



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10831.003443/2010-11
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-014.255 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 16 de agosto de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PROMON TELCOM LTDA

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 25/08/2000

MULTA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES. FALTA DE GUIA DE IMPORTAÇÃO OU DOCUMENTO DE EFEITO EQUIVALENTE. LICENÇA DE IMPORTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO PARA EMISSÃO. NÃO APLICAÇÃO.

A multa por infração administrativa ao controle das importações, decorrente de falta de Guia de Importação ou documento equivalente (no caso, a Licença de Importação), não se aplica nos casos em que o tratamento administrativo de licenciamento previsto para a mercadoria não implique a efetiva emissão de uma Licença de Importação. Não se pode aplicar multa por falta de documento que sequer deve ser emitido.

MULTA DO ART. 44, INCISO I DA LEI N. 9.430/1996. FATOS OCORRIDOS DURANTE A VIGÊNCIA DO ADN COSIT N. 10/97.

Na vigência do ADN COSIT 10/1997, não cabia a aplicação da multa de ofício prevista no art. 44, I, da Lei 9.430/1996, por classificação tarifária errônea, desde que o produto estivesse corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constatasse, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (exclusivamente no que se refere à multa por infração administrativa ao controle das importações para as Adições 2, 3 e 5, e à multa de ofício aplicada em relação à Adição 2), e, no mérito, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Tatiana Josefovicz Belisário (suplente convocada), Denise Madalena Green (suplente convocada), Semiramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, e Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência interposto pela **Fazenda Nacional**, contra a decisão consubstanciada no **Acórdão nº 3201-00.247**, de 09/07/2009 (fls. 540 a 566)¹, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CAREF, que **deu parcial provimento** ao Recurso Voluntário apresentado.

Breve síntese do processo

O processo trata de **Auto de Infração** (fls. 4 a 11), lavrado para exigência de diferença de **Imposto de Importação** (II), tendo em vista a desclassificação da mercadoria importada pela Declaração de Importação (DI) nº 00/0802988-6, registrada em 25/08/2000 (fls. 43 a 50), da **multa de ofício (proporcional)** pela falta de recolhimento do imposto (art. 44. Inciso I da Lei nº 9.430/1996) e da **multa por infração administrativa ao controle** das importações referida no art. 526, II, do Regulamento Aduaneiro então vigente (Decreto nº 91.030/85).

A Fiscalização informou, no Relatório Fiscal (fls. 12 a 23), que o Contribuinte importou na citada DI materiais eletrônicos diversos, conforme consta no campo “Descrição Detalhada das Mercadorias” (fls. 45 a 50), e que foram detectadas incorreções em relação à classificação fiscal nas adições 2, 3, 4 e 5, sendo solicitada a elaboração de Laudo Técnico para perfeita identificação das mercadorias (fls. 96 a 108 e 256 a 272).

Cientificado do Auto de Infração, o Contribuinte apresentou **Impugnação** (fls. 324 a 340) alegando, em síntese, que: (a) em relação ao distribuidor de conexão para redes WS-C5002 (Adição 2), esse equipamento foi classificado no código NCM 8471.8014, e sua descrição é “Distribuidor de conexões para rede (*hub*)”, tendo ambos os peritos ouvidos pela Fiscalização atestado que os equipamentos importados eram efetivamente distribuidores de conexões para rede mas pertenciam, contudo, ao tipo “*switch*” e não ao tipo “*hub*”, não podendo a Notícia Siscomex 57/2000 ser invocada, por ser posterior ao fato gerador; (b) o termo “*hub*” designa o gênero e o termo “*switch*” uma das espécies desse gênero, pelo que o fato de se tratar de “*switch*” não exclui que seja também “*hub*”, sendo a descrição da posição 8471.8014 de uma época anterior à introdução do “*switch*”; (c) em relação ao equipamento CISCO 7513 (Adição 3), classificado no código NCM 8517.3061, sua descrição é “Roteadores digitais do tipo ‘*cosssconnect*’, de granularidade igual ou superior a 2 Mbits/s”, e ambos os laudos afirmam que o equipamento é um roteador digital e tem função de ‘*crossconnection*’, entretanto, embora

