



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10314.004848/99-13
SESSÃO DE : 05 de dezembro de 2001
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023
RECURSO N.º : 123.497
RECORRENTE : NISSAN DO BRASIL COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO
DE VEÍCULOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

NULIDADE.

São nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa (art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72).

ANULA-SE O PROCESSO, A PARTIR DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, anular o processo a partir da decisão de Primeira Instância, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 05 de dezembro de 2001

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

MARIA HELENA COTTA CARBOZO
Relatora

18 JUL 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS (Suplente), PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR e PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES. Ausentes os Conselheiros LUIS ANTONIO FLORA e HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA. Esteve presente o Advogado Dr. IVAN ALEGRETTI OAB/DF 15.644.

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023
RECORRENTE : NISSAN DO BRASIL COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO DE
VEÍCULOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : MARIA HELENA COTTA CARDOZO

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão exarada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP.

DA AUTUAÇÃO

Contra a interessada foi lavrado, em 28/09/99, pela Inspetoria da Receita Federal em São Paulo - SP, o Auto de Infração de fls. 02 a 18, no valor total de R\$ 1.018.148,99, relativo a Imposto sobre Produtos Industrializados (R\$ 382.633,31), Juros de Mora do IPI (R\$ 348.540,70) e Multa do IPI (R\$ 286.974,98 - art. 80, inciso II, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 34/66, art. 2º, e art. 45, da Lei nº 9.430/96, c/c art. 106, inciso II, alínea "c", da Lei nº 5.172/66).

Os fatos foram assim descritos, em síntese, na autuação:

"ERRO DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL

A empresa ... procedeu a importação de veículos Nissan Pathfinder SE 4x4, movidos a gasolina, com 153 HP de potência e Pathfinder D 4x4, movidos a diesel, com motor de 2.663 cm3 de cilindrada e 79 HP de potência, anos de fabricação 93, 94 e 95, modelos 94 e 95, classificando-os no código tarifário 8703.23.0700.

Em 1994 o MF editou a Portaria nº 73/94, bem como o Parecer Normativo nº 02/94, estabelecendo critérios para a classificação de veículos automotores de uso misto e Jipe. A referida portaria passou a vigorar retroativamente, desde 01/01/94, tendo em vista que ela só explicitava a legislação então existente.

Com base nos termos da Portaria e do Parecer Normativo, o fisco passou a exigir que os veículos acima especificados, antes

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

classificados como Jipe (8703.23.0700), passassem a ser classificados nas posições 8703.23.1001 (veículos de uso misto, com motor a gasolina, de mais de 100 HP de potência bruta, II de 35% e IPI de 30%), e 8703.33.0600 (veículos de uso misto, com motor a diesel, de cilindrada superior a 2.500 cm³, II de 35% e IPI de 25%), fazendo tal exigência no campo 24 da DI...

Importante salientar que a classificação de veículo de Uso Misto prevalece sobre a de Jipe, mesmo que o veículo possua simultaneamente as características de Jipe e Uso Misto (como por exemplo a existência de guincho ou local apropriado para recebê-lo), tendo em vista o disposto na Portaria nº 73/94 c/c Parecer Normativo nº 02/94, que apenas explicita as RGI/SH ...

Discordando da exigência do fisco, a empresa impetrou Mandado de Segurança e obteve medida liminar, conseguindo desembaraçar os veículos na classificação tarifária por ela pretendida (8703.23.0700 - Jipes).

Na esfera judicial a empresa alegou apenas matéria de direito, a saber, que a Portaria e o Parecer Normativo eram inconstitucionais, sem em qualquer momento demonstrar que o veículo Pathfinder não possuía as características alegadas pelo fisco, e que como tal, alteravam sua classificação tarifária.

