo (ADI) SRF nº 13, de 10 de setembro de 2002, que, expressamente, o revogou.



Por tudo isso, entendo que é devida a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), por declaração inexata, aplicada pela autoridade fiscal por meio do Auto de Infração de fl. 02/23.

**Da multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) do valor IPI.**

A aplicação da presente penalidade teve como fundamentado o inciso I do art. 80<sup>7</sup> da Lei nº 4.502, de 1964, com a redação dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430, de 1996.

A infração descrita na presente autuação, sancionada com a presente penalidade, efetivou-se com a concretização da falta de recolhimento do IPI lançado, situação que se encontra devidamente caracterizada no Auto de Infração de fls. 24/32, portanto, corretamente aplicada.

Cabe ressaltar que o ADN Cosit nº 10, de 1997, não se aplica a presente penalidade, pois o referido preceito legal não foi mencionado na excludente de declaração inexata definida no dito Ato.

**Da multa por erro na classificação fiscal da mercadoria.**

Alega a recorrente que a multa por erro na classificação fiscal do produto, capitulado no inciso I do art. 84 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, vigente a partir de 27 de agosto de 2001, data de sua publicação do Diário Oficial da União (DOU), por força do disposto nos arts. 105 e 144 do CTN, não poderia retroagir para atingir as infrações anteriores a sua vigência.

No caso, segundo a recorrente, como apenas a DI nº 02/0339579-9 (fls. 18/184) foi registrada após a vigência do referido comando legal, caso às infrações tivessem ocorrido, somente sobre o valor aduaneiro nela consignado incidiria a dita multa..

Equivoca-se mais uma vez a recorrente, com a devida vênia. A hipótese fática descrita no inciso I do art. 84 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, tem o seguinte teor:

*Art.84. Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria:*

*I- classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a identificação da mercadoria;*

(...). (grifos não originais)

No caso, a interessada classificou o equipamento por ela importado (o “switch”), objeto da presente autuação, no código NCM 8517.30.41, que não corresponde ao código correto do produto na NCM, o qual, conforme demonstrado precedentemente, é representado pelo código NCM 8471.80.19.

<sup>7</sup> Na data do lançamento o referido preceito legal tinha a seguinte redação: "Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal, a falta de recolhimento do imposto lançado ou o recolhimento após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício:

I - setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido ou que houver sido recolhido após o vencimento do prazo sem o acréscimo de multa moratória;

(...)"

Dessa forma, indubitavelmente provada a materialização da hipótese fática da dita infração, por conseguinte, corretamente aplicada a multa em apreço.

Quanto à irretroatividade dos efeitos da norma aplicada, com devido respeito, mais uma vez, incorre em equívoco a recorrente, pois na lavratura do referido Auto de Infração (fls. 12/13), a autoridade fiscal só aplicou a penalidade em relação as DI de nºs 01/1043866-8, 01/1043901-0 e 02/0339579-9 (fls. 135/184), registradas, respectivamente, em 24/10/2001, 24/10/2001 e 17/04/2002, ou seja, após a data da vigência da norma prevista no citado comando legal, que ocorreu em 27 de agosto de 2001, conforme afirmou a própria recorrente.

Dessa forma, estando devidamente fundamentada em norma vigente na data da prática da infração e comprovada a materialidade da conduta abstrata prevista na norma em apreço, não há o que ser revisto, pois, corretamente aplicada a multa de 1% (um por cento) do valor aduaneiro dos produtos descritos nas DI nºs nºs 01/1043866-8, 01/1043901-0 e 02/0339579-9 (fls. 135/184).

### **Da cobrança dos juros moratórios**

Com relação a cobrança dos juros moratórios, alega a recorrente o seguinte: a aplicação da taxa Selic viola o § 1º do art. 161 do CTN; b) os referidos juros somente incidem a partir do término do prazo para cumprimento da decisão proferida; e c) não incidem juros de mora sobre multas.

Em relação ao primeiro ponto, não vejo a ilegalidade suscitada pela recorrente. Ao contrário, tal cobrança está em perfeita consonância com o disposto no § 1º do art. 161 do CTN, que estabelece, *in verbis*:

*Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.*

*§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.*

(...). (grifos não originais)

Assim, verifica-se que o limite de 1% (um por cento) ao mês somente prevalece se outra lei, obviamente, ordinária, posto que não se trata de matéria reservada a lei complementar, não estipular outro percentual para o cálculo do referido gravame.

No exercício da faculdade conferido pelo transcrito preceito legal, desde 1º de abril de 1995, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995, foi instituída a cobrança dos juros moratórios pelo atraso no pagamento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic). A partir de 1º janeiro de 1997, o assunto está disciplinado no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com seguinte teor, *in verbis*:

*Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica,*

*serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.*

(...)

*§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.*

Em relação a constitucionalidade da taxa Selic, o E. Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de se pronunciar, reconhecendo a licitude de sua cobrança, conforme exposto na ementa do Acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 803707/PR (Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14 ago 2006), a seguir reproduzida:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DE MORA. ART. 61 DA LEI N. 9.430/1996. BASE DE CÁLCULO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN.*

*1. Constitui a base de cálculo da multa de mora prevista no art. 61 da Lei n. 9.430/1996 o valor principal da dívida atualizado pela taxa Selic.*

*2. É lícita, por força do comando contido na Lei n. 9.065/1995, a aplicação da taxa Selic nos casos em que há parcelamento do débito tributário ou em que há quitação total, mas com atraso. Precedentes.*

*3. Nas ações que tenham por fim a repetição de pagamentos indevidos efetuados antes de 1º.1.96 e cujo trânsito em julgado ainda não tenha ocorrido, incide, na atualização do indébito, a partir dessa data, exclusivamente, a taxa Selic. Desde aquela data, não tem mais aplicação o mandamento inscrito no art. 167, parágrafo único, do CTN, o qual, diante da incompatibilidade com o disposto no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restou derogado.*

*4. Recurso especial improvido.*

Na mesma trilha tem se pronunciado a jurisprudência deste E. Conselho, estando, inclusive, sumulada a matéria, nos termos do Enunciado a seguir transcrito:

*A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Por tudo isso, fica demonstrada a improcedência da presente alegação.

No que tange a segunda alegação, argumento a recorrente que tendo ela própria formulado consulta sobre a correta classificação fiscal do produto antes de vencido o prazo de pagamento, os juros moratórios só incidiriam após esgotado o prazo para cumprimento da decisão proferida.

De fato, nos termos do § 2º do art. 161 do CTN, na pendência de consulta formulada pelo próprio sujeito passivo, dentro do prazo legal para pagamento do crédito tributário, não haverá incidência de juros moratórios.

No mesmo sentido, dispõe o *caput* e § 1º do art. 14 da Instrução Normativa RFB nº 740, de 2 de maio de 2007, a seguir transcritos:

*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 deverá ser efetuado no prazo referido no caput.*

Em consulta ao Sistema de Controle de Processos (Coprot<sup>8</sup>), confirmei que a interessada protocolizou, no dia 23/10/2001, o processo nº 10880.009697/2001-69, em que formalizou a referenciada consulta. Dessa forma, somente os créditos tributários ainda não vencidos até essa data não estão sujeitos a contagem dos juros moratório até o trigésimo dia seguinte ao da ciência, pela interessada, da Solução de Consulta SRRF/8ª RF/DIANA nº 58, de 23 de junho de 2003. A partir desta data, começa a fluir, normalmente, a contagem do prazo para incidência do gravame em apreço.

No presente caso, analisando a planilha de fls. 33/35, observei que a recorrente registrou as DI de fls. 96/133 antes da referida data de protocolização da consulta. Por conseguinte, como o vencimento dos II e IPI Vinculado apurados nas ditas Declarações ocorreram no dia do registro e do desembaraço, respectivamente, em relação ao tributos nelas apurados, os juros moratórios são devidos desde a data do vencimento, sem qualquer interrupção de contagem do prazo de sua cobrança.

Por outro lado, em relação as DI de nºs 01/1043866-8 (fls. 134/156), 01/1043901-0 (fls. 157/179), 02/0339579-9 (fls. 180/184, de fls. 134/184, o início da contagem dos juros moratório dar-se-á somente a partir do trigésimo dia seguinte ao da data em que a interessada tomou ciência da mencionada Solução de Consulta.

Dessa forma, na presente alegação, assiste razão, em parte, a recorrente, especificamente, em relação aos tributos devidos e vencidos após a data da protocolização da consulta, que ocorreu em 23/10/2001.

No que se refere a terceira alegação, argumenta a recorrente que não há previsão legal para cobrança de juros de mora sobre multa, calculado em percentual equivalente à taxa Selic.

O art. 43 da Lei nº 9.430, de 1996, contém previsão expressa da incidência de juros moratórios, calculado com base na taxa Selic, sobre os valores das multas lançadas, com os seguintes dizeres, *ipsis litteris*:

*Art.43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.*

<sup>8</sup> Disponível em: <[http://comprot.fazenda.gov.br/E-Gov/cons\\_dados\\_processo.asp](http://comprot.fazenda.gov.br/E-Gov/cons_dados_processo.asp)> Acesso em: 12 mar 2010.

*Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.*

A título de esclarecimento, cabe informar que o § 3º do art. 5º é o preceito legal que introduziu no direito positivo brasileiro a taxa Selic para fins de cálculo dos juros moratórios devidos por atraso no recolhimento dos créditos tributários administrados pela RFB, nos seguintes termos, *ipsis verbis*:

*Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.*

(...)

*§3º As quotas do imposto serão acrescidas de **juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC**, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.*

(...). (grifos não originais).

Com base nos referidos preceitos legais, ao meu sentir, é indubitável a incidência dos juros moratórios sobre as multas lançadas, calculados com base na taxa Selic.

### III- DA CONCLUSÃO

Ante ao exposto, REJEITO as preliminares suscitadas e, no mérito, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao presente Recurso, para excluir os juros moratórios cobrados pelo atraso no pagamento dos valores das diferenças dos impostos (II e IPI), referentes às DI de nºs 01/1043866-8 (fls. 134/156), 01/1043901-0 (fls. 157/179), 02/0339579-9 (fls. 180/184, relativos ao período de 23/10/2001 (data da protocolização da consulta) até o trigésimo dia seguinte ao da ciência da Solução de Consulta SRRF/8ª RF/DIANA nº 58, de 23 de junho de 2003 (processo nº 10880.009697/2001-69).

José Fernandes do Nascimento

### Voto Vencedor

Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena - Redatora Designada

Peço licença para discordar das razões que embasam o voto do Conselheiro José Fernandes do Nascimento para abrir divergência. Entendo que há nulidade no r. acórdão recorrido, passível de ensejar sua anulação, uma vez que a DRJ não examinou os argumentos de defesa expostos pelo Contribuinte em sua impugnação.



Com efeito, o acórdão *a quo* reiterou os argumentos da solução de consulta sem, contudo, analisar os argumentos de defesa expostos pelo Contribuinte. Ao assim proceder, o r. acórdão *a quo*, partiu de premissa equivocada, qual seja, de que a existência de solução de consulta impediria o reexame do acerto da classificação fiscal da mercadoria importada pelo Contribuinte. O seguinte trecho do v. acórdão recorrido, à fl. 195, bem ilustra o posicionamento adotado na lavra do v. aresto *a quo*:

*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.*

Em sede de processo administrativo, deve o órgão julgador apreciar as teses de defesa do administrado, acolhendo-as ou rejeitando-as, sob pena de incorrer em cerceamento dos direitos à ampla defesa e ao contraditório, direitos esses constitucionalmente garantidos.

A necessidade de exame do acerto, ou desacerto, da classificação fiscal mesmo diante de uma solução de consulta transparece diante do fato de que no procedimento de solução de consulta não há contraditório. Assim, apenas no momento de eventual processo administrativo fiscal, quando já lavrado auto de infração, seria oportunizado ao Contribuinte aduzir plenamente seus argumentos de defesa contra a classificação fiscal que a Administração Tributária entende correta.

Por isso, ao deixar de analisar a defesa do administrado, a Administração Pública emana decisão inválida, que a ser anulada. Novo acórdão deve ser proferido, com o devido exame da impugnação do contribuinte, ora recorrente.

Uma vez acolhida a preliminar de nulidade, restam prejudicados os demais temas do recurso voluntário.

#### **- Conclusão**

Pelo exposto, dou provimento ao recurso voluntário, para anular a decisão de primeira instância de modo que, retornando-se os autos à DRJ de origem, seja proferido novo acórdão com apreciação das teses de defesa expostas na impugnação.

  
Beatriz Veríssimo de Sena