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

possuindo a função '*crossconnection*', o equipamento não seria do tipo '*crossconnetion*'; (d) em relação ao equipamento CISCO AS5800 e AS5300 (Adição 4), foi classificado no código NCM 8517.30.62, que abrange equipamentos que satisfaçam a seguinte descrição: "Roteadores digitais com velocidade de interface serial de pelo menos 4 Mbits/s próprios para interconexão de redes locais com protocolos distintos", não sendo aplicável a Regra 1 de Interpretação do SH, com as Notas 3 e 4 da Seção XVI, por desempenhar o equipamento uma função descrita no capítulo 85, mais precisamente na posição 8517.30.62; (e) em relação ao equipamento Roteador digital CISCO SC 3640 (Adição 5), concluiu que a autuação procede, tendo efetuado o recolhimento da parte das quantias lançadas referentes a esse equipamento, com a redução da multa proporcional (apresentando o documentos); (f) em relação à multa proporcional (75%), entende que é inaplicável consoante o Ato Declaratório Normativo (ADN) COSIT 10/1997, e alega que, no caso, as mercadorias importadas estão corretamente descritas, com todas as indicações necessárias à sua identificação e ao enquadramento tarifário, até porque, do contrário, como já observado, a autuação não teria sido possível, já que ela se baseia exclusivamente na descrição feita pelo Contribuinte; e (g) em relação à multa por infração administrativa ao controle das importações, entende que o disposto no artigo 526, inciso II, do RA/1985 trata de importação por "contrabando ou coisa parecida", hipótese inteiramente diversa da que se está aqui analisando, que se refere exclusivamente a mera classificação tarifária; citando ainda o ADN COSIT 12/1997, que, no seu entender, deixa claro não poder ser aplicada a multa na hipótese descrita nos autos.

O recurso foi apresentado à **DRJ em São Paulo II/SP** que, proferiu o **Acórdão nº 17-17.450**, de 14/02/2007, (fls. 357 a 381), considerando **improcedente** a Impugnação, sob os seguintes fundamentos: (a) para a Adição 5, a empresa concordou com a classificação adotada pelo Fisco e recolheu parcialmente a diferença do imposto e juros de mora; (b) o produto denominado "Distribuidor de conexão para redes - tipo SWITCH", modelo WS-C5002, deve ser classificado no código NCM8471.8019, e tanto o equipamento tipo 'HUB', como o tipo 'SWITCH' são distribuidores de conexões de rede - entretanto, o primeiro não possui a capacidade de identificar o destino dos pacotes de dados que trafegam de um segmento de rede a outro, e o segundo possui esta capacidade; (c) o produto denominado "Roteador Digital modelo Cisco 7513", conforme Solução e Consulta protocolada pela própria empresa, deve ser classificado no código NCM 8517.30.69; (d) o produto denominado "Servidor de acesso remoto", modelos AS5300 e AS5800, conforme solução de consulta protocolada pela própria interessada, deve ser classificado no código NCM 8471.80.19; (e) são cabíveis a exigência da diferença do tributo (75%, tipificada no art. 44, inciso I, e, art. 45, da Lei nº 9.430/1996), e da multa por declaração inexata da mercadoria; (f) a multa por infração administrativa ao controle das importações, pela falta de licenciamento de importação (LI), é aplicável nos casos em que o produto não esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, não se aplicando ao caso o ADN COSIT 12/1997.

Cientificado do Acórdão da DRJ/SP1, o Contribuinte apresentou **Recurso Voluntário** de fls. 386 a 409 e juntou o parecer sobre classificação fiscal de fls. 411 a 440, requerendo a nulidade do lançamento e reforçando os argumentos apresentados na peça de Impugnação.

Os autos, então, vieram ao CARF para **julgamento do Recurso Voluntário** e foram submetidos à apreciação da Turma julgadora, que exarou a decisão consubstanciada no **Acórdão nº 3201-000.247**, de 09/07/2009, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara, da Terceira Seção de Julgamento do CARF, que **deu parcial provimento** ao Recurso Voluntário,

sob os seguintes fundamentos: (a) não se vislumbra nulidade do Auto de Infração; (b) a mercadoria “distribuidor de conexão para redes modelo WS-C5002” deve ser classificada no código NCM 8471.80.19; (c) na forma da Solução de Consulta protocolada pelo Contribuinte, o “roteador digital modelo CISCO 7513 com o adaptador de porta El 8 canais/120 ohm PA-MC-8E1/120” deve ser classificado no código NCM 8517.30.69; (d) os “roteadores digitais CISCO modelos AS5300 e AS5800” devem ser classificados no código NCM 84.71.80.62; (e) não se aplica a multa por infração administrativa ao controle das importações se não houver previsão de LI para a classificação considerada correta; (f) estando corretamente descritas as mercadorias, com os elementos suficientes para sua classificação, e inexistindo prova de dolo ou má-fé, descabe a aplicação de penalidades (Ato Declaratório COSIT nº 10/1997).

