



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.000838/94-46
SESSÃO DE : 08 de novembro de 2.000
ACÓRDÃO Nº : 303-29.502
RECURSO Nº : 117.340
RECORRENTE : METCO COMERCIAL IMPORTADORA E
EXPORTADORA LTDA
RECORRIDA : ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS/SP

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IPI VINCULADO
ALÍQUOTA ZERO.

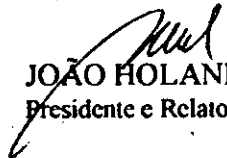
Aparelhos que não são isocinéticos já que variam a velocidade ao variar a resistência; nem são para medidas recíprocas de articulações isoladas, pois não há mecanismo de medição, não estão amparados pelo "Ex" 001 criado pela Portaria MF-152/94 para o código TAB 9019.10.9900. Exclusão da multa de ofício, por não caracterizada a descrição inexata da mercadoria.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, quanto aos tributos e, por maioria de votos, em excluir a multa de ofício, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros João Holanda Costa, relator, Zenaldo Loibman e José Fernandes do Nascimento. Designado para redigir o voto relativo à multa o conselheiro Nilton Luiz Bartoli.

Brasília-DF, em 08 de novembro de 2.000


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente e Relator.

24 OUT 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: IRINEU BIANCHI, SERGIO SILVEIRA MELO e MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES. Ausente a Conselheira ANELISE DAUDT PRIETO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.340
ACÓRDÃO Nº : 303-29.502
RECORRENTE : METCO COMERCIAL IMPORTADORA E
EXPORTADORA LTDA
RECORRIDA : ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS/SP
RELATOR(A) : JOÃO HOLANDA COSTA
RELATOR DESIG. : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO E VOTO

Retorna o processo, de diligência encaminhada à Repartição de Origem, com a Resolução 303-732, de 17 de março de 1.999, para ouvir a Faculdade de Educação Física ou a Faculdade de Medicina da USP, por sugestão do Instituto de Pesquisas Tecnológicas de São Paulo.

Em diligências anteriores, foi mandado ouvir o Assistente Técnico que se manifestara inicialmente nos autos, e depois o Instituto de Pesquisas Tecnológicas de São Paulo, respectivamente com as Resoluções 303-613, de 23 de agosto de 1.995 e 303-675, de 16 de abril de 1.967.

O contribuinte submetera a despacho material que dizia tratar-se de "sistemas isocinéticos de exercícios fisioterápicos para medidas recíprocas de articulações isoladas", conforme a GI 018-94/000329-8 e a DI 041.141-8/O4 da Alfândega do Porto de Santos, datada essa última de 23/06/94.

A fiscalização, com base no Laudo Técnico (fls. 16 e 16v), entendeu que a mercadoria não correspondia ao EX 001 criado pela Portaria MF 152/94 correspondente ao código TAB.9019.10.9900, pelo fato de os equipamentos não apresentarem quaisquer dispositivos para a medição de ângulos de articulação ou tônus muscular, o que contrariava a previsão do "EX" pretendido pelo contribuinte.

Ao atender o pedido de exame que lhe fora dirigido, o IPT/SP, com o Ofício DE/DT - 085/97, de 27 de março de 1.998, declarou-se não deter a capacitação técnica necessária para elaborar o Laudo solicitado e sugeriu fosse efetuada consulta aos órgãos técnicos acima mencionados, levando em conta nas respostas os quesitos já formulados às fls. 72/73, havendo o contribuinte concordado em arcar com o ônus do laudo pericial.

A resposta da Escola de Educação Física e Esporte da Universidade de São Paulo está no documento de fls. 99/100, datado de 08 de fevereiro de 2.000 e tem o seguinte teor:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.340
ACÓRDÃO Nº : 303-29.502

**“UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
ESCOLA DE EDUCAÇÃO FÍSICA E ESPORTE**

Senhora Inspetora Substituta,

Em atenção à sua solicitação, para responder aos quesitos formulados pelo Terceiro Conselho de Contribuintes, mediante a apreciação do catálogo do fabricante, passo a considerar:

1. Em consulta feita ao Laboratório de Biodinâmica desta Escola, seus membros foram unânimes em afirmar que na parte legível do catálogo, não há nenhuma evidência de que os aparelhos sejam isocinéticos; havendo sim indicações de que não são isocinéticos. Na Segunda página do catálogo, a descrição do “leg extension”, cita “Can varies resistance over full range of motion”, isto é, o aparelho varia a resistência durante a amplitude de movimento, portanto, se há variação da resistência, há variação da velocidade, então não é isocinético. O termo isocinético quer dizer velocidade constante. Aliás, em nenhum momento o catálogo (pelo menos na parte legível) cita a palavra isocinético. Se os aparelhos forem isocinéticos, o próprio fabricante teria o cuidado de citá-lo, pois estes aparelhos precisam de um mecanismo especial para controlar a velocidade do movimento e com isto o preço é substancialmente alterado para mais. Há em nossa Universidade vários aparelhos isocinéticos, que poderão ser verificados quanto a isso.
2. Também o catálogo não menciona “exercícios de fisioterapia”. Pode ser exercício para qualquer coisa. Aliás, os aparelhos são mais indicados para treinamento do que para tratamento de fisioterapia, pela quantidade de peso apresentada. Em tratamentos de fisioterapia raramente se usa altas resistências (bastante peso). Mas, é claro, pode sim ser usado para fisioterapia. Portanto, deve ficar bem claro que não se trata de aparelhos específicos para “doenças das articulações ou músculos”. (sic).
3. É correta a afirmação de que os mesmos atuam em articulações isoladas. Todos os aparelhos modernos são para articulações isoladas.

AB

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.340
ACÓRDÃO Nº : 303-29.502

4. Os aparelhos não são para “medidas recíprocas de articulações isoladas” pois não há indicação da presença de algum mecanismo de medição. Eles não permitem medir ângulos ou velocidades, apenas a força muscular, de maneira indireta, grosseira e imprecisa, através do peso deslocado.
5. O fato de ter a direção ou controle de um técnico na execução do “tratamento”(sic) não diferencia estes aparelhos dos habituais para a “cultura física”. Trata-se, no nosso entendimento, de aparelhos semelhantes aos já existentes nas academias, clubes, etc.
6. Finalmente, o emprego básico dos equipamentos é para exercitação de pessoas “normais”, sedentários, esportistas, não esportistas, podendo também ser empregado para tratamento de fisioterapia.

Com a certeza de estarmos contribuindo para os esclarecimentos dos fatos, apresentamos as nossas saudações acadêmicas.

Atenciosamente,

Prof. Dr. Valdir José Barbante
Diretor.”

Com o pronunciamento acima transcrito, caracterizado ficou que os equipamentos de que trata o presente processo, não corresponde à previsão do EX 001 criado pela portaria Ministerial, e não faz jus à alíquota zero, tal como entendeu a autoridade julgadora de primeira instância.

Ademais, a mercadoria foi inexatamente descrita nos documentos de despacho ao dizer que se tratava de “sistemas isocinéticos de exercícios fisioterápicos para medidas recíprocas de articulações isoladas”, o que não corresponde às características dos aparelhos.

Por todo o exposto, voto para negar provimento ao recurso, quanto à cobrança dos impostos e da multa de ofício.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2000


JOÃO HOLANDA COSTA – Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.340
ACÓRDÃO Nº : 303-29.502

VOTO QUANTO À MULTA

Quanto à exigência do tributo, entendo ser o mesmo devido, entretanto, no que se refere à multa, entendo que a mesma não é devida, pois conforme pode-se verificar dos autos, especificamente da Declaração de Importação (fls. 10/11), a mercadoria foi corretamente declarada como "Sistemas isocinéticos de exercícios fisioterápicos para medidas recíprocas de articulações isoladas". Em relação à quantidade e valor nada foi apurado de irregularidade, motivo pelo qual entendo inaplicável a incidência da penalidade. Senão vejamos.

Na DI, a descrição das mercadorias está correta, e mais, constata-se, e ninguém contesta, que tal descrição está em perfeita consonância com a exata especificação apurada no laudo.

O que se passou foi que, por entendê-la desprovida de dispositivos que façam a medição de ângulos de articulações ou tonus muscular, declinou-a em incorreta classificação tarifária.

Somente com o laudo é que a dúvida quanto a não encontrar dispositivos que façam a medição é que se aclarou. Isto é cristalino: não houvesse dúvida, não haveria laudo; portanto, compreensível e nada maliciosa a dúvida que assolara a Importadora quando da classificação da mercadoria no desembaraço.

O direito penal (artigo 1º do CP) e o direito tributário penal (artigo 97, II, do CTN) estão subordinados ao princípio - que decorre do inciso XXXIX do artigo 5º, da Constituição - da tipicidade da norma, i.e., o tipo de conduta ilegal deve estar perfeitamente identificado na norma jurídica. *Nullum crimen nulla poena sine lege* é o brocardo que, na sua simplicidade, se insere na busca de justiça para o caso em julgamento. Assim, para aplicação da norma penal, deve o fato presumível encaixar-se rigorosamente dentro do tipo descrito na lei.

A conduta dita como inadequada, e objeto da autuação, é a CLASSIFICAÇÃO FISCAL ERRÔNEA NA SOLICITAÇÃO DO DESPACHO ADUANEIRO.

No caso em tela, a situação fática da Recorrente não se enquadra no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91. Primeiramente, pelo fato de a própria Administração reconhecer a especificidade da aplicação da multa de ofício no Ato Declaratório Normativo - COSIT Nº 10/97:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.340
ACÓRDÃO Nº : 303-29.502

“não constitui infração punível com as multas previstas no artigo 4º, da Lei nº 8.218/91, de 29 de agosto de 1991 e no artigo 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.**”

Da análise cuidadosa da orientação da Fazenda Nacional às repartições fiscalizadoras e julgadoras, percebe-se que a conjunção “e”, que grifei no texto acima, impõe que as condutas relacionadas como infradoras deverão estar acompanhadas do intuito doloso ou da má-fé.

Cabe ressaltar que a norma em comento foi redigida com o fim de excluir do abundante rol dos contribuintes sujeitos à multa de ofício, aqueles que não tiverem agido com dolo ou má-fé.

Ademais, também não se dá o enquadramento legal no que concerne a outras condutas que motivam a imposição da multa, isto é, a falta de declaração e a inexatidão desta, pois houve conteúdo declarativo suficientemente regular para a fiscalização lançar os tributos relativos à mercadoria nacionalizada.

Contudo, não é de hoje que há invariável confusão entre as condutas de falta de recolhimento e de atraso de recolhimento. Tanto, que entendi conveniente avançar a discussão nestes autos e trazer à baila a lição do Ex. - Juiz Federal do Tribunal de Regional Federal da 5ª Região, Hugo de Brito Machado:

a) Multa por falta de recolhimento do tributo.

Não é fácil distinguir a falta de recolhimento do atraso no pagamento do tributo. Se dissermos que o atraso se distingue da falta porque no primeiro o sujeito passivo, mesmo com atraso, paga por sua própria iniciativa, antes de qualquer ação fiscal, não se poderá cogitar da multa pelo atraso, eis que a denúncia espontânea exclui a responsabilidade.

Entendemos, portanto, que a falta de pagamento do tributo somente se caracteriza pela situação em que o fato gerador da correspondente obrigação não é levado ao conhecimento do fisco.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.340
ACÓRDÃO Nº : 303-29.502

b) Multa por atraso no pagamento do tributo.

É a multa que tem como hipótese de incidência a situação em que o sujeito passivo, havendo cumprido todas as suas obrigações acessórias, e tendo dado conhecimento à autoridade administrativa da ocorrência do respectivo fato gerador, de sorte que esta fique com todas as condições de fazer o correspondente lançamento, não efetua ele o pagamento do tributo no prazo legal, ensejando a instauração de ação fiscal cujo objetivo, no caso, não é *apurar*, mas simplesmente *cobrar o tributo*.”

(in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 4, Sanção Tributária, Resenha Tributária, São Paulo, 1979, p.250 e 251.)

Com efeito, admitindo, para argumentar, pudesse uma lei genérica se sobrepor a uma lei específica, ou seja, a Lei 8.218/91 ser aplicável nas infrações às importações, ainda assim esta se resumiu a dizer laconicamente no seu inciso I, do art. 4º, que as infrações por ela apenadas seriam as de falta de recolhimento, de falta de declaração e as de declaração inexata.

Por outras palavras, *ad argumentandum*, pudesse ser possível penalizar o contribuinte com base na Lei 8.218/91, ainda assim os tipos delituosos teriam que ser rigorosamente aqueles citados no inciso I, do artigo 4º. Nem mais nem menos.

Em face de todas essas considerações, voto no sentido de afastar a imposição da multa prevista no artigo 4º, Inciso I, da Lei 8.218/91, por inaplicável à hipótese *sub judice*.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2000


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator