



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10611.000873/00-70
SESSÃO DE : 24 de fevereiro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572
RECURSO Nº : 123.367
RECORRENTE : CLÍNICA RADIOLÓGICA CONRAD S/C LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BELO HORIZONTE/MG

CLASSIFICAÇÃO FISCAL .

Fato Gerador: em 04/07/1995.

Trata-se de aparelho eletromédico de diagnóstico por ultrassonografia cuja classificação fiscal nos termos da Nomenclatura, com subsídio das Notas Explicativas do SH (NESH), leva na data do fato gerador, a classificar nas posições TEC 9018.19.11 e NBM 9018.90.2200.

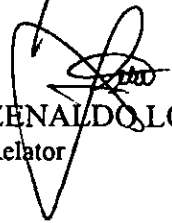
RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares levantadas pelo sujeito passivo, no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli que dava provimento parcial apenas para excluir as multas e Paulo de Assis que dava provimento integral.

Brasília-DF, em 24 de fevereiro de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

23 ABR 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, IRINEU BIANCHI e CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS. Ausente o Conselheiro HÉLIO GIL GRACINDO.

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572
RECORRENTE : CLÍNICA RADIOLÓGICA CONRAD S/C LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BELO HORIZONTE/MG
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO

O presente processo foi iniciado em razão dos autos de infração de fls. 01/09 por meio dos quais cobra-se do interessado o crédito tributário relativo a imposto de importação (II), IPI, multas do II e do IPI e juros de mora, no valor total de R\$ 30.982,82 na data da autuação. A cobrança decorre da desclassificação fiscal da mercadoria importada por meio da DI nº 007810/1995 dos códigos TEC 9022.11.32 (2%) e TIPI 9022.11.0300 (4%), indicados pela autuada, para os códigos TEC9018.19.11 (19%) e TIPI 9018.90.2200 (8%), adotados pelo Fisco.

Estão apontados na fl. 57, no relatório da decisão DRJ, as infrações indicadas e respectivas bases legais, que reproduz o enquadramento legal constante dos autos de infração de fls. 01/09.

A autuada apresentou tempestivamente impugnação (fls.36/40) instruída com documentos às fls. 41/53, com as seguintes alegações principais:

1. Preliminarmente, afirma que tendo sido efetuado o procedimento regular de importação, com todas as verificações e conferências devidas, autorizou-se o desembaraço aduaneiro da mercadoria com a aposição do visto fiscal. Na oportunidade, após exame minucioso, com as cautelas devidas e conhecimento técnico, o agente fiscal concluiu pela procedência da classificação fiscal adotada pelo importador;
2. Por isso houve mudança tardia do critério de classificação por parte do fisco, adotando procedimento antes adotado quando da liberação da mercadoria, e agora exige complementação de impostos, juros e multas;
3. A reclassificação é violação da lei e evidente modificação dos critérios jurídicos adotados pela administração tributária;
4. A impugnante ainda ressalta que a correta classificação dos aparelhos de eco-angiografia com Doppler, que é o caso em questão, só foi devidamente esclarecida em 07/07/1995, após o registro da DI em causa, quando se criou por meio do Decreto nº 1.550 a posição

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

9018.19.11 paras “ecógrafos com análise espectral doppler”, conforme denominação sugerida pela Sociedade Brasileira de Cardiologia;

5. À época na falta de uma classificação adequada, procedeu-se à classificação como “Aparelhos de raio-X para Angiografia”, em razão de sua maior semelhança com os aparelhos de eco-angiografia, tanto na denominação como pelo tipo e qualidade de exames que ambos efetuavam;
6. Apresenta laudo técnico para amparar suas alegações, preparado pelo Eng. Guilherme Monteiro de Menezes;
7. Protesta por serem inaplicáveis as multas, posto que a norma legal é taxativa, conforme se vê nos Atos Declaratórios (Normativos) nº10/97 e 12/97, posto que o produto importado foi corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação, e, sobretudo, não houve nenhum intuito de dolo ou má-fé por parte do declarante. Requer o cancelamento da exigência fiscal.

A DRJ/Belo Horizonte julgou procedente o lançamento, com base nos seguintes principais argumentos:

- a) Não houve nenhuma mudança de critério jurídico no que se refere à realização de revisão aduaneira que levou a uma classificação fiscal da mercadoria importada distinta da informada pelo interessado por ocasião do desembaraço aduaneiro. O Decreto-lei 37/66, base legal da maior parte dos dispositivos do Regulamento Aduaneiro(RA), também prevê em seu art. 54 a possibilidade de revisão para apuração da regularidade do recolhimento de tributos e outros gravames devidos à Fazenda Nacional. Posteriormente com o Decreto-lei 2.472/88, alterou-se a redação do art. 54 do Decreto-lei 37/66 que passou a prever taxativamente além da apuração da regularidade do pagamento de tributo, a de benefício fiscal aplicado e também a verificação da exatidão das informações prestadas pelo importador, revisão a ser processada no prazo de cinco (05) anos contado do registro da declaração de importação. Não se deve confundir a conferência aduaneira realizada na ocasião da importação com a faculdade de realizar a revisão nos termos previstos no texto legal supra-referido e regulamentada no RA. As providências tomadas pela fiscalização estão, pois, em perfeita sintonia com os ditames legais.

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

- b) Superada a arguição preliminar, constata-se que o litígio está centrado na classificação fiscal da mercadoria descrita como *“Aparelho Médico de Diagnóstico para Eco-angiografia, modelo SSA-240 A, marca Toshiba, não suscetível de uso teletérpico, incluindo unidade principal, monitor de observação, transdutores, adaptador para impressora e impressora médica”*, que a empresa importou e classificou no código 9022.11.32, enquanto o Fisco entende ser no código 9018.19.11 a classificação correta;
- c) O catálogo técnico da mercadoria em exame (fls. 30/33) a descreve como um aparelho para visualização de imagens cujo princípio de funcionamento é por ultra-som. Por outro lado, a posição defendida pela interessada (9022) enquadra os aparelhos cujo princípio de funcionamento se baseia em raio-x ou radiações alfa, beta ou gama. As NESH da posição 9018 (defendida pelo fisco) esclarecem que se incluem nesta posição os aparelhos de diagnóstico por ultra-som destinados à visualização de órgãos em uma tela por meio de ondas ultra-sônicas, como é exatamente o caso da mercadoria em foco;
- d) O Decreto nº 1.550/1995, em vigor a partir de 07/07/1995, procedeu a uma reestruturação da subposição 9018.19.1 “Aparelhos operando por ultra-som”, criando o item 9018.19.11 “Ecocardiógrafo com análise espectral Doppler”, conforme observou a impugnante em sua argumentação;
- e) Contudo, devem prevalecer os códigos e as respectivas alíquotas vigentes à data da ocorrência do fato gerador que, para o imposto de importação se dá na data de registro da DI, no caso ocorrido em 04/07/1995, antes da vigência do Decreto citado, que assim não regula o presente caso;
- f) Quanto ao laudo técnico anexado aos autos, não se pode atribuir eficácia na solução deste litígio posto que não se refere a equipamento do mesmo fabricante, que contenha as mesmas especificações de marca e modelo, diz respeito a uma DI estranha ao presente processo;
- g) Com base no exposto e com fundamento na Primeira Regra Geral para a interpretação do SH, conclui-se pela classificação no código TEC 9018.19.11, e conforme a Regra Geral Complementar (RGC) - NBM, o equipamento deve ser classificado na TIPI segundo o código 9018.90.2200;
- h) As multas aplicadas são cabíveis, posto que a impugnante não descreveu a mercadoria corretamente, fê-lo de forma incompleta, omitiu informação essencial de tratar-se de equipamento que opera por

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

ultra-som, dado que só foi identificado na revisão a partir de informação constante do catálogo técnico da mercadoria, daí não se aplicar o disposto no ADN(COSIT)10/97.

Irresignada a autuada apresentou tempestivamente recurso voluntário ao Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme documentos de fls. 149/154, onde além do que já havia argumentado na impugnação ressalta, em síntese:

I) Preliminares de Nulidade.

1. O auto de infração não menciona lei específica, baseia-se o fisco em simples decreto ou Medida Provisória, atos do Poder Executivo, incompatíveis com os mandamentos constitucionais invocados no Princípio da Legalidade (Art. 5º, II). Fere também a Lei 5.172 (CTN), art. 3º, que obriga que tributo seja instituído em lei, como também o art. 97 (CTN) que firma que somente lei pode instituir ou majorar tributos e cominar penalidades para as ações/omissões contrárias às disposições legais. Assim merece o auto de infração ser anulado *ab initio* por fazer exigência com base em ato infralegal.

2. O Conselho de Contribuintes, em caso análogo, entendeu que a classificação tarifária para a mercadoria é 9018.19.19, distinta daquelas propostas pelo fisco e pela recorrente, conforme Acórdão 303-28.838 (reproduzido adiante). Assim é ilegítima a acusação fiscal, geradora de nulidade processual, consoante já decidiu essa colenda Corte, como por exemplo no Ac. 302-32784, que decidiu que quando erradas as posições apresentadas pela fiscalização e pelo contribuinte, deve ser o processo anulado para que seja lavrado novo auto de infração.

3. O desembaraço aduaneiro ocorreu de modo regular, com todas as conferências devidas. Naquela oportunidade a autoridade fiscal com a mercadoria à sua disposição, examinou-a com a cautela e o conhecimento técnico devidos e concluiu pela correção da classificação adotada pela ora recorrente. Passados quase cinco anos, acometido de extraordinária capacidade de memória atesta que a classificação é outra, como se o bem tivesse se metamorfoseado, transformando-se em outro, diante do novo critério adotado pela mesma Alfândega. O art. 50 do Decreto-lei 37/66 é claro ao estabelecer o prazo de cinco dias depois de ultimada a conferência aduaneira para impugnação do valor aduaneiro ou classificação tarifária. A reclassificação proposta após quase cinco anos é uma clara violação da lei e evidente modificação dos critérios jurídicos adotados pela administração tributária, fato veementemente combatido pelos tribunais superiores, inclusive pelo STF que no RE 104-226-5, 2ª Turma em votação unânime quanto ao voto do Relator Min. Francisco Rezek, assim ementou:

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

" Lançamento Fiscal.- Mudança de critérios classificatórios, por parte do fisco, no lançamento do imposto de importação e do IPI não autoriza sua revisão, depois de recolhidos os tributos pelo importador. Recurso extraordinário conhecido e provido."(g.n)

Tribunais federais vem decidindo de modo idêntico conforme fez o TRF/5ª Região-MAS 91.03.24504-7-SP-Quarta Turma (ementa anexa à fl. 67).

Ao apreciar a MAS nº 89.03.04819-9, relatada pelo eminente Juiz Oliveira Lima, a Insigne 4ª Turma do TRF/5ª Região proferiu a seguinte decisão:

**"TRIBUTÁRIO-IMPORTAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO.
TARIFÁRIA. REVISÃO DE LANÇAMENTO.**

1. Aceitando o fisco no momento do desembaraço alfandegário do produto importado, classificação feita pelo importador, não pode, depois, alterá-la. Essa alteração constitui-se em mudança de critério jurídico vedado legalmente(CTN, art. 146).
2. A modificação de classificação tarifária somente é possível quando o importador agir com dolo, simulação ou fraude ou omitir informes ou prestá-los de forma inexata(CTN, art. 149)
- 3.....(omissis).

II) Quanto ao mérito. Da interpretação e aplicação da norma.

1. À época da importação a questão da classificação deste equipamento era controvertida, conforme se depreende das cópias dos documentos, anexados aos autos e oriundos da Sociedade Brasileira de Cardiologia - Departamento de Ecocardiografia e do Colégio Brasileiro de Radiologia, dirigidos ao Ministério das Relações Exteriores, preocupados com a correta classificação tarifária para aparelhos de eco-angiografia com Doppler, como é o caso em questão, uma vez que não havia uma classificação específica para os mesmos.

A classificação apontada pelo fisco autuante refere-se a aparelhos de ultra-sonografia comuns, sem recursos adicionais, para, apenas, a visualização de órgãos corpóreos em uma tela, de fabricação no âmbito do Mercosul, diferentemente dos ecógrafos com análise espectral doppler (antes chamados aparelhos de ecoangiografia) de ampla utilidade e versatilidade.

As dúvidas da classificação só foram devidamente esclarecidas em 07/07/1995, apenas três dias após o registro da DI quando o Governo Federal através do Decreto 1.550/95 criou a atual posição 9018.19.11 para "Ecógrafos com análise espectral doppler", conforme denominação sugerida pela Sociedade Brasileira de Cardiologia, com alíquota do imposto de importação a 0% (zero por cento).

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

Seguindo as RGI para interpretação do SH, em seu item 4 “*as mercadorias que não possam ser classificadas por aplicação das regras acima enunciadas, classificam-se na posição correspondente aos artigos mais assemelhados*”. Desse modo, na falta de uma classificação perfeita e adequada, procedeu-se à classificação como “Aparelhos de raios-x para angiografia”, em razão de sua maior semelhança com os aparelhos de eco-angiografia, tanto na denominação como pelo tipo, finalidade e qualidade de exames que ambos efetuavam.

2. O aparelho em apreço que sempre estivera tributado à alíquota de 0%, pela lavratura do auto de infração, por equívoco do aplicador da lei, ficou ao desamparo da referida alíquota. Quando do início da vigência da TEC (em 01/01/1995), o Colégio Brasileiro de Radiologia já alertara as autoridades sobre possíveis distorções na utilização da nomenclatura comum. Afinal o referido equipamento não possui similar no âmbito do Mercosul e, sobretudo, visa a promoção da saúde, donde se justifica que sempre fora merecedor de alíquota zero. A simples introdução da TEC não seria motivo para dar-se um novo entendimento à natureza do bem, nem tampouco para modificar-lhe a tributação.

3. O colendo Terceiro Conselho proferiu Acórdão em caso análogo a este, e decidiu conforme a seguinte ementa no AC. 303-28.838:

“CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA - Art. 144 do CTN - Mercadoria identificada como aparelho de geração de imagem por ultra-som com utilização do efeito doppler para aplicações de uso geral em medicina. Classifica-se de acordo com a lei vigente à época do registro da DI no código 9018.19.19. Multa de mora não é cabível. Recurso parcialmente provido.”

4. Há que se ressaltar ainda que o CTN estabelece *in verbis* no art.106 que a lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados.

5. A classificação correta para o bem importado é aquela já definida por essa Corte, e não a apontada na autuação, portanto, não há que se falar em diferença de imposto, nem tampouco em penalidade e juros. Errando tanto o fisco quanto o contribuinte, prevalece a disposição do art. 112 do CTN, que estabelece interpretação mais favorável ao acusado em caso de dúvida.

6. Sobre a inaplicação de multa para o caso, a norma legal é clara, conforme ADN nº 10/97 e 12/97, pois o produto importado foi corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação, e, sobretudo não houve intuito de dolo ou má-fé por parte do declarante. O fisco confunde dificuldade de classificação com imprecisão na descrição do bem. Na DI constam, em detalhes, o equipamento e seus componentes. Afinal se fosse fácil classificar o produto o fisco o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

teria feito de pronto, não necessitaria de cinco longos anos, e ainda incorrendo em equívoco.

7. A recorrente suplica a essa qualificada Corte pela aplicação de equidade para considerar, dentre outros aspectos, que o equipamento em discussão sempre tivera sua tributação à alíquota de zero por cento, destinando-se ao atendimento da saúde dos brasileiros, não há equipamento similar no âmbito do Mercosul, é de inegável dificultosa classificação tarifária, sendo que em tais circunstância o CTN prevê, no art.172 que a lei pode autorizar a administração tributária conceder, por despacho fundamentado, remissão total ou parcial do crédito tributário atendendo a considerações de equidade. Conforme ensina Maria Helena Diniz :*Assim, quando autorizado a julgar por equidade, o julgador pode com largueza eleger as situações em que a norma não merece mais aplicação, ou porque a situação não foi prevista pelo legislador, ou porque a norma envelheceu e não acompanhou a realidade, ou porque a aplicação da norma causará injusto desequilíbrio entre as partes..*”. Pelo exposto requer a recorrente que seja reformada a decisão recorrida, cancelando-se o auto de infração.

Em anexo às fls. 78/80 cópia dos comprovantes de recolhimento do depósito recursal.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

VOTO

O mérito envolvido neste processo é da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes e o recurso foi apresentado tempestivamente. Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário passemos ao exame das questões preliminares levantadas.

A primeira preliminar argúi nulidade do auto de infração por agredir o princípio da legalidade. O recorrente acusa ausência no auto de infração de base legal que sustente a exigência de tributo e acréscimos, afirma que o fisco não pode lançar com base em simples decreto ou medida Provisória que são atos do poder Executivo. A suposta infração agride o CTN e a Constituição Federal.

O Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 91.030/85, disciplina o regime aduaneiro nos limites estabelecidos pelo Decreto-lei 37/66 (hierarquia de lei ordinária), com as alterações introduzidas por leis posteriores, e que em vários de seus dispositivos remete à fixação de critérios em regulamento. Vale notar que o próprio contribuinte ao longo de sua argumentação de defesa buscou guarida no Decreto-lei 37/66, outras vezes no CTN, o que demonstra seu pleno conhecimento quanto à legislação de regência da matéria, não cabendo, a meu ver, nenhuma evidência de cerceamento ao direito de defesa, pelo fato do enquadramento legal do auto de infração referir-se especificamente aos artigos do Regulamento Aduaneiro (RA), que quando consultados fazem remissão expressa ao Decreto-lei 37/66 ou à lei específica que serviu de suporte à norma constante do regulamento. Assim por exemplo quando o enquadramento legal no auto de fl. 02 aponta o art. 77, inciso I do RA, consultado o dispositivo no RA constata-se a indicação expressa no caput do referido artigo à Lei 5.172/66, art. 121. Outro exemplo, quando o enquadramento legal indica o art. 542 do RA, consultado o dispositivo há a remissão expressa ao Decreto-lei 822/69, art. 2º. As mesmas observações são válidas no que se refere ao Regulamento do IPI (RIPI).

Acrescenta-se que a Medida Provisória é espécie de lei (lato sensu), nos termos do art. 59 da CF/88; após a EC 32/2002 ficou explicitada claramente a possibilidade de criação ou aumento de tributos por meio de Medida Provisória, desde que aprovada pelo Congresso Nacional (transformada em lei) até 31/12 do ano anterior à sua vigência. Antes da referida emenda constitucional o entendimento majoritário corroborado pela jurisprudência do STF era pela possibilidade, respeitado o princípio da anterioridade e desde que não fosse a medida provisória posteriormente revogada. Assim convergindo a doutrina e a jurisprudência brasileiras hodiernamente para a instrumentalidade das formas, não vejo como acatar a primeira preliminar.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

A segunda questão preliminar pretende a nulidade do processo quando, no caso de classificação fiscal de mercadorias, estiverem incorretas tanto a posição apontada pela fiscalização quanto a apontada pelo contribuinte, sendo correta uma terceira posição de classificação. Afirma que em caso análogo o Conselho de Contribuintes decidiu por enquadrar o equipamento na posição TEC 9018.19.19, conforme Ac. 303-28.838 e aponta outros acórdãos do Conselho de Contribuintes que sustentariam a seu ver essa nulidade. Diga-se de pronto que os três acórdãos cujas ementas foram invocadas à fl. 65, nenhum deles a rigor determina a nulidade do processo. Mas, faz sentido o equívoco do recorrente, posto que o Ac 302-32784 diante da situação descrita de erro nos códigos da classificação apontados pela autuação e também pela recorrente, determina anulação do processo a partir do auto de infração para que se proceda a uma nova lavratura; o Ac. 301-27.564 igualmente aponta a nulidade do auto de infração, e o terceiro acórdão evocado, Ac. 301-28.330, posiciona-se pela simples improcedência do lançamento, com provimento ao recurso voluntário.

Neste momento estamos em discussões preliminares ao mérito, portanto sem considerar ainda qual seja efetivamente a posição correta para a mercadoria sob discussão neste processo, cumpre dizer que o equipamento sobre o qual decidiu o Acórdão referido (por coincidência da 3ª Câmara) era distinto do deste processo, não era nem sequer do mesmo fabricante, e a discussão não era quanto à posição, mas quanto a subposição, ou seja naquele caso não se discutia quanto a tratar-se de equipamento cujo princípio era de transmissão ou geração de imagem por ultra-som, com utilização do efeito doppler (convergindo as argumentações das partes para a mesma posição 9018), a divergência era restrita a ser um aparelho de uso geral ou de utilização específica para ecocardiografia. Não fora suficiente o que já foi dito para afastar qualquer razão de nulidade do processo, diga-se ainda que os acórdãos proferidos em processos distintos não submetem nem vinculam o entendimento quanto a processos posteriores, nem mesmo quando se tratar de uma mesma Câmara do Conselho de Contribuintes, mormente quando haja alteração da composição de seus membros, o que, data vênia, penso que constitui regra fundamental a serviço da realização do valor justiça. Rejeito a segunda preliminar.

A terceira preliminar é matéria recorrente e sobejamente conhecida desta Câmara, pretende a ilegalidade da revisão aduaneira mediante fiscalização posterior ao desembaraço de mercadorias, entendendo que na ocasião tendo o fisco acatado a classificação fiscal adotada, não poderia posteriormente desdizer-se, o que segundo argumenta seria uma mudança de critério. Assinala que na data do registro da DI a classificação do equipamento *in causa* era controvertida, e as dúvidas quanto à correta classificação desse equipamento só foram dissipadas em data posterior ao do fato gerador da importação em questão. Diz que pelas regras de classificação quando as mercadorias não possam ser classificadas com precisão, deve-se buscar a posição correspondente nos artigos mais assemelhados. Assim entende que a reclassificação proposta pelo fisco é uma evidente mudança de critério jurídico, fato veementemente

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

combatido pelos tribunais superiores, e cita algumas decisões do STF, de Turmas do TRF/3ª Região, que em geral rechaçam a mudança de critérios classificatórios pelo fisco como suporte de revisão fiscal, que devem limitar-se às hipóteses previstas nos arts. 146 e 149 do CTN e particularmente cita decisão proferida na AMS nº 89.03.04819-9 relatada pelo Juiz Oliveira Lima da 4ª Turma do TRF - 3ª Região que nega ao fisco direito de revisão de classificação que aceitou no momento do desembaraço aduaneiro, **a não ser nos casos em que o importador agiu com dolo, fraude ou simulação, ou omitir informes ou prestá-los de forma inexata.**

Quanto à previsão legal para a chamada revisão aduaneira é fato extreme de dúvidas. Com a nova redação dada ao DL 37/66 pelo Decreto-lei 2.472/88, especialmente o art. 54 prescreve a possibilidade de apuração da regularidade do pagamento do imposto e demais gravames, do benefício fiscal aplicado, e **da exatidão das informações prestadas pelo importador, no prazo de cinco anos a contar do registro da DI.** Note-se que a possibilidade de inexatidão nas informações prestadas ou mesmo de omissão de dado relevante à correta classificação é hipótese admitida nas decisões judiciais trazidas aos autos pelo recorrente, e de modo algum refletem mudança do critério jurídico utilizado. Por outro lado, a posição de classificação atribuída pela fiscalização não se sustenta na mudança introduzida pelo Decreto 1.550/95 de 07/07/1995; relembra-se que a decisão recorrida bem frisou que a legislação regente do caso era a que vigorava na data do fato gerador. Recomendo a rejeição desta preliminar.

Quanto ao mérito, lembra-se, de início, que a partir de 1/1/95 passou a vigorar no Brasil a NCM constituindo a TEC uniformemente adotada por todos os países do Mercosul. Com isso se substituiu a antiga TAB que operava com 10 dígitos (os seis primeiros do SH, 2 para os itens e 2 para os subitens). A NCM também serviu de base para a reformulação da NBM-SH a partir de 1/1/97 constituindo pela aposição das alíquotas de IPI, a atual TIPI. A antiga NBM/SH, acrescida das alíquotas de IPI, formava a antiga TIPI que operava com 10 dígitos, a exemplo da antiga TAB. Neste processo, devido à data da importação, discutem-se códigos referente ao II (pela TEC, com 8 dígitos) e referente ao IPI, com 10 dígitos constantes da antiga TIPI.

A chave de solução deste litígio está no direcionamento à posição do Capítulo 90 de enquadramento do produto importado, a discussão não ocorre entre subposições, se resolve a partir da definição da posição correta. Se bem que numa das preliminares o recorrente fez menção a uma terceira posição (subposição) apontada no Acórdão 303-28.838 para equipamento, em caso que julga ser análogo a este, e que já tivemos a oportunidade de demonstrar sucintamente que tratam-se de questões distintas as enfrentadas no presente processo e no caso daquele acórdão (na discussão da segunda preliminar, mais acima). De qualquer forma logo após esclarecermos nossa definição pela posição adequada, voltaremos a comentar sobre a subposição noticiada (representa discussão entre subposições da posição 9018).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

Como bem ressaltou a decisão recorrida a controvérsia converge rumo à determinação sobre se o equipamento importado descrito como "*Aparelho Médico de Diagnóstico para Eco-angiografia, modelo SSA-240 A, marca Toshiba, não suscetível de uso teleterápico, incluindo unidade principal, monitor de observação, transdutores, adaptador para impressora e impressora médica*", está abrangido na posição 9022, que a empresa importou e classificou no código 9022.11.32, ou na posição 9018, posto que o Fisco entende corresponder ao código 9018.19.11 a classificação correta;

O catálogo técnico da mercadoria em exame (fls. 30/33) a descreve como um aparelho para visualização de imagens cujo princípio de funcionamento é por ultra-som.

Por outro lado, a posição defendida pela interessada (9022) enquadra os aparelhos cujo princípio de funcionamento se baseia em raio-x ou radiações alfa, beta ou gama. Uma primeira observação leva-nos a destacar a nota qualificadora dada pelo importador na descrição do equipamento como "...*não suscetível de uso teleterápico*".

As NESH da posição 9018 (defendida pelo fisco) esclarecem que se incluem nesta posição os aparelhos de diagnóstico por ultra-som destinados à visualização de órgãos em uma tela por meio de ondas ultra-sônicas, como é exatamente o caso da mercadoria em foco.

Evidentemente não é necessário nesta definição quanto à posição de enquadramento, buscar arrimo num texto mais preciso que, segundo o recorrente, só surgiu após a verificação do fato gerador, ou seja, em 07/07/1995 por meio de decreto. É que se tratando de equipamento cujo princípio de funcionamento é por ultra-som e não por raio-x, a posição de classificação não poderia estar na posição 9022, somente poderia ser na 9018. A classificação deve se reger pela nomenclatura vigente na data do registro da DI.

Estou de acordo com o raciocínio demonstrado na descrição do Relatório da Ação Fiscal (fl. 18) quanto a definir a posição 9018: "*INSTRUMENTOS E APARELHOS PARA MEDICINA, CIRURGIA E VEERINÁRIA, INCLUÍDOS OS APARELHOS PARA CINTILOGRAFIA E OUTROS APARELHOS ELETROMÉDICOS, BEM COMO OS APARELHOIS PARA TESTES VISUAIS*".

Com apoio das Notas Explicativas (NESH) compreende-se que os aparelhos eletromédicos abrangidos na posição 9018 compreende aqueles em que a eletricidade desempenha um papel preventivo, curativo ou diagnóstico, exceto os aparelhos da posição 9022 (aparelhos de raios x, curieterapia, ou de gamaterapia, etc.). E enumera que entre tais aparelhos estão os ecocardiógrafos e os de diagnóstico por ultra-som, destinados à visualização de órgãos, por exemplo, em uma tela (écran), por meio de ondas ultra-sônicas.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.367
ACÓRDÃO Nº : 303-30.572

Prosseguindo a pesquisa quanto às subposições, seguindo as orientações do SH, caminha-se para a subposição 9018.19, que corresponde a “outros” e na sequência chega-se ao item 9018.19.11, para equipamentos operando por ultra-som. Quanto à posição indicada na TIPI, acatadas as observações acima, chega-se à posição 9018.90.2200 referente a aparelhos de ultra-sonografia.

A decisão de Primeira Instância desqualificou o laudo técnico de engenheiro trazido aos autos por ocasião da impugnação, porque flagrou que o documento referia-se a outro equipamento, distinto do que ora se discute, referente a uma outra DI, de outro fabricante, com outras especificações, e a bem da verdade por ocasião do recurso voluntário a interessada nada argumentou com referência ao tal laudo, que por isso mesmo é afastado da presente análise.

A questão central naquele Acórdão 303-28.838 era: se, como pretendia o importador, tratava-se de ecocardiógrafo com análise espectral doppler, na posição 9018.19.11, ou se como, na ocasião, apontava a fiscalização tratar-se-ia da posição 9018.19.19 que se reporta a outros aparelhos, no sentido de que o aparelho segundo o laudo técnico pericial tinha como característica principal a ultra-sonografia para uso geral, e não sendo especificamente para ecocardiografia. Como se vê a questão lá era decidir entre duas subposições da posição 9018, litígio absolutamente distinto do que se trava nos presentes autos. Lá o mencionado acórdão referendou a posição do fisco por entender que o equipamento, na data do registro da DI (07/12/95), de fabricante diverso da do equipamento que neste caso se discute, funcionava por ultra-som com utilização do efeito doppler mas destinava-se a aplicações de uso geral, não sendo especialmente um ecocardiógrafo.

Quanto às multas, são aplicáveis. Ocorre que dado relevantíssimo para a correta classificação fiscal foi omitido na descrição da mercadoria na DI, qual seja a de se tratar de equipamento eletromédico que opera por ultra-som. Ressalta-se que a justificativa para a penalidade independe de intuito doloso da referida omissão, basta que se trate de omissão relevante na descrição que impeça a correta classificação, para que não se acoberte na proteção do ADN 10/97.

Também não é o caso da aplicação da remissão por equidade prevista no art. 172 do CTN, posto que neste caso nenhuma lei autoriza a autoridade administrativa a concedê-la.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 2003



ZENALDO LOIBMAN - Relator



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

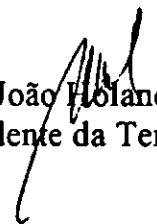
Processo nº: 10611.000873/00-70

Recurso n.º: 123.367

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303.30.572

Brasília- DF 15 de abril 2003


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em:

23.4.2003


LEANDRO FELIPE BRUNO
PEN 10F