Cientificada do Acórdão, o **Contribuinte** opôs **Embargos de Declaração** (fls. 584 a 586), alegando haver **lapso manifesto**, ou contradição, na digitação equivocada do quarto item analisado - “roteadores digitais Cisco modelos AS 5800 e 5300”, que deveriam, segundo a ementa, ser classificados no código NCM 8471.80.62. Os Embargos foram acolhidos no Acórdão nº 3201-007.645, de 15/12/2020 (fls. 695 a 700), passando a constar na Ementa do Acórdão a NCM 8517.30.62, em vez de NCM 8471.80.62 (“*ROTEADORES DIGITAIS AS 5800 E 5300. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. Os roteadores digitais CISCO modelos AS5300 e AS5800 devem ser classificados no código NCM 84.71.80.62*”).

Cientificado do Acórdão de Embargos, o **Contribuinte** protocolou **Petição** de fls. 716 a 718, explicando que opôs os Embargos de Declaração ao Acórdão nº 3201-00.247, de 09/07/2009, para retificação do código tarifário registrado no corpo da decisão, de 8471.80.62, para 8517.30.62, e que os embargos foram acolhidos, mas ao proceder à retificação, anotou-se, mais uma vez, indevidamente, o código 8471.80.62. O pedido foi analisado e admitido como **Embargos Inominados** pelo Presidente da Turma - Despacho de 13/07/2021 (fls. 721/722), sendo prolatado novo Acórdão de Embargos - nº 3201-010.020, de 23/11/2022 (fls. 724 a 728), com acolhida, para que na Ementa do Acórdão passasse a constar a NCM 8517.30.62, em vez de NCM 8471.80.62, com a seguinte redação: “*ROTEADORES DIGITAIS AS 5800 E 5300. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. Os roteadores digitais CISCO modelos AS5300 e AS5800 devem ser classificados no código NCM 85.17.30.62*”.

Consta ainda nos autos requerimento de desistência parcial do débito lançado para três adições (2, 3 e 5) da DI nº 00/0802988-6 (fl. 588).

Da matéria submetida à CSRF

Cientificada do Acórdão nº 3201-00.247, de 09/07/2009, a **Fazenda Nacional** apresentou **Recurso Especial** (fls. 540 a 567), suscitando divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária com relação as seguintes matérias: (a) afastamento das multas por infração administrativa ao controle das importações; e (b) multa de ofício sobre as adições 2 e 4 da DI nº 00/0802988-6, de 25/08/2000, nos termos do disposto no ADN COSIT nº 10/1997, indicando como paradigmas de ambas as divergências os Acórdãos 302-38.915 e 301-30.890.

Destaca a recorrente que, no Acórdão **recorrido**, o Colegiado decidiu por afastar a aplicação das referidas multas, pois considerou que a descrição das mercadorias objeto de importação estava correta, e que a classificação equivocada da mercadoria e sua incompleta

identificação sem todos os elementos necessários à correta classificação tarifária, não é razão suficiente para que a operação de importação seja considerada sem licenciamento.

Por outro lado, nos Acórdãos **paradigmas**, os Colegiados adotaram entendimento oposto, no sentido de que a classificação incorreta/inexata da mercadoria ensejaria a aplicação das referidas multas. Como no caso do primeiro paradigma, com a declaração inexata existe uma licença de importação para a mercadoria declarada, mas não para a efetivamente importada, o que levaria à manutenção das aplicações das multas de ofício e por infração administrativa ao controle das importações.

Entendendo-se que houve semelhança fática entre os arestos confrontados, pois ambos tratam sobre as mesmas multas e tiveram decisões em sentido contrário, e com as considerações tecidas no **Despacho de Admissibilidade** de Recurso Especial S/Nº, expedido pela **2ª Câmara** / 3ª Seção de julgamento do CAREF, de 24/11/2015 (fls. 642 a 645), foi **dado seguimento** ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional para ambas as matérias.

Cientificado do Despacho de Admissibilidade, o **Contribuinte** apresentou suas **Contrarrrazões** de fls. 652/669, requerendo que o Recurso Especial interposto não seja conhecido e, caso não seja esse o entendimento, que seja negado provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, mantendo-se integralmente o Acórdão recorrido.

Em 13/04/2023, o processo foi distribuído a este Conselheiro, mediante sorteio, para relatoria e submissão ao Colegiado da análise do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, Relator.

Do Conhecimento

O Recurso Especial interposto pela **Fazenda Nacional** é tempestivo, conforme consta do Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial S/N - **2ª Câmara**, de 24/11/2015 (fls. 642 a 645), exarado pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do CAREF.

Em face dos argumentos apresentados em sede de **contrarrrazões** pelo Contribuinte, suscitando o não conhecimento, cabe a análise dos demais requisitos de admissibilidade do recurso. Para comprovar o dissenso foram colacionados, como paradigmas, os Acórdãos 302-38.915 e 301-30.890.

O primeiro paradigma (Acórdão 302-38.915) trata de equipamento importado que não se encaixou perfeita e literalmente ao texto de destaque “Ex Tarifário”, e não, propriamente, de erro de classificação. Inapto, assim, tal paradigma, para tratar da multa de ofício por declaração inexata no caso de erro de classificação, assim como de infração administrativa ao controle das importações (veja-se, inclusive, que a multa por falta de LI foi afastada em tal

precedente porque “*não constitui infração administrativa ao controle das importações identificação indevida de destaque EX*”).

O segundo paradigma (Acórdão 301-30.890), no entanto, trata efetivamente de erro de classificação em uma das adições, como no caso presente. E toma como razão de decidir a incorreção da descrição da mercadoria, mencionada para manutenção tanto da multa de ofício (com fundamento no ADN COSIT 10/1997) quanto da multa por infração administrativa ao controle das importações, sem cogitar do filtro adicional apresentado no acórdão recorrido para a última (a prova de que a NCM correta, caso a caso, também exigiria LI).

No Acórdão recorrido, o Colegiado entendeu que, uma vez que a equivocada classificação fiscal da mercadoria e sua incompleta identificação, sem todos os elementos necessários à correta classificação tarifária, não seria razão suficiente para que a operação de importação fosse considerada sem licenciamento. Ponderou que, em casos de reclassificação fiscal, há que se analisar se tal equívoco desconfigurou a operação inicial, fazendo-se necessária a emissão de nova Licença de Importação. E concluiu que, no caso dos autos, tal situação não ocorreu, não justificando a aplicação da penalidade pretendida. Confira-se trecho da ementa:

“MULTA ADMINISTRATIVA DO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES. AUSÊNCIA DE LICENÇA. INOCORRÊNCIA. A equivocada classificação da mercadoria e sua incompleta identificação sem todos os elementos necessários à correta classificação tarifária, não é razão suficiente para que a operação de importação seja considerada sem licenciamento.”

“MULTA DO ART. 44, INCISO I DA LEI Nº 9.430/96. ATO DECLARATÓRIO NORMATIVO COSIT Nº 10, DE 16/01/1997. Estando corretamente descritas as mercadorias, com os elementos suficientes para sua classificação e inexistindo prova de dolo ou má-fé, descabe a aplicação de penalidades”. (grifo nosso)

De outro lado, no Acórdão paradigma 301-30.890, os julgadores decidiram que:

MULTA DE OFÍCIO DO II. É cabível a multa de ofício por declaração inexata, com base no Ato COSIT n. 10/97, quando o produto não está corretamente descrito.

MULTA ADMINISTRATIVA É cabível a aplicação da multa do inc. II do art. 526 do RA, referente a adição 004 por ter sido constada divergência entre a descrição da GI e a identificação da mercadoria, através do laudo oficial.

Há que ser destacado que restou configurada a semelhança fática entre o paradigma 301-30.890 e o acórdão recorrido. No caso, tanto o recorrido quanto o referido paradigma trataram da aplicação das multas de ofício e por infração administrativa do controle das importações, em face da descrição inexata da mercadoria na Declaração de Importação (DI), o que se configurou como importação desacompanhada da Licença de Importação (LI), equivalente à antiga Guia de Importação (GI).

No entanto, no citado Acórdão paradigma, a Turma julgadora adotou entendimento oposto do recorrido, que entendeu que não bastava a classificação incorreta/inexata da mercadoria e a descrição incorreta, para a aplicação da penalidade.

A segunda observação efetuada em contrarrazões é a de que não mais se discute a multa de ofício para as adições 2 e 4, tendo em conta que na adição 4 a classificação adotada pela empresa foi entendida como correta, e na adição 2 houve pagamento.

Checando a informação prestada em sede de contrarrazões, cabe mencionar que na Adição 2 da DI nº 00/0802988-6, de 25/08/2000, referente a “distribuidor de conexão para redes WS-C5002”, o contribuinte classificou a mercadoria no código NCM 8471.80.14, mas, após o resultado do laudo técnico, o fisco entendeu como correta a classificação no código NCM 8471.80.19, confirmada pela DRJ e pelo Acórdão recorrido.

No que se refere à Adição 4 da mesma DI, relativa a “equipamento CISCO AS5800 e AS5300”, o contribuinte classificou a mercadoria no código NCM 8517.30.62, mas, após o resultado do laudo técnico, o fisco entendeu como correta a classificação no código NCM 8517.50.99, confirmada pela DRJ, mas afastada pelo Acórdão recorrido, que identificou Solução de Consulta para o AS5300 (SC 45/2003), que indicou como correto o código NCM 8517.30.62. Pelo que se percebe na conclusão do voto, o entendimento foi ainda estendido ao AS5800.

Assim, procedente a afirmação em contrarrazões de que o Recurso Especial da Fazenda Nacional é infértil quanto à Adição 4, porque se não houve erro de classificação, descabe a aplicação de multa de ofício (ou por falta de licença de importação) dele decorrente.

No que se refere à Adição 2, as mesmas contrarrazões afirmam que o montante lançado foi pago “quando do parcelamento do tributo” (fl. 661), informando que foi incluído no parcelamento especial de que trata a Lei 11.941/2009 o montante correspondente, como atestariam os documentos de fls. 670 e 671. Compulsando tais páginas, vê-se indicação de que o débito referente à adição 2 seria de R\$ 6.344,44, anexando-se cópia de DARF de pagamento de R\$ 5.917,12 a título de principal (código 2892), acrescido de juros de R\$ 426,03, perfazendo o total de R\$ 6.343,15, no que se refere à Adição 2. Portanto, percebe-se que não se pode afirmar que foi objeto de pagamento (ou parcelamento) a multa de ofício, que ainda está em debate no presente processo, e é objeto do Recurso Especial da Fazenda Nacional. No máximo, tal multa, se mantida, deveria ser abatida nos percentuais previstos na Lei 11.941/2009, a depender da forma de pagamento e do cumprimento dos requisitos ali estabelecidos.

Tendo em vista o exposto, conclui-se que a divergência jurisprudencial restou comprovada apenas em relação ao paradigma 301-30.890, e limitada à multa de ofício para a Adição 2, e à multa por infração administrativa ao controle das importações para as adições 2, 3 e 5.

Isso porque na Adição 4 a classificação adotada pelo contribuinte foi considerada correta, não cabendo a aplicação de multa de ofício (em função de não haver diferença de tributos), nem a multa por infração administrativa ao controle das importações, pois a licença de importação foi obtida para o código NCM correto.

Portanto, voto pelo **conhecimento parcial** do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, à luz do Acórdão paradigma 301-30.890, no que se refere exclusivamente a: (a) multa por infração administrativa ao controle das importações para as Adições 2, 3 e 5; e (b) multa de ofício aplicada em relação à Adição 2.

Do mérito

A partir do exposto no tópico referente ao conhecimento, a controvérsia tratada no Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional resume-se a duas penalidades: (a) a multa por infração ao tratamento administrativo das importações, que foi afastada no acórdão recorrido para todas as adições, nos termos do ADN COSIT 12/1997 (cabendo recordar que já não está sob a análise desta CSRF em sede de recurso especial a Adição 4, na qual a classificação adotada pelo contribuinte foi considerada correta); e (b) a multa de ofício por falta de recolhimento de tributo sobre a Adição 2, nos termos do ADN COSIT 10/1997.

a) Da multa por infração administrativa ao controle das importações

O acórdão recorrido afastou a multa por infração ao tratamento administrativo das importações, aplicada por falta de licença de importação, com base no art. 169 do Decreto-Lei 37/1966, disciplinada pelo art. 526, II do Regulamento Aduaneiro de 1985, remetendo às razões de decidir de outro precedente (Recurso 142.372) que, ao analisar o referido ADN COSIT 12/1997, estabelece que:

“...o que a norma determina é que não se considere infração o erro de classificação que exija novo licenciamento se a mercadoria estiver correta e suficientemente descrita e não que se considera infração o erro de classificação sempre que a mercadoria não estiver correta e suficientemente descrita, independentemente desse erro exigir ou não novo licenciamento. A consequência disso é que, constatado o erro de classificação tarifária, em situações nas quais a mercadoria não esteja correta e suficientemente descrita, será sempre necessário avaliar se esse erro remete à exigência de novo licenciamento ou não.

(...) Não há como escapar de uma análise de mérito, caso a caso, de cada uma das importações licenciadas, buscando identificar se o erro de classificação tarifária descaracterizou a operação original, na medida em que para a NCM licenciada havia tratamento administrativo distinto daquele atribuído à NCM correta, para então, somente depois de constatada a necessidade de novo licenciamento, avaliar se a mercadoria estava ou não correta e suficientemente descrita, e só então decidir pela aplicação ou não da multa por importar mercadoria sem licença de importação ou documento equivalente.” (grifo nosso)

Assim, entendeu o julgador que deve ser analisado não somente se a mercadoria estava corretamente descrita, com todos os elementos necessários à classificação e ao tratamento pleiteado, mas também se para os códigos NCM resultantes das reclassificações haveria a necessidade de emissão de licença de importação, concluindo que, no caso em análise, não haveria.

Excluindo a Adição 4, para a qual já não se discute a classificação adotada pelo contribuinte e tida como correta, não cabendo a aplicação de multas, restam as seguintes adições a analisar:

Adição da DI 00/0802988-6 (25/08/2000)	Código NCM utilizado pelo contribuinte	Código NCM considerado correto (tema para o qual já não há recurso)	Observações
Adição 2	8471.80.14	8471.80.19	A classificação indicada pelo fisco

			foi mantida. Houve desistência parcial do recurso em relação à classificação, prevalecendo em definitivo a indicada pelo fisco.
Adição 3	8517.30.61	8517.30.69	A classificação indicada pelo fisco foi mantida. Houve desistência parcial do recurso em relação à classificação, prevalecendo em definitivo a indicada pelo fisco.
Adição 5	8517.30.62	8517.80.90	Ainda em sede de impugnação, a empresa acolheu a classificação do fisco, e recolheu parcialmente o montante lançado (imposto de importação e juros de mora). Houve também aqui desistência parcial do recurso em relação à classificação, prevalecendo em definitivo a indicada pelo fisco.

Portanto, para as adições 2, 3 e 5 o tema da classificação fiscal está definido administrativamente, já não cabendo recurso. E nos três casos está definido em favor da classificação indicada pela fiscalização.

Sendo indiscutivelmente incorreta a classificação adotada pelo contribuinte em tais adições, cabe verificar se a elas se aplica o disposto no ADN COSIT 12/1997, e se a indicação da prova de que o código NCM correto está sujeito a emissão de licença pode operar como um requisito à aplicação da referida multa.

Dispõe o ADN COSIT 12/1997:

“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 inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985, e no art. 112, inciso IV, do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966,

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 administrativa ao controle das importações**, nos termos do inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro, a declaração de importação de mercadoria objeto de licenciamento no Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, cuja **classificação tarifária errônea** ou indicação indevida de destaque "ex" **exija novo licenciamento, automático ou não, 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.**” (grifo nosso)

A fiscalização informa que identificou “incorreção na descrição das mercadorias”, afastando a aplicação do ADN COSIT 12/1997, o que foi endossado pela DRJ. No Acórdão recorrido, no entanto, a turma julgadora ponderou, por unanimidade de votos, que, em caso de

reclassificação fiscal de mercadorias, há que se analisar, caso a caso, se tal medida de reclassificação deu nova configuração ao processo de importação inicial, trazendo à tona a necessidade (ou não) de emissão de uma nova Licença de Importação, chegando à conclusão que, no caso analisado, tal situação não ocorreu, não se justificando, portanto, a aplicação da penalidade.

Confira-se o trecho utilizado pelo Relator (extraído de outro Acórdão, que tratava de licença de mercadoria distinta) como razões de decidir (fl. 566):

“Não há como escapar de uma análise de mérito, caso a caso, de cada uma das importações licenciadas, buscando identificar se o erro de classificação tarifária descaracterizou a operação original, na medida em que para a NCM licenciada havia tratamento administrativo distinto daquele atribuído à NCM correta, para então, somente depois de constatada a necessidade de novo licenciamento, avaliar se a mercadoria estava ou não correta e suficientemente descrita, e só então decidir pela aplicação ou não da multa por importar mercadoria sem licença de importação ou documento equivalente.

Desta forma, deve ser afastada a multa prevista no art. 526, II do Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985”.

A decisão do colegiado, portanto, superou o ADN COSIT 12/1997, afastando a multa não por estar a mercadoria descrita corretamente, mas por entender que, ainda que incorreta a descrição, cabe ao fisco verificar, caso a caso, se há necessidade de licença de importação para o código NCM considerado correto.

Em suas contrarrazões, o contribuinte informa que para as novas classificações não foram necessárias novas licenças de importação.

À época dos fatos descritos no Auto de Infração, havia duas modalidades de licenciamento: automático e não automático, conforme o art. 7º da Portaria SECEX nº 21/1996, situação que perdurou até 01/12/2003, quando a SECEX resolveu estabelecer que seriam três as categorias de licenciamento: automático, não automático e dispensado, no artigo 6º da Portaria SECEX nº 17/2003. A nova modalidade denominada de “licenciamento dispensado” equivale à anteriormente existente sob a denominação “licenciamento automático”. E as novas modalidades de “licenciamento automático” e “licenciamento não automático” correspondem a desmembramentos da anteriormente compreendida como “licenciamento não automático”.

Em suma, tais observações se prestam a esclarecer que a multa por infração administrativa ao controle das importações, decorrente de falta de Guia de Importação ou documento equivalente (no caso, a Licença de Importação), não se aplica nos casos em que o tratamento administrativo de licenciamento previsto para a mercadoria não implique a efetiva emissão de uma Licença de Importação.

Assim, como se depreende na **conclusão do voto condutor** do Acórdão recorrido, da **informação prestada pelo Contribuinte** em suas contrarrazões e do silêncio do Fisco neste ponto, restaria concluir que, sendo automático o licenciamento, à época do registro da DI, para os códigos reclassificados nestes autos, não haveria que se falar em falta de Licença de Importação.

No entanto, para certificar-se do acerto da medida, em nome da verdade material, desenvolvendo tarefa que não foi levada a cabo no acórdão recorrido, busquei consultar, no tratamento administrativo histórico (Consultas web - http://siscomex.desenvolvimento.gov.br/tratamento/private/pages/consulta_historico.jsf), se havia, ao tempo do registro da DI nº 00/0802988-6 (25/08/2000), necessidade específica de emissão de licença de importação para os códigos NCM considerados corretos para as adições 2, 3 e 5 (respectivamente, 8471.80.19, 8517.30.69 e 8517.80.90), e a resposta encontrada foi negativa.

Assim, em endosso à conclusão que já externamos no Acórdão 3401-003.229, que tratava de caso com fato gerador em 30/10/2000, concluímos pelo acerto da decisão recorrida:

“MULTA. TRATAMENTO ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES. FALTA DE GUIA DE IMPORTAÇÃO OU DOCUMENTO DE EFEITO EQUIVALENTE. LICENÇA DE IMPORTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO PARA EMISSÃO. NÃO APLICAÇÃO.

A multa por infração administrativa ao controle das importações, decorrente de falta de Guia de Importação ou documento equivalente (no caso, a Licença de Importação), não se aplica nos casos em que o tratamento administrativo de licenciamento previsto para a mercadoria não implique a efetiva emissão de uma Licença de Importação. Não se pode aplicar multa por falta de documento que sequer deve ser emitido.” (Acórdão 3401-003.229, unânime, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, sessão de 26.set.2016)

Pelo exposto, cabe a negativa de provimento em relação ao Recurso Especial da Fazenda Nacional neste tema.

b) Da multa de ofício (Adição 2) e do ADN COSIT 10/1997

Sobre essa matéria, assim decidiu o acórdão recorrido:

“(…) Finalmente, no que se refere à multa de 75%, contestada pela recorrente, aplicada com base no art. 44, Inciso I, da Lei nº 9.430/96, creio que se aplica o mesmo raciocínio desenvolvido acima, com a aplicação do Ato Declaratório (Normativo) Cosit nº 10, de 16 de janeiro de 1997, para afastar a multa também das Adições 002 e 004.” (*grifo nosso*)

Recorde-se que só está em debate nesta análise a multa aplicada em relação à Adição 2, tendo em vista que na Adição 4 a classificação adotada pelo contribuinte foi considerada correta, sem que houvesse interposição de recurso por parte da Fazenda Nacional.

Relembre-se ainda que na Adição 2 o próprio contribuinte desistiu de recorrer em relação à classificação, sendo definitiva a adotada no acórdão recorrido (código NCM 8471.80.19).

E, estando incorreta a classificação, o que é inequívoco, cabível se torna a aplicação da multa de ofício, em relação à diferença de tributos decorrente do erro de classificação. A única possibilidade de não aplicação da penalidade, nessas circunstâncias, era a prevista no ADN COSIT 10/1997:

“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.** (grifo nosso)

Convém esclarecer, no entanto, que o acórdão recorrido entendeu, aparentemente, que a descrição da mercadoria constante na Adição 2 estava correta, pois expressamente aplicou ao caso o ADN COSIT 10/1997, em que pese o mesmo acórdão admitir, às fls. 553 a 556, que:

“(...) parece claro que, na verdade, o chamado “hub switch” é uma espécie do gênero “switch”, sendo consideravelmente distinto (em sua essência e funcionalidade) de um hub, o que confirma a conclusão que se extraía dos dois laudos periciais trazidos aos autos pela autoridade fiscal.

Somo a isto, o fato de na documentação técnica do fabricante do produto (fls. 206), este ser tratado sempre como um “switch”. (...)”

De qualquer modo, isso não prejudica a descrição adotada na declaração de importação (fl. 46), para a Adição 2:

“Distribuidor de conexão para redes - HUB. SWITCH LAN, composto de : “1- WS-C5002-DC Modelo Distribuidor de conexão para redes – HUB. SWITCH LAN WS-C5002-DC.24 10/100TC, gravado como software release 5.1 (a1), com fonte e alimentação dupla, incluindo: 1 – WS-X5509 Módulo Supervisor 2 (100 Base TX. MII) para Cataslyst 5002/5000/5505/5500 1 - WS-X5225R Módulo de Comutação de Backnone 24 portas 10/100TX”.

E indica a fiscalização (fl. 13) qual seria a informação incorreta: “*Consideramos, ainda, a mercadoria estar incorretamente descrita, por não se tratar de um equipamento “Distribuidor de conexão para redes - HUB, SWITCH LAN”, ou seja, trata-se de um equipamento do tipo “switch”.*

Essa incorreção, diga-se, foi relativizada pela conclusão do acórdão recorrido no sentido de que o chamado “hub switch” é uma espécie do gênero “switch”.

Assim, o acórdão recorrido, de fato, aplicou ao caso o ADN COSIT 10/1997, vigente à época dos fatos, que, ao tempo do julgamento do acórdão recorrido (em 2009) já havia sido revogado pelo ADI RFB 13/2002 (por seu turno, posteriormente revogado pelo ADI RFB 6/2018), afastando a penalidade por entender estar a mercadoria corretamente descrita, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, não se evidenciando intuito doloso ou má fé.

Não estando em debate no presente processo a questão da aplicação temporal do ADN COSIT 10/1996, e nem o entendimento de que a informação prestada na Adição 2 da DI nº 00/0802988-6 seja completa, com os elementos necessários à classificação e ao tratamento pleiteado, cabe a manutenção do acórdão recorrido também nesse aspecto.

Da conclusão

Pelo exposto, voto por conhecer em parte do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (exclusivamente no que se refere à multa por infração administrativa ao controle das importações para as Adições 2, 3 e 5, e à multa de ofício aplicada em relação à Adição 2), e, no mérito, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan