



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

Processo n° 10920.001993/2002-89
Recurso n° 126.949 Voluntário
Matéria IPI/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão n° 303-34.689
Sessão de 12 de setembro de 2007
Recorrente ATHLETIC INDÚSTRIA DE EQUIPAMENTOS DE FISIOTERAPIA LTDA.
Recorrida DRJ-PORTO ALEGRE/RS

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 10/08/1997 a 20/12/2000

CLASSIFICAÇÃO FISCAL

Equipamentos próprios para ginástica ou cultura física, utilizados para o desenvolvimento motor e fortalecimento muscular, embora possam ser, ocasionalmente, utilizados como coadjuvantes no tratamento médico, são classificados na posição 95.06.91.00, da TIPI

MULTA MAJORADA

Não restando demonstrado nos autos que os equipamentos em litígio são exatamente os mesmos que foram objeto de decisão da DINOM, não deve ser aplicada a multa majorada.

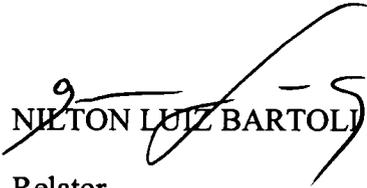
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir tão somente o aumento de 50% na multa de ofício, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI

Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

Relatório

Tornam os autos a julgamento por esta Eg. Câmara, tendo em vista o retorno da diligência formulada pela Resolução n.º 303-00.925, formulada em julgamento realizado na sessão de 05 de novembro de 2003, juntada aos autos às fls. 5.838/5.847.

Com o intuito de ilustrar o presente e recordar aos pares a matéria, adoto o relatório de fls. 5.839/5.844, o qual passo a ler em sessão, seguido do voto de fls. 5.845/5.847.

Na seqüência, relato de forma sucinta os atos que sucederam ao julgamento que converteu os autos em diligência, como segue:

em atendimento a Resolução mencionada, consta das fls. 5.854 "Termo de Intimação Fiscal", no qual foi requerido que o contribuinte apresentasse, se assim o desejasse, quesitos complementares para o INT, bem como, todas as informações, documentos, catálogos e tudo que for necessário para os trabalhos periciais;

cumprindo o determinado pelo referido termo, o contribuinte apresentou os quesitos complementares a serem respondidos pela perícia (INT), acostados às fls. 5.855/5.857;

por sua vez, a Fazenda Nacional apresentou os quesitos complementares listados às fls. 5.863/5.866;

em resposta ao requerido pela Resolução n.º 303-00.925, o INT informa, nos termos do 'Ofício GAB n.º 077/2005' a impossibilidade de realizar a diligência da forma requerida, posto que:

tendo sido analisados os autos, em seus dezesseis volumes, dos 23 quesitos apresentados pelo Eg. 3º Conselho de Contribuintes, pelo contribuinte e pela Procuradoria da Fazenda Nacional, o INT pode responder a 5 itens;

dos 5 quesitos referidos, a obtenção de respostas objetivas para 4 deles reveste-se da necessidade de realização de perícia presencial nos equipamentos importados, para confrontá-los com os documentos de importação apensados ao processo, sem que se saiba da disponibilidade dos mesmos;

em novo ofício, informa o INT a impossibilidade técnica de responder aos quesitos apresentados, em face da indisponibilidade dos equipamentos objeto da lide, considerando constituir-se o objeto da autuação realizada no ano de 1997, de mercadorias não mais localizáveis.



Desta forma, retornaram os autos sem a realização da perícia pleiteada na Resolução supra mencionada.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro em 25/04/07.

É o relatório.



Voto

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Retornam os autos da diligência determinada através da Resolução n. 303-00.925, de 05/11/03, sem que tenha sido a mesma cumprida, em razão de não haverem sido disponibilizados equipamentos para perícia “in loco”, capaz de permitir ao INT a apresentação de seu laudo técnico.

Imperioso observar, desde já, que esse Conselho procurou garantir à Recorrente o seu direito à mais ampla defesa, tanto que, por unanimidade de votos, determinou a realização da citada diligência.

Importante, ainda, destacar, que foram apresentados, por todas as partes envolvidas, um total de 23 (vinte e três) quesitos, o que permite demonstrar, inequivocamente, que, uma vez realizada a perícia, várias elementos seriam trazidos aos autos, permitindo um julgamento mais aprofundado.

Entretanto, frise-se, também desde já, para que não parem dúvidas ou esclarecimentos não feitos, que a falta da perícia não inviabiliza o julgamento deste processo, muito ao revés, existem, ao meu ver, elementos suficientes para que essa Câmara profira sua decisão com convicção.

Entendo que o cumprimento da perícia seria de fundamental importância para a recorrente, tanto que foi ela quem a requereu desde o início da tramitação deste processo. Entendo, também, que deveria ela Recorrente diligenciar no sentido de utilizar todos os meios admitidos em direito no sentido de tentar comprovar a correção do seu procedimento.

Não obstante esse meu entendimento pessoal, o que se constata nos autos é que a Recorrente, mesmo tendo lhe sido dadas as oportunidades para tanto, não se interessou em produzir as provas que, repito, ao meu ver lhe poderiam ser favoráveis. Se o fez consciente ou inconscientemente é trabalho de adivinhação e não compete a esse relator fazê-lo. Compete, isto sim, a partir do momento em que não foram produzidas as novas provas solicitadas, julgar o feito com base nos elementos existentes nos autos, e só com base neles.

É de notório conhecimento que a este colegiado compete, na dicção do Decreto n. 70.235/72 e da legislação que veio a lhe modificar, o julgamento dos litígios administrativos de natureza fiscal.

Não se encontra na sua esfera de competência aquela destinada a determinar qual a classificação fiscal dos produtos comercializados no mercado interno e aqueles que foram objeto de operação de importação.

Embora ao olhar leigo a distinção possa parecer irrelevante, é conveniente que fique bem caracterizada essa competência, para que não haja invasão das atribuições dentro dos órgãos de natureza administrativa.

A determinação para que esse conselho julgue os processos administrativos fiscais envolvendo classificação de produtos, tenho me pronunciado neste sentido, é apenas para identificar, ao olhar dos conselheiros integrantes da casa se, no seu entender, a impugnação da fiscalização federal à classificação fiscal utilizada pelo contribuinte é procedente ou não.

Não obstante, inevitavelmente, tenha esse Conselho que pronunciar seu entendimento sobre esse ou aquele elemento essencial para o correto enquadramento tarifário, não é da sua competência produzir atos normativos que, com o verdadeiro efeito de lei entre as partes, tenham o condão de irradiar efeitos futuros.

O pronunciamento deste Conselho restringe-se ao fato posto em litígio; se com razão o fisco ou o contribuinte. Tanto isto é verdade que (i) a decisão emanada deste conselho não produz a chamada “coisa julgada administrativa” e (ii) caso entenda esse conselho não estar correta a classificação adotada pelo contribuinte, mas também equivocada a pretendida pelo fisco, é de se julgar improcedente a exigência fiscal.

Em suma, o que julga este conselho é a procedência ou não do auto de infração lavrado e não tem, esse julgamento, o condão de produzir efeitos irradiativos com relação à classificação fiscal de produtos, embora, mesmo que tangencialmente, tenha que se imiscuir pela seara própria daqueles que possuem tal competência.

Feito este necessário intróito, entendo não haver como julgar procedente o recurso voluntário apresentado pela contribuinte, à mingua de elementos capazes de ilidir a pretensão fiscal, consubstanciada no auto de infração inaugural.

Reside, ao meu ver, a essência da discussão em tela na determinação do fato de serem os equipamentos comercializados pela recorrente específicos e exclusivos para a utilização como auxiliares do tratamento médico ou, ao contrário, se são equipamentos próprios para o exercício físico, os quais, por sua natureza, acabam podendo se afigurar como coadjuvantes naqueles tratamentos.

Dirimida essa questão, poder-se-á determinar se com razão o contribuinte e, por isso, improcedente a autuação fiscal ou, ao revés, com razão o fisco e procedente a exigência.

Socorro-me, em primeiro lugar, da Nota Explicativa específica para a posição utilizada pelo contribuinte, ou seja, 90.19:

I – Aparelhos de Mecanoterapia

Estes aparelhos são utilizados especialmente para o tratamento de doenças das articulações e dos músculos, dos quais permitem reproduzir mecanicamente os diversos movimentos. Como esse tratamento é efetuado geralmente sob direção ou controle de um técnico, resulta que os aparelhos desta espécie não devem ser confundidos com os aparelhos habituais para cultura física propriamente dita ou ginástica denominada “médica”.

Vê-se, pois, que para o enquadramento nesta posição, as características intrínsecas do produtos devem ser claras no sentido segundo o qual se tratam de equipamentos criados especificamente para o tratamento de doenças das articulações e dos músculos.

Agora, a Nota Explicativa da posição pugnada pelo fisco, qual seja 95.06:

“A) Os artigos e material para cultura física, ginástica ou atletismo, por exemplo:

Trapézios e argolas, barras fixas e barras paralelas, traves, cavalos de pau, cavalos de arção, trampolins, cordas lisas ou com nós e escadas de cordas, espaldares (escadas), macas, bastões e halteres, medicine-balls (bolas medicinais), aparelhos de remar, bicicletas ergométricas e outros aparelhos para exercícios, extensores, punhos de apertar, blocos de partida, barreiras de salto,.....”

A lista de exemplificação da nota explicativa é extensa mas permite concluir, indubitavelmente, que esta posição é própria para o que ousou denominar de “equipamentos de academia”, aqueles equipamentos facilmente encontrados nos clubes e academias pelo seus frequentadores, ou que pelo menos deveriam frequentar.

Dos produtos e equipamentos constantes dos autos, podemos identificar, pelos elementos constantes dos autos, três grupos.

O primeiro deles é aquele objeto da relação de fls. 293 a 295, que consistem em (i) estações multiuso, com carga regulável, para trabalho muscular, contra resistência, usando várias posições e diversos movimentos, com a finalidade de ganho de resistência muscular e articular; (ii) aparelhos para caminhar (esteiras), motorizados ou não, os quais, por intermédio desta atividade, trabalham todo o sistema cardiovascular; e, (iii) bicicletas ergométricas ou estacionárias, as quais, por intermédio dos movimentos cíclicos, também trabalham todo o sistema cardiovascular.

Em segundo lugar, encontramos a relação dos principais componentes e matérias-primas de alguns produtos, que se encontram listados às fls. 330 e 333, ou seja, (i) equipamentos de mecanoterapia athletic professional, advanced, speedy 2 e 3 e Runner; (ii), ciclo ergométrico de mecanoterapia athletic cycle star e magnetron; (iii) equipamentos de mecanoterapia athletic scaler; e, (iv) estação de mecanoterapia athletic 2001 Avant, Compact e Basic.

Em terceiro lugar, os equipamentos listados no laudo técnico juntados às fls. 345 a 353, quais sejam, Módulo Athletic 2001, Athletic Rower, Esteira Eletrônica Racer e Runner e Cicloergômetro Athletic Cycle Magnetron e Cycle Star.

Esse grupos irão totalizar os 39 (trinta e nove) tipos distintos de equipamentos que são objeto do presente feito, cuja listagem identificando-os foi apresentada pela fiscalização às fls. 896/898, a qual considero como se aqui estivesse transcrita para todos os efeitos legais.

Observo, pelos diversos elementos dos autos, inclusive os “folders”, prospectos e opiniões de profissionais da área de medicina, que não há qualquer prova concreta que permita concluir que os equipamentos em questão são específicos para tratamento médico.

Ao contrário, um simples passar d’olhos no farto material existente nos autos, especialmente as ilustrações constantes às fls. 163/165, permite concluir, sem qualquer receio de equívoco, que os equipamentos em destilha são justamente aqueles abundantemente existentes nos já citados clubes e academias.

Não me impressiona a nomenclatura dada aos equipamentos, já que o nome, mesmo o técnico, não tem o condão de induzir o julgador a tratar-se desde ou daquele produto. Até porque, como dizia o poeta, “a rosa será sempre uma rosa, mesmo que alguém a chame de margarida”, ou seja, a essência das coisas não é determinada pelo seu nome e sim pela sua função específica e suas características intrínsecas e extrínsecas.

Neste sentido, entendo que a recorrente não logrou êxito, embora, repita-se, tenham lhe sido ofertadas todas as oportunidades, em demonstrar que os equipamentos que comercializa são próprios, específicos e exclusivos para tratamento de doenças das articulações e dos músculos.

É evidente que tais equipamentos certamente podem ser utilizados como coadjuvante no tratamento de citadas doenças e, por óbvio, na prevenção das mesmas, sendo este, por pressuposto, entre outros, o motivo que move os frequentadores das academias e clubes e, por consequência, usuários destes equipamentos.

Não se pode, entretanto, inferir que os equipamentos são exclusivamente utilizados no tratamento de doenças, o que faria correto o seu enquadramento na posição 90.19, conforme a dicção da nota explicativa acima citada e transcrita. Talvez, e em mero exercício de suposição, a perícia técnica solicitada por este conselho poderia demonstrar o uso exclusivo dos equipamentos. Tal situação entretanto, dada a desídia do contribuinte em levar a cabo a produção da prova, não pode ser levada em consideração neste julgamento.

Posta assim a questão, entendo ser possível aplicar ao caso em tela os Despachos Homologatórios COSIT/DINOM nos. 106; 107; 108; 109; e, 110, acostados aos autos, que concluem:

“... esclarecemos que o produto em pauta não foi considerado como de mecanoterapia baseado nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado que apresentam os aparelhos de mecanoterapia como sendo aqueles que são utilizados especialmente para o tratamento de doenças das articulações ou dos músculos, cujos diversos movimentos (das articulações ou músculos) permite sejam reproduzidos mecanicamente e que tais aparelhos não devem ser confundidos com aqueles para cultura física ou ginástica médica, utilizados para treino ou desenvolvimento dos músculos, como por exemplo: aparelhos de remar, contratores de mola, de qualquer tipo, bicicletas ergométricas, extensores, etc...”

Esclareço, por oportuno, que não há evidência nos autos que os equipamentos objeto deste processo sejam exatamente aqueles que mereceram despacho conclusivo da DINOM. Não obstante, por se tratarem, à toda evidência, de equipamentos ao menos bastante semelhantes, entendo serem as suas conclusões aplicáveis ao presente caso.

Neste sentido, no particular aspecto da classificação fiscal dos produtos e equipamentos objeto do litígio, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, posto que os elementos constantes dos autos permitem concluir que não se tratam de produtos e equipamentos específicos e exclusivos para tratamento de doenças das articulações e músculos podendo, quando muito, serem utilizados como coadjuvantes nestas ocorrências, devendo, por estes motivos, serem classificados na posição 95.06 da TIPI.

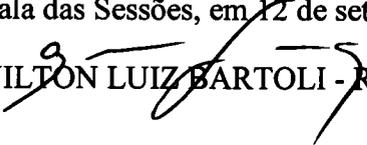
No que tange à multa aplicada com majoração, entendo inaplicável a sua qualificação, posto que, como dito acima, não se pode concluir cabalmente que se tratem dos mesmíssimos equipamentos fruto de decisões da DINOM.

Portanto, uma vez não tipificada a conduta qualificadora da majoração da penalidade, dou provimento parcial ao recurso para retificar a multa, reduzindo-a ao percentual de 75%.

Por tudo o quanto foi aqui exposto, voto no sentido de (i) no mérito, negar provimento ao recurso do contribuinte, mantendo-se a exigência fiscal quanto ao IPI por incorreta classificação fiscal; (ii) quanto à multa imposta, dar provimento parcial ao recurso do contribuinte, reduzindo-a para 75%.

É como voto.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2007


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator