



MINISTÉRIO DA FAZENDA

TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

SMO

Sessão de 08 de janeiro de 1985

ACORDÃO N.º 303-24.109

Recurso n.º 106.873 - Proc. nº 0980/008349/82-96

Recorrente CASP S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO

Recorrid DRF - FOZ DO IGUAÇU

Fraude à exportação. Lei 5025/66. Nos termos do art. 66, há que ser inequívoca. Erros ou omissões, sem intenção de fraudar norma legal aplicável, constituem-se em mera irregularidade não punível. Art. 65 da mesma Lei. Variação para mais inferior a 10% quanto ao preço desde que não concomitante com variação quanto ao peso, destipifica a infração. Recurso provido.

Visto, relatado e discutido o presente processo, ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, em dar provimento ao recurso, por maioria de votos, vencidos os Conselheiros Judite de Carvalho Guerra e Paulo Moreno de Almeida, na forma do relatório e votos que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 08 de janeiro de 1985.

JDB
HINDEMBURGO DOBAL TEIXEIRA - Presidente

Sidney
SIDNEY DE CAMPOS PESSOA - Relator

Olegário
OLEGÁRIO SILVEIRA VERSIANI DOS ANJOS - Procurador da Fazenda Nacional

14 MAR 1985

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros:

ENILAI LEITE FREITAS CHAGAS
JOÃO EVANGELISTA CARNEIRO DA CUNHA NETO
JUDITE DE CARVALHO GUERRA
LUIZ CARLOS NOGUEIRA
PAULO MORENO DE ALMEIDA
PAULO SÉRGIO VIEIRA LIMA

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
MF - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
RECORRENTE: CASP S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
RECORRIDA : DRF - FOZ DO IGUAÇU
RELATOR : SIDNEY DE CAMPOS PESSOA

R E L A T Ó R I O

1. Através do Auto de Infração ventrado no presente processo, a fls. 512/513, foi a Recorrente apenada em 10 de novembro de 1983 com a multa do art. 66, alínea "a", da Lei 5025, de 10/06/1966, norma legal de regência do intercâmbio comercial com o exterior, penalidade essa correspondente ao mínimo de 20% sobre o valor da mercadoria.
- 1.1. A ação fiscal teve início formal com o Termo de Verificação e Intimação de fls. 037, datado de 13/07/82 que dava continuidade a diligências antes desenvolvidas pelos agentes da IRF de Foz do Iguaçu. Leio em sessão, o referido Termo.
- 1.2. Posteriormente, vários atos e termos procedimentais foram desenvolvidos pelos agentes do Fisco, como se vê de fls. 044, 102, 103, 105, 106, 107, 113, 498 e 510, atos e termos estes constantes de tomada de declarações, apreensão de documentos, propostas de diligências, verificações, conferências físicas de mercadorias, relatórios, etc. que culminaram com a referida autuação, tudo ligado à Guia de Exportação nº 18-82/006301, de 09/02/82, inicial e principalmente, e, depois à Guia de Exportação nº 18-82/4495, de 29/01/82, relativa a operação feita para outra importadora paraguáia, Agro Chaco S.A., em data anterior, portanto.
2. Pela G.E. 006301 a Recorrente obtivera autorização para exportar para o Paraguai e destinada à empresa Transportadora Colonias Unidas S.A., nos termos da Resolução nº 509 do Banco Central e da Circular FINEX nº 9, uma "Unidade de Recepção, Tratamento e Movimentação de Cereais", pesando 91.000 kg, pelo preço de US\$ 1.132.000,00 que somado ao frete rodoviário de US\$ 140.000,00, atingia US\$ 1.462.000,00, correspondente, na época ao valor FOB, em moeda nacional, a R\$ 171.791.000,00. O pagamento a ser efetuado seria de 15% à vista e 85% com financiamento acima de 360 dias. Tudo conforme prévia especificação na sua Fatura Proforma nº 1216/81 (fls.

Sidney de Campos Pessoa

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

122/125).

- 2.1. O frete acima, como se vê do Conhecimento Rodoviário Internacional nº 1029, de fls. 101, até a fronteira do Paraguai (Porto Presidente Stroessner) foi pago pela exportadora, ora recorrente, por isto que incluído no preço, para posterior pagamento por parte da importadora paraguaia, por ocasião da liquidação do câmbio.
3. Como dito, a ação fiscal se dirigia e se concentrava, inicialmente e de forma objetiva, com respeito à exportação feita através da G.E. 6301 para a firma paraguaia Transportadoras Unidas S.A.; em meio aos trabalhos de decantamento, entenderam os agentes do Fisco, em estender a ação, também à exportação já feita em data anterior, através da G.E. 4495, para outra firma paraguaia, Agro Chaco S.A.
- 3.1. Assim, após concluídos os trabalhos de apuração, foram os mesmos consubstanciados na autuação de fls. 512/513, tendo os FTFs autuantes traduzidos os atos inquinados de infringentes por parte da Recorrente nos fatos narrados no A.I. em tópicos separados: para a G.E. 6301, no tópico dividido nos itens a, b, c e d, de fls. 512/513 e para a G.E. 4495 no tópico isolado de fls. 513.
- 3.1.1. Dada a sua extensão, dispense-me de sua transcrição, lendo-os integralmente em sessão, para conhecimento de meus pares, reportando-me a seu inteiro teor, como se aqui estivessem transcritos. (Faço a leitura).
- 3.2. De notar, ao escolho, que após terem os agentes do Fisco concluído, ao final do texto da autuação que estas irregularidades e omissões se constituíram em "fraude na exportação", sujeitam a Recorrente à multa do art. 66, letra "a" da Lei 5025/66, descrevem, detalham e discriminam os valores das multas aplicadas (uma para cada G.E.), lançando as respectivas base de cálculo - valor das mercadorias, incluindo o frete -, mas, corrigindo os seus valores até a data da autuação e aplicando as multas sobre este valor corrigido e atualizado.
- 3.2.1. Tudo, como se vê do demonstrativo de fls. 513 onde o va

4

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

lor da mercadoria exportada, em 7/82 (G.E. 6301), passou de R\$ 200.619.869 para R\$ 619.514.158, e, o valor da mercadoria exportada, em 3/82 (G. E. 4495), passou de R\$ 330.580.347 para R\$... 1.270.750.853, concluindo, ainda os fiscais, que esta apenação não excluía a autuada de "responsabilidade pelas demais infrações" a se rem objeto de apuração "pela autoridade fiscal com jurisdição sobre o domicílio fiscal do contribuinte".

4. Em impugnação tempestiva de fls. 521/534 à qual colou os documentos de fls. 536/541, a autuada defende-se da exigência fiscal, tendo seus argumentos sido resumidos na decisão recorrida a fls. 563/567, resumo este que adoto e leio inteiramente em sessão. (leio).

4.1. Ao propósito, é de meu dever assinalar uma omissão excusável, mas de valor ponderável, checada na sinopse feita pela douta decisão recorrida que deixou de consignar um argumento, de preciosa valoração apontado pela autuada, na sua defesa: qual seja o fato de que a variação para mais ocorrida no superfaturamento de que é acusada, não ser superior a 10% quanto ao preço, inexistindo qualquer variação quanto ao peso, o que, além de afastar a concomitância, exclui a possibilidade de ocorrência da infração, ex vi do art. 75, da Lei 5025/66. Meu dever de ofício impõe-me a obrigação de fazer a corrigenda, sanando a excusável omissão.

5. A douta decisão recorrida de fls. 563/573, ao ementar a sua conclusão, encimando a síntese do julgamento com o rótulo IMPOSTO DE EXPORTAÇÃO - INFRAÇÕES E PENALIDADES, dá pela procedência integral da exigência.

6. Em recurso tempestivo, adunado a fls. 577 e razões de fls. 578/589, a autuada manifesta irresignação total contra a decisão de primeira instância, socorrendo-se deste Colegiado para reformar aquele decreto monocrático. A tese esposada, praticamente, repisa a argumentação da defesa, enriquecendo-a com comentários ao propósito. Leio os principais tópicos da peça recursal. Quando era redigido o presente Relatório, foi adunado ao processo o Memorial da Recorrente, com documentos, chegando um exemplar às minhas mãos.

É o Relatório.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

VOTO

7. Ao início, quero deixar fixada a competência desta Câmara e deste Conselho para o conhecimento e o julgamento do presente apelo, eis que, indubitavelmente, a matéria versada se inclui entre aquelas de nossa competência legal e regimental para fazê-lo.

7.1. Ao contrário do que é objeto do Recurso nº 106.937, em que foi Relator o eminente Conselheiro Paulo Moreno de Almeida, sendo Recorrente São Paulo Alparagatas S.A., o qual foi objeto do Acórdão nº 24.101 da sessão ordinária de dezembro p. passado, este processo espanca, unicamente, matéria de natureza cambial, ligada, exclusivamente, ao Imposto de Exportação, não envolvendo o Crédito-Prêmio do IPI.

7.2. Com efeito, a própria autoridade recorrida ao ementar sua decisão, rotulando-a com o título IMPOSTO DE EXPORTAÇÃO, traduz a certeza de não alvejar o presente processo matéria ligada ao Crédito-Prêmio do IPI; mesmo porque, já em anterior despacho de fls. 511, invocando o Parecer CST 717/82 e com âncoras no Relatório de fls. 498/501 e na proposição de fls. 510, determinara ela a remessa de expediente à DRF, ao Banco Central e à CACEX, para apuração de infrações administrativas ligadas ao referido incentivo fiscal.

7.3. De outra banda, já a fls. 498, o Relatório que serviu de supedâneo à decisão recorrida, vislumbrava a acusação de ocorrência de superfaturamento, como embrião da peça de autuação.

7.4. E a proposição de fls. 510, do chefe da DIVFIS, que endossou aquele Relatório é taxativa ao afirmar que todo o procedimento fiscal "focaliza aspectos irregulares, de natureza cambial, de proces-

samento das exportações"; de outro lado, aquela chefia recomenda, entre outras providências, "a remessa de cópia à S.R.R.F. 8ª RF, para fiscalização da empresa CASP, no que respeita aos incentivos fiscais"; e ainda sugere remessa de cópias ao BANCENTRAL e à CACEX, para iguais providências, ligadas ao incentivo e outras de sua competência. Estas medidas propostas são, a fls. 511, atendidas pela autoridade recorrida.

7.5. De todo o esclarecido, queda inequívoca a competência desta Câmara para julgamento do feito.

8. Caminhemos, pois, nos autos.

8.1. Gizados os contornos do presente processo o qual, inequivocamente, espanca unicamente os aspectos ligados à prática ou não de infração de natureza cambial, descartada que está a hipótese de que o feito vise apurar infração ligada aos benefícios do Crédito-Prêmio do IPI (o que o submeteria ao crivo do douto 2º Conselho), examinemos se, na hipótese, ocorreu ou não a violação legal apontada no Auto de Infração, vale dizer, a violação do art. 66, alínea "a", da Lei 5025/66, pela prática ou não, por parte da Recte., da "fraude na exportação, caracterizada de forma inequívoca", como está rotulado no caput do citado dispositivo legal.

8.2. Duas são as exportações que o Auto visa escoimar de fraudulentas: uma, processada através da G.E. 18/82/006301, de 19/02/82, o "carro-chefe" da autuação e sua principal razão de ser; a outra, processada através da G.E. 18-82/4495, de 29/01/82, apanhada ao acaso, no curso dos trabalhos das investigações sobre as irregularidades que teriam ocorrido na primeira.

8.2.1. Quanto à primeira exportação, feita ao pãlio de GE 6301, é a Recte. acusada

pela autuação de fls. 512/513, em quatro substanciosos itens, de ter alterado o projeto primitivo da exportação autorizada pela CACEX, pois teria efetivado a exportação com a inclusão de materiais adquiridos de terceiros, apresentando variação exagerada quanto ao preço bem como divergências significativas com relação à quantidade efetivamente exportadas, já que alguns equipamentos que estão descritos na G.E. não foram exportados e outros que foram exportados sem constar da G.E.; além disto, diz o Auto, a Recte. teria feito incluir na G.E., a título de frete, importância superior à efetivamente paga.

8.2.2. No que diz respeito à segunda exportação efetivada a supedâneo da G.E. 4495, o Auto de Infração é bem modesto, dedicando-lhe, apenas, quatro linhas e meia, estimagtizando a operação de ter sido feita nos moldes da outra e tendo sido feita nos moldes da outra e tendo sido cometidas as mesmas irregularidades.

8.3. De notar que o Auto de Infração se embasou, no que tange aos fundamentos da exigência tributária, no Relatório de fls. 498/501, na Separata do mesmo Relatório, de fls. 502 e na Proposição de fls. 510, peças que fincaram seus alicerces nos mapas de fls. 506/509 e no Histórico de fls. 503/505 documentos estes restritos todos somente à G.E. 6301, à exceção da Separata de fls. 510 que aborda a G E 4495.

8.4. As referidas peças que deram suporte à autuação quanto à G.E. 6301, descrevem, com detalhes as irregularidades já apontadas como ocorrentes, as quais se resumem e convergem para a prática de SUPERFATURAMENTO do preço, exportação de alguns equipamentos em lugar de outros e aumento do preço do frete efetivamente pago, bem como inclusão de equipamentos fabricados por terceiros, fatos estes que,

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

no ver da fiscalização, teriam desnaturado o projeto inicial de exportação autorizado pela CACEX e que, por isto mesmo, tipificariam a fraude inequívoca à exportação.

8.5. Já no tangente à G.E. 4495, a única peça que a ela se refere - Separata de fls. 502 - diz singelamente que

"As irregularidades observadas na GE 18/82/6301 devem se repetir na GE 18-82/4495 esta última Guia no valor FOB de US\$2.337.594,00 e frete de US\$137.499,50, portanto sensivelmente superior à examinada" (Grifei).

8.5.1. Diz ainda a referida Separata que as operações de exportação se realizaram com assistência da firma Rio Paranã que cobrou US\$31.366.00 pela assessoria prestada e que a Recte. estaria vinculada à referida firma

" de forma direta, via subestabelecimento de poderes para firmar documentos pertinentes à importação paraguaia, conforme procuração anexa",

o que estaria a merecer "maior investigação fiscal, pois devem existir muitas empresas assistidas pela Rio Paranã." E conclui a Separata perguntando se pelo fato de a Recte. ter contabilizado na sua escrita um valor do imóvel de sua fábrica em Cr\$ 200.000.000, como poderia ter realizado uma operação no valor de Cr\$223.000.000?

9. Para maior facilidade de entendimento, começo por votar em separado aquilo que foi objeto da G.E. 4495, para depois me ater, mais detalhadamente, à outra G.E., a de nº 6301.

9.1. Inicialmente devo esclarecer que esta G.E. de nº 4495 é de data anterior

SERVICO PÚBLICO FEDERAL

106.873

ã outra, pois ela é datada de 29/01/82 (fls. 265), enquanto a de nº 6301 é datada de 09/02/82 (fls. 001), tendo suas mercadorias sido desembaraçadas em 03/82, enquanto a da outra G.E. o foi em 08/82.

9.2. Dadas estas constatações cronológicas, não consigo entender nem vislumbro explicação plausível para a acusação de que na G.E 4495 "devem se repetir" as irregularidades da G.E.6301, se ela é de data de emissão anterior à outra (ela, de janeiro e a outra, de fevereiro) tendo o desembarço de suas mercadorias ocorrido mais de quatro meses antes (março e julho, respectivamente).

9.3. Ademais, conforme ponto de vista já externado anteriormente em vários julgados e coerente com pronunciamentos do TFR (Ap. Civ. 68.350, 6ª Turma, 31.03.82, in D.J.U. 20/05/82); no próprio 29 Conselho de Contribuintes (Acórdãos 50.327, 51.841 e 50.803); em muito e oportuna hora lembrados pelo Memorial que a Recte. fez chegar às minhas mãos, quando da redação do presente voto, além de outros colegiados administrativos e da própria Superintendência da Receita Federal (1ª R. F.) no famoso caso da soja em que foi autuada a Fazenda Itamaraty, de Mato Grosso do Sul, do pleno conhecimento desta Câmara, sou visceralmente contrário e repilo veementemente qualquer tipo de acusação fundada em meras presunções, suspeitas ou débeis indícios; se levarmos em conta que no caso sub censura, a norma legal de cogência (Lei 5025/66) exige, no seu art. 66, precisamente no qual foi indiciada a Recorrente, que as "fraudes na exportação" também devem ser "caracterizadas de forma inequívoca", não posso, sob pena de auto-violentação jurídico-filosófica, admitir ou aceitar autuações com base naquelas presunções, naqueles indícios e naquelas suposições; como é o caso em crivo, quando a fiscalização para concluir pela fraude (que deve ser inequívoca) calca sua convicção em expressões como

"as irregularidades devem se repetir"

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
106.873

(presunção perigosa e gratuita)

e

"diferença sensivelmente superior à examinada" (afirmação aleatória e divorciada de paradigmas comparativos).

9.4. De outra face, observo que os autos não trazem qualquer documentação que pudesse dar azo à acusação; o que existe nos autos com relação à exportação tutelada pela G.E. 4405 (e é muito pouco) é inteiramente impertinente ao problema de possível fraude e irrelevante para uma justa aferição de sua constatação. Ademais, enquanto que com relação à outra G E, o processo é generoso em documentação, trazendo, até, Histórico da Operação, no que toca à G.E. 4495, a carência é total. QUID NOM EST IN AUTOS NOM EST IN MUNDO, diz a gloza: o que não está no processo, não está no mundo

9.5. Por tudo isto e pelas minhas convicções próprias e segundo a bússola dos princípios gerais de direito, absolvo a Recte. da imputação que lhe faz o Auto de Infração quanto às irregularidades apontadas pela exportação feita através da GE 4495 - que entendo não se tenha provado ter ela praticado - pela fragilidade, para não dizer pela ausência de provas a respeito; por isto voto para cancelar a autuação neste particular.

10. Já com vistas à exportação gizada pela G. E. 6301 as indagações que a envolvem e devem preceder ao deslinde da imputação, estão a clamar por exame mais cuidadoso, envolvendo ângulos e enfoques de ótica mais acurada.

10.1. Assim, definido pelos próprios FTFs autuantes, pelos demais funcionários que se pronunciaram no feito e pelo próprio pro-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

lator da decisão recorrida, que o presente processo espanca, apenas, infração de natureza cambial ligada à possível fraude na exportação, não objetivando punir a atuada por infração às normas de incentivos fiscais ligados ao Crédito-Prêmio do IPI, para a qual foi pedida, até a abertura de processo a respeito, resta aferir da ocorrência ou não da fraude na exportação feita pela Recte. à égide da G.E. 6301.

10.2. Ao vestibulo do raciocínio é de bom alvitre, contudo, que fique delineado em todos os contornos o que constitui fraude "inequívoca" às exportações, e, principalmente que se fixe, com todas as tintas, se o superfaturamento (de que é, em última análise, acusada a Recte.), em si mesmo e só por só, constitui fraude à exportação, e, em caso afirmativo, se é fraude inequívoca ou simples irregularidade sanável via orientação e esclarecimentos das autoridades fiscais, ex vi do ordenado no art. 65 da lei de comando, v. g., a Lei 5025/66 e repetido no seu Regulamento, o Decreto nº 59.607/66, art. 114.

10.2.1. Entendo, como alevantado pelo Memorial que me foi entregue e junto aos autos, que o SUPERFATURAMENTO, ao contrário do subfaturamento, não caracteriza a infração de natureza cambial nem conota fraude nas exportações (a não ser, em tese, para o caso de obtenção irregular do crédito - prêmio do IPI, que não é objeto deste processo).

10.2.2. Muito ao contrário, no superfaturamento, se ocorrer, há maior entrada de divisas no país do que haveria, se o preço não fora aumentado. Na recíproca, não, quando se dá o subfaturamento, fica patente a intenção inequivocadamente demonstrada de fraudar, o dolo e

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
106.873

obtenção de resultado ilícito, pois, o exportador ao remeter mercadoria de maior valor do que o faturado (subfaturando o preço), ao mais das vezes, ou sempre, em conluio com o importador estrangeiro, constitui, com isto, disponibilidades para negociação no mercado paralelo de câmbio ou outro investimento ilegítimo, no exterior, já que, conluiado com o importador, recebe dele, por fora, a diferença de preço não faturado. E as divisas, logicamente, entram a menos no país, porque o câmbio é fechado e liquidado pelo valor que foi guiado e faturado.

10.2.3. No superfaturamento ocorre, pois, exatamente o contrário. Daí não vejo como lobrigar o superfaturamento como fraude cambial, isoladamente, na exportação.

10.3. A fraude inequívoca, a que alude a norma legal e repisa o seu decreto regulamentador, como bem acentuado na lição supeditada pelo mestre Pontes de Miranda (Memorial da Recte., fls. 10), não se presume e há de ser comprovada inequivocamente; não bastando a ocorrência ou existência de indícios e, segundo Pontes, "não bastar o conjunto deles (indícios), ainda que concordantes."

10.4. A fraude, ainda mais, a fraude inequívoca, como quer a lei, pressupõe o dolo, seu embrião e supedâneo indispensável, sem o qual ela se esvai e natifalece. E o dolo específico. A definição de dolo, à luz do Direito Penal, se delinea quando o agente dirige sua ação, não só querendo o seu resultado (o ilícito), ou (o que é principal), assumindo o risco de produzi-lo; aplicação subsidiária de norma de direito público:

"Art. 15- Diz-se o crime

I- doloso, quando o agente

106.873

quiz o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo"

II - "omissis"

Parágrafo único - "... ninguém pode ser punido, senão por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente"

(Cod. Penal Brasileiro, art. 15 c/c Código Tributário Nacional, art. 108, III)

10.4.1. Ainda, no tangente à aplicação supletiva de norma de direito público ao processo tributário, um detalhe se avulta e joga a indagação: pode, no processo tributário-administrativo, um fato que é arguido na defesa e fica sem contestação (e nem é mencionado ou rechassado na decisão), ser admitido como verdadeiro? (art.302 C.P.C.).

10.4.2. Cremos que sim, desde que se o contrário não resultar demonstrado do conjunto das provas do processo.

10.5. Então, um outro aspecto que merece registro antecipado e de influir no cotejo dos prós e dos contra, é o fato de ter a Recte. arguido na sua defesa (fls. 533, item 17) que se acaso houvesse praticado as fraudes de que é acusada (superfaturamento) esta variação não excedeu de 10% quanto ao preço, ficando a arguição sem resposta na contestação fiscal e nem, ao menos, foi repelida (ou mencionada) na decisão recorrida.

10.6. Há, pois, de prevalecer como verdadeira, ainda mais que, conforme Mapa de fls.508, as faltas que teriam ocorrido, o superfaturamento (equipamentos não exportados, segundo o Fisco), são do valor de pouco mais de Cr\$2.300.000 ou cerca de US\$19.000 para um total de Cr\$171.791.940 e o equivalente de US\$1.462.000, o que não chega a 1,5 % de variação. Então, vale a norma do art. 75 da Lei 5025/66 que diz:



"não constituirão irregularidade ou fraude as variações para mais ou para menos não superiores a 10% quanto ao preço."

11. ISTO TUDO POSTO.

11.1. Considerando, também com relação à G.E. 6301 que a acusação não está muito consciente, nem cercada de certeza, já que no Relatório de fls. 498/502 a sua insegurança se traduz nas vacilantes expressões acusatórias, tais como "infere-se salvo engano, que os procedimentos adotados pela exportadora possibilitaram-lhe indevido benefício" "é de se pressupor que o fato constitua irregularidade danosa aos interesses da Fazenda Nacional", "a primeira vista parecia tratar-se de venda ao exterior, "o que, a nosso entender, caracterizaria burla", "as irregularidades da G.E. devem se repetir, etc. etc.;

11.2. considerando que tal incerteza e tal insegurança não podem presidir aos atos administrativos-fiscais tendentes a formalizar a exigência do crédito tributário, sob pena de negativa de vigência e de validade ao mandamento do art. 10 e seu inciso III, do Dec. 70.235/72 que rege adjetivamente o processo administrativo, no tocante aos requisitos que devem conter o Auto de Infração: "o Auto de Infração conterà obrigatoriamente: I....; II....; III -a descrição do fato";

11.3. considerando que o cotejo entre os preços constantes da G E 4495 e da G E 6301 (fls. 509) nada representam quanto ao alegado superfaturamento, eis

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

que cerca de cinco meses decorreram entre os dois desembaraços das mercadorias (3/82 e 8/82), daí a explicável diferença ocorrida;


11.4. considerando que um fato alegado pela autuada, na defesa, não foi contestado pela fiscalização (variação para mais inferior a 10%) nem repellido pela decisão, o que implica em admiti-lo como verdadeiro (art. 302 C.P.C. , aplicado supletivamente) já que o contrário não resultou demonstrado do conjunto das provas; ao revés, ^{prova} quedou a alegação; B.

11.5. considerando que o superfaturamento jamais poderá tipificar, ao contrário do subfaturamento, fraude nas exportações ou infração de natureza cambial; para os fins colimados no presente processo;

11.6. considerando que a inclusão do frete, se a mais do que o efetivamente pago, igualmente não tem repercussão no campo das fraudes às exportações, de natureza cambial, pelas mesmas razões retro, podendo repercutir no outro processo mandado instaurar para apuração de fraude à obtenção do crédito-prêmio do IPI;

11.7. considerando que se a Recte. praticou irregularidades, como aliás é acusada em todo o processo e até no Auto de Infração, onde se usa sempre a expressão irregularidades no lugar de fraudes (poucas vezes mencionada), se constituem, de forma irresponsável, naqueles "erros ou omissões sem a intenção de fraude" para as quais a autoridade responsável deve alertar o exportador e orientá-lo, apud disposição do art. 65 da Lei 5025/66.;

11.8. considerando, finalmente, que o câmbio, em ambas as G.Es. foi fechado e liquidado pelo im -



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

portador, sem reclamações ou pedidos de abatimentos, o que supõe terem as mercadorias e bens exportados correspondido integralmente ao encomendado, guiado e faturado;

12. considerando tudo o mais que do processo consta, já por ter dado provimento quanto à G.E. 4495, dou também provimento quanto às infrações apontadas no tocante à exportação feita pela G.E. 6301, dando, assim, provimento integral ao recurso, para cassar a exigência fiscal; deixo para o final o acolhimento da defesa no tocante ao cálculo indevido da multa que tem seu fato gerador no Auto de Infração, só podendo ser corrigida a partir desta data; faço este reparo final, para o caso de não ser o meu voto, inteiramente vencedor, hipotese em que o provimento seria parcial para recálculo da multa, naqueles termos.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 08 de janeiro de 1985.


SIDNEY DE CAMPOS PESSOA - Relator

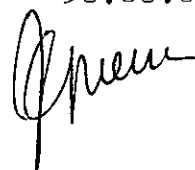
SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

JUSTIFICATIVA DE VOTO

Com a edição da Lei nº 5.025, de 10.06.66 (DOU de 15.06.66) foi criado o Conselho Nacional do Comércio Exterior (CONCEX) órgão incumbido de traçar a política do comércio exterior do país e adotar as medidas necessárias à expansão das transações comerciais externas. Referida lei instituiu o Fundo de Financiamento à Exportação - FINEX, destinado a suprir recursos ao banco oficial para a realização de operações inclusive de financiamento da exportação e da produção para exportação, de empresas industriais. Com a supressão de requisitos burocráticos, extinção da licença e fiscalização prévias para exportação (exceto de produtos classificados como sujeitos a controle ou proibidos), facilitou-se enormemente o comércio exterior. De outro lado, determinou a lei que as fraudes na exportação seriam punidas e que se procedesse à regularização cambial quando devida. A medida concretizada (regularização cambial), no meu entender, elidiria a imputação de fraude.

No caso dos autos a fiscalização detetou nessa área (exportação facilitada e estimulada) procedimentos da interessada que redundaram em lesões aos cofres públicos, como amplamente demonstrado no processo:(a) Diferenças concomitantes de preço, qualidade e quantidade nas mercadorias exportadas, não prevalecendo a limitação benéfica da lei ("Art. 75 da Lei 5.025/66 - Não constituição irregularidade ou fraude as variações, para mais ou para menos, não superiores ao 10% quanto ao preço e de até 5% quanto ao peso ou quantidade da mercadoria, desde que não ocorram concomitantemente, segundo normas definidas pelo Conselho Nacional de Comércio Exterior); (b) exportação somente de produtos adquiridos de terceiros, de qualidade inferior aos negociados, quando o licenciamento previa também a exportação de produtos de fabricação própria (e não apenas a montagem, que aliás não está comprovada nos autos); (c) inclusão no valor da mercadoria de frete bem mais elevado que o real, e percurso declarado para o transporte no território nacional divergente do praticado.

Como consta do auto de infração, "as irregularidades estão fartamente descritas e demonstradas no Relatório de 30.08.82



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

(fls