No ano de 1996, enquanto a matéria se encontrava pendente de solução no âmbito do Poder Judiciário, a empresa ingressou com uma consulta no âmbito administrativo para dirimir as dúvidas levantadas. Tal consulta versava sobre um veículo Nissan Pathfinder ano de fabricação 1996, modelo 1996. No caso concreto, a Administração acatou a classificação pretendida pela Importadora, ou seja, a de Jipe, código tarifário 8703.23.0700.

Logo em seguida à resposta da consulta, a empresa solicitou junto ao Poder Judiciário a extinção dos processos de Mandado de Segurança, alegando falta de objeto, o que acabou sendo determinado por este Poder.

A solução da consulta fatalmente terá seus efeitos aplicados nas DI liberadas sob Mandado de Segurança após a sua data de ingresso. Porém, quanto à retroatividade da consulta aos despachos de importação de veículos anos 1994 e 1995, a consulta somente

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

poderá retroagir se ficar provado que tais veículos eram idênticos ao veículo objeto da mesma, pois em se tratando de consulta, a irretroatividade é regra, sendo a retroatividade exceção, pendente de provas de que o objeto consultado seja o mesmo dos demais bens importados.

Nesse sentido, são elementos que demonstram que os veículos não são idênticos, e cujas diferenças implicam diferença de classificação tarifária:

a) requisitamos junto à empresa o Manual do Proprietário, onde se verifica que o banco traseiro é escamoteável (cópia anexa), o que aumenta a capacidade de carga do veículo, caracterizando-o portanto como de uso misto, conforme texto das NESH, verbis:

‘Entendem-se por veículos de uso misto, na acepção da presente posição, os veículos com nove lugares sentados no máximo (incluído o motorista), cujo interior pode ser utilizado, sem modificação da estrutura, tanto para o transporte de pessoas como para o de mercadorias’. A possibilidade de se transportar cargas sem modificação da estrutura do veículo se dá justamente pelo rebatimento do banco traseiro.

b) a fiscalização, no momento do desembarço, fez constar a exigência de alteração de classificação fiscal no campo 24 da DI (cópia anexa), de onde se infere que os veículos passaram por conferência física e que foram detectadas as condições necessárias e suficientes para a formulação de tal exigência.

c) em nenhum momento, nos processos de Mandado de Segurança, a empresa demonstrou que os veículos Pathfinder não possuíam as características identificadas pelo Fisco..."

Os documentos relativos às operações de importação em tela encontram-se às fls. 19 a 296.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada da autuação em 30/09/99 (fls. 01), a interessada apresentou, em 07/10/99, tempestivamente, por seus advogados (instrumento de mandato de fls. 310), a impugnação de fls. 297 a 309, acompanhada dos documentos de fls. 311 a 412. A peça de defesa traz as seguintes razões, em síntese: 

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

Dos Fatos

- os veículos modelo Nissan Pathfinder, desde o início de sua importação pelo Brasil, sempre foram classificados como Jipe;

- em fevereiro de 1994 foi "criada" nova posição tarifária, tendo por origem a categoria "outros" existente na TIPI, passando a Receita Federal a entender que os códigos de "Jipe" e "Veículo de Uso Misto" seriam específicos e que o produto que atendesse aos requisitos de ambos os códigos deveria ser classificado como de "Uso Misto", por situar-se em último lugar na TIPI (PN nº 2/94), o que implicaria em uma diferença de IPI de 8% para 15% (diesel) ou 30% (gasolina);

- discordando deste entendimento, a impugnante impetrou Mandado de Segurança, visando o desembaraço dos veículos à alíquota de 8%, independentemente do código tarifário;

- o inconformismo da impugnante pautou-se no fato de que Portaria nº 73/94, que criara os novos códigos de classificação fiscal, explicitara que tal não implicaria em aumento das alíquotas aplicáveis (fls. 343 a 351);

- a medida liminar foi concedida em 25/07/94, condicionada à efetivação do depósito judicial da diferença de IPI, o que foi cumprido pela interessada, à medida em que os desembaraços foram ocorrendo;

- posteriormente a Receita Federal veio a manifestar-se, por meio de resposta à consulta formulada no processo nº 10880.034966/96-05, no sentido de que os veículos em questão não apresentam características de uso misto, razão pela qual não se ajustam ao PN 02/94 e deveriam efetivamente ser classificados no código de Jipe (fls. 355 a 359);

- assim, a impugnante peticionou nos autos do Mandado de Segurança, noticiando o fato superveniente, que acarretava na perda do objeto do processo judicial (fls. 353/354);

- o MM Juiz Federal intimou o Procurador da Fazenda Nacional a se manifestar, e este requereu que fossem comunicadas as autoridades da SRF envolvidas (fls. 360 a 362);

- o Delegado da Receita Federal em Osasco manifestou-se no sentido da oitiva do Inspetor da Receita Federal que, por sua vez, concordou formalmente que o assunto fora "satisfatoriamente resolvido na esfera"

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

administrativa", não tendo havido "oposição da administração à pretensão da impetrante" (fls. 363 a 376);

- assim, o feito judicial foi extinto por sentença transitada em julgado, após o que, com expressa concordância da Procuradoria da Fazenda Nacional, foram levantados os depósitos efetuados (fls. 377 a 386);

- com surpresa a requerente recebeu a comunicação da lavratura do presente Auto de Infração, sob a alegação, dentre outras razões, de que em nenhum momento teria sido demonstrado, no processo judicial, que os veículos Pathfinder não possuíam as características indicadas pelo fisco;

- é absurda a autuação em causa, em que se pretende ignorar as expressas manifestações anteriores, tanto da Inspetoria da Receita Federal, como da Procuradoria da Fazenda Nacional, no sentido da prejudicialidade da exigência em causa, o que fere os arts. 105, 116, 144 e 146 do CTN, bem como os princípios da moralidade, boa-fé e coisa julgada (cita doutrina de Rubens Gomes de Souza e jurisprudência do STF);

- o contribuinte não pode ser prejudicado porque tanto o fisco como a PFN concordaram, em definitivo, não ser devido o valor que havia sido espontaneamente depositado, nos respectivos prazos de vencimento;

Nulidade da Autuação

- a DI referida pelo fiscal autuante, na qual a fiscalização teria consignado, no momento do desembaraço, a exigência de alteração da classificação fiscal, não é aquela que amparou o desembaraço dos veículos objeto da autuação;

- não consta das DI objeto da presente autuação qualquer exigência de alteração da classificação fiscal, mas sim a observação de que os veículos foram desembaraçados em razão da medida liminar nos autos do Mandado de Segurança, que não versava propriamente sobre a correta classificação da mercadoria, mas sim sobre a impossibilidade de exigência do IPI em alíquota superior a 8%;

- nem se diga que a DI referida pelo fiscal autuante poderia ser utilizada "por empréstimo", pois mesmo dela não consta qualquer indicação quanto aos motivos pelos quais a classificação fiscal teria sido errônea;

- o próprio fiscal autuante indica não ter certeza dos fatos, ao confessar expressamente estar "inferindo" que os veículos tivessem passado por conferência física e que teriam sido detectadas "as condições necessárias e

RECURSO N° : 123.497
ACÓRDÃO N° : 302-35.023

suficientes para a formulação de tal exigência", sem que ninguém saiba quais seriam;

- quanto à alegação de constar no manual do proprietário que o banco traseiro é escamoteável, tanto os manuais dos veículos objeto da autuação como daquele objeto da consulta sobre a classificação fiscal são cópias fiéis dos originais japoneses, sendo que em ambos constam as mesmas indicações quanto aos bancos traseiros escamoteáveis, tal como no modelo original comercializado no Japão;

- aliás, trata-se de qualidade irrelevante, não prevista nas NESH;

- ainda que a mercadoria em questão pudesse ser classificada como jipe ou de uso misto, o enquadramento correto seria como jipe, por ser este código o mais específico, aceito pelos fiscais para os veículos Nissan Pathfinder;

- a Portaria n° 73/94 criou códigos, mas não determinou a reclassificação de produtos, muito menos o aumento de alíquotas, conforme seu art. 6°.

Ao final, a interessada pede seja anulado o lançamento, ou seja este considerado improcedente.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 05/06/2000, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP exarou a Decisão DRJ/SPO n° 1.520 (fls. 423 a 437), com o seguinte teor, em resumo:

Preliminar

- quanto ao pleito de nulidade do lançamento, não ocorreu qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto n° 70.235/72;

- sobre o processo de consulta, protocolizado no ano de 1996, este foi posterior às importações objeto da autuação, quando já havia exigência e até discussão judicial sobre a classificação dos veículos;

- o art. 52, inciso III, do Decreto n° 70.235/72 determina que não produz efeitos a consulta formulada por quem esteja sob procedimento fiscal iniciado para apurar fatos relacionados com a matéria consultada e, conforme o art. 

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

7º, inciso III, do mesmo diploma legal, o procedimento fiscal foi iniciado no começo do despacho aduaneiro;

- de acordo com o Manual do Proprietário, apresentado pela própria requerente, os veículos em questão possuem bancos traseiros escamoteáveis, enquanto que, para efeito da consulta, foi descrito veículo com bancos traseiros não rebatíveis (fls. 358), o que evidencia que a consulta não se refere ao mesmo tipo de veículo objeto da autuação;

- sobre a alegação de violação à coisa julgada, o mandado de segurança em questão foi extinto sem o julgamento do mérito, posto que o próprio interessado informou ao Juiz que o processo de consulta já resolvera o litígio;

- a consulta não se aplicava à hipótese do mandado de segurança, mas este é um ônus que cabe ao contribuinte suportar, pois este concluiu erroneamente que a consulta para determinado tipo de veículo resolveria o litígio referente a outro tipo;

- todos os veículos constantes do litígio ora apreciado foram desembaraçados em função da liminar concedida no Mandado de Segurança nº 94.0016950-7;

- de acordo com os artigos 1º, parágrafo 2º, do Decreto-lei nº 1.737/79, e 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, a propositura de Mandado de Segurança importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto;

- nesse sentido foi expedido o Ato Declaratório Normativo COSIT nº 3/96, entendendo que é irrelevante que o processo judicial tenha sido extinto sem o julgamento do mérito;

- assim, considera-se definitivo o crédito tributário na esfera administrativa, nada obstando a que o contribuinte se valha de outros instrumentos na esfera judicial;

Penalidade

- a penalidade aplicada é posterior ao Mandado de Segurança, dele não faz parte e seria passível de apreciação, caso impugnada;

- as duas possibilidades de suspensão do crédito tributário que poderiam ser aplicadas à espécie, previstas no CTN - liminar em Mandado de

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

Segurança e depósito judicial - não podem ser aproveitadas, tendo em vista, respectivamente, a extinção do processo judicial e o levantamento dos depósitos;

- a requerente discute apenas genericamente, na esfera administrativa, a aplicação da penalidade, considerando-se esta matéria não impugnada (art. 17, do Decreto nº 70.235/72);

- conforme o art. 21, parágrafo 1º, do Decreto nº 70.235/72, a Inspetoria da Receita Federal em São Paulo - SP poderia, já de posse da impugnação, ter providenciado a cobrança da penalidade, em apartado;

- portanto, considera-se definitivamente constituído o crédito tributário na esfera administrativa, devendo o órgão de origem proceder conforme letra "d" do ADN/COSIT nº 3/96.

Assim, não se tomou conhecimento do mérito da exigência do tributo, considerando-se esta definitiva, bem como da penalidade, pela ausência de impugnação no que tange a esta matéria.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Em 19/09/2000, a interessada, por seu advogado, apresentou o recurso de fls. 441 a 467, acompanhado dos documentos de fls. 485 a 487.

Embora não conste dos autos a data em que a empresa tomou ciência da decisão singular, a respectiva intimação está datada de 17/08/2000 (fls. 438). Assim, ainda que este documento tenha sido postado na data de sua emissão, considera-se o contribuinte intimado quinze dias após a postagem, o que torna tempestivo o recurso (Decreto nº 70.235/72).

Às fls. 468 a 487 e 521 a 524, consta dossiê comprovando que a interessada havia sido beneficiária de liminar, no sentido de dispensa de recolhimento do depósito recursal.

O Órgão Preparador, às fls. 488 a 495, decide não dar seguimento ao recurso, com base no Ato Declaratório COSIT nº 3/96 e no Memorando MF/SRF/COSIT nº 195/96, tendo em vista a existência de demanda na esfera judicial.

Às fls. 503 a 519 consta dossiê de processo judicial, com decisão no sentido de que fosse dado seguimento ao recurso.

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

Finalmente, em 08/02/2001, foi dado seguimento ao recurso (fl. 528), que reprisa as razões contidas na impugnação, aduzindo o seguinte, em síntese:

- o Ato Declaratório Normativo COSIT nº 03/96 não é aplicável ao presente caso, posto que os processos administrativo e judicial não possuem o mesmo objeto;

- no processo judicial discutia-se a violação aos princípios da legalidade e hierarquia das normas e a existência de desvio de finalidade, enquanto que no processo administrativo discute-se a afronta à coisa julgada e ao princípio da segurança jurídica;

- a decisão recorrida preferiu negar conhecimento da impugnação, evitando discutir a fundo a questão posta nos autos, ferindo assim o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal (cita doutrina de Hely Lopes Meirelles);

- a recorrente tem o direito de ter todos os seus argumentos discutidos, conforme determina o art. 31, do Decreto nº 70.235/72;

- o crédito fiscal objeto do processo foi constituído posteriormente à propositura da ação judicial, permanecendo o direito de o contribuinte impugná-lo na esfera administrativa (cita jurisprudência do Conselho de Contribuintes);

- quanto à multa aplicada, a impugnação do mérito também abrange a penalidade;

- quando a SRF examinou a consulta, o manual apresentado era rigorosamente o mesmo daquele apresentado na ocasião da autuação, constando neles igualmente a informação do banco traseiro escamoteável;

- não obstante, a SRF, por ocasião da consulta, corretamente não se fixou nas informações dos manuais, mas sim nas características reais dos veículos, verificando que os bancos eram, de fato, fixos;

- a aplicação dos Juros SELIC deve ser afastada, por falta de previsão legal, inadequação entre a natureza da taxa como criada e regulamentada pelo Banco Central e o campo tributário, e delegação de competência contrária ao CTN.

Ao final, a recorrente pede seja anulada a decisão recorrida, determinando-se novo julgamento, em que se examine o mérito da questão, ou, *pel*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

alternativamente, que seja anulado o lançamento, ou seja ele considerado improcedente.

O processo foi distribuído a esta Conselheira numerado até as fls. 529 (última), que trata da tramitação dos autos no âmbito deste Conselho de Contribuintes.

É o relatório. *pl*

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

VOTO

Trata o presente processo, de autuação relativa a importações de veículos marca Nissan, modelo Pathfinder SE, ano de fabricação 1993 e modelo 1994 (DI nºs 372102 - fls. 27, 373218 - fls. 202 e 373219 - fls. 226) e ano de fabricação e modelo 1994 (restante das DI constantes da listagem de fls. 05/06), realizadas durante o ano de 1994.

Relativamente à classificação tarifária dos veículos em questão, em face da Portaria MF nº 73/94 e do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 02/94, a autuada empreendeu duas providências: em 20/07/94, ajuizou ação, obtendo liminar no Mandado de Segurança nº 94.0016950-7, para liberação dos veículos com alíquota de 8% (fls. 353 a 354) e, em 1996, formalizou processo de consulta sobre a classificação fiscal dos veículos Modelos Nissan Pathfinder TLPZLTF R50 EHA e Nissan Pathfinder TLPZLTA R50 EHA (fls. 355 a 359).

A autoridade julgadora monocrática deixou de conhecer do mérito da impugnação, com base no Decreto-lei nº 1.737/79, Lei nº 6.830/80, e Ato Declaratório Normativo COSIT nº 3/96, tendo em vista a propositura da ação judicial.

Não obstante, por meio do Ofício nº 995/94 (fls. 56), o Exmo. Sr. Juiz Federal da 12ª Vara comunicou ao Sr. Inspetor da Receita Federal em São Paulo os veículos acobertados pela liminar no Mandado de Segurança nº 94/0016950-7.

O exame da relação constante do Ofício em tela, em confronto com os veículos que integraram as DI inclusas na presente autuação, permite concluir que não se trata dos mesmos carros, à exceção daqueles desembaraçados por meio da DI nº 372102, Adição 001 (fls. 27 a 32).

Assim, embora conste no campo 24 das DI relacionadas no Auto de Infração (fls. 05/06) que a mercadoria fora desembaraçada por força da liminar em tela, aquela medida judicial só acobertou o desembaraço dos veículos constantes da DI citada no parágrafo anterior. Destarte, não haveria qualquer objeção a que a autoridade julgadora monocrática conhecesse das razões de mérito da impugnação. Ainda que o desembaraço dos veículos em tela estivesse acobertado pela liminar, o processo judicial correspondente foi extinto sem o exame de mérito, além do fato de que, naqueles autos, não se discutia a matéria de classificação, especificamente. 

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

Outras imprecisões dificultam a análise da questão aqui tratada, e serão expostas na sequência.

A peça que inaugura os autos registra que "a fiscalização, no momento do desembaraço, fez constar a exigência de alteração de classificação fiscal no campo 24 da Declaração de Importação (cópia anexa), de onde se infere que os veículos passaram por conferência física e que foram detectadas as condições necessárias e suficientes para formulação de tal exigência" (fls. 05, item "b"). No entanto, a "cópia anexa" citada, na verdade, consiste em uma folha de rosto de DI cujo nº está ilegível, e sequer integrou a autuação (fls. 19). Aliás, tal documento não permite verificar ao menos a mercadoria por ela acobertada. No que tange às DI objeto da autuação, não consta do Campo 24 qualquer registro sobre eventual exigência ou irregularidade, mas apenas a informação do desembaraço por força de liminar que, por sua vez, não procede, como já se viu (exceto em relação à DI nº 372102, Adição 001).

Ainda com referência ao Auto de Infração, consta às fls. 05, item "c", que "em nenhum momento nos processos de Mandado de Segurança a empresa demonstrou que os veículos Pathfinder não possuíam as características identificadas pelo fisco...". Não obstante, não consta em qualquer das peças do processo ditas "características identificadas pelo fisco", que conduziram à classificação dos veículos como de Uso Misto. Até mesmo a presença do banco traseiro escamoteável foi detectada à vista do Manual do Proprietário de 1998 (fls. 390), e não do exame físico da mercadoria.

Diante de tais omissões, não há comprovação de que os veículos em tela tenham efetivamente passado por um processo de vistoria quando da entrada em território nacional, do contrário teriam sido elencadas as características que ensejaram a autuação, e esta não utilizaria a expressão "... de onde se infere que os veículos passaram por conferência física ..."

Não obstante, a vistoria no momento da entrada da mercadoria no País não é elemento imprescindível para que se proceda à autuação, uma vez que o próprio Regulamento Aduaneiro prevê, em seu art. 455, o procedimento de Revisão Aduaneira, conforme abaixo se transcreve:

"Art. 455 - A Revisão Aduaneira é o ato pelo qual a autoridade fiscal, após o desembaraço da mercadoria, reexamina o despacho aduaneiro, com a finalidade de verificar a regularidade da importação ou exportação quanto aos aspectos fiscais, e outros, inclusive o cabimento de benefício fiscal aplicado (Decreto-Lei nº 37/66, artigo 54)." *pl*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

Destarte, não é inválida a autuação efetuada *a posteriori*, independentemente da realização de vistoria, desde que o simples exame documental forneça elementos que se prestem à correta identificação da mercadoria.

No caso em tela, a fiscalização aponta apenas uma característica, como elemento indicador de que os veículos constantes das DI autuadas não seriam apenas jipes, classificação esta sustentada pela recorrente e pela Orientação NBM/DISIT 8ª RF nº 303/96, emanada em processo de consulta formalizado pela interessada (fls. 355 a 359), a saber:

"requisitamos junto à empresa o Manual do Proprietário, onde se verifica que o banco traseiro é escamoteável (cópia anexa), o que aumenta a capacidade de carga do veículo, caracterizando-o portanto como de uso misto, conforme texto das NESH, *verbis*:

'Entendem-se por veículos de uso misto, na acepção da presente posição, os veículos com nove lugares sentados no máximo (incluído o motorista), cujo interior pode ser utilizado, sem modificação da estrutura, tanto para o transporte de pessoas como para o de mercadorias'. A possibilidade de se transportar cargas sem modificação da estrutura do veículo se dá justamente pelo rebatimento do banco traseiro."

Tal conclusão não decorreu do exame físico da mercadoria, tampouco da descrição constante das DI, posto que nestas não é feita qualquer menção a bancos escamoteáveis. A conclusão da fiscalização, portanto, decorreu do exame do Manual do Proprietário correspondente ao ano de 1998 (fls. 390), solicitado apenas por ocasião da autuação.

Aliás, a fiscalização não aceita a consulta, por esta se referir a veículo cujo ano de fabricação era 1996, modelo 1996, sendo que os veículos objeto da autuação eram dos anos 1994 e 1995. Não obstante, baseia sua autuação em Manual do Proprietário do ano de 1998. Esclareça-se, por oportuno, que o manual do ano de 1994, juntado pela interessada, se refere ao veículo Nissan modelo D-21.

Ressalte-se que um dos manuais apresentados retrata modelo com a especificação R50 (fls. 390), que também consta daquele que fora objeto de laudo quando da formulação da Consulta que gerou a Orientação NBM/DISIT 8ª RF nº 303/96 (fls. 355 a 359). Conforme a citada Orientação, o laudo demonstrou que os veículos em questão não possuíam bancos traseiros rebatíveis (fls. 358). Esta informação também consta do material publicitário juntado às fls. 411. *pel*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

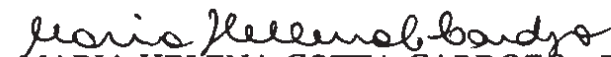
RECURSO Nº : 123.497
ACÓRDÃO Nº : 302-35.023

Diante do exposto, conclui-se que as informações constantes do processo são insuficientes para a formação de convicção sobre a real natureza dos veículos objeto da autuação.

Por outro lado, as questões aqui tratadas não foram analisadas em sede de Primeira Instância, posto que esta simplesmente não tomou conhecimento do mérito da impugnação. Relembre-se, por oportuno, que a maciça maioria dos veículos autuados não estava acobertada pela liminar no Mandado de Segurança nº 94.0016950-7 e, mesmo em relação àqueles que foram abrangidos pela medida, a discussão judicial não abarcava a classificação da mercadoria, tendo sido extinta sem julgamento de mérito com a anuência da Fazenda Nacional.

Assim sendo, entendendo que não há obstáculo a que a autoridade julgadora monocrática julgue a presente questão no mérito, e visando garantir à contribuinte o duplo grau de jurisdição e a ampla defesa, VOTO PELA DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO, A PARTIR DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE, de acordo com o art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2001


MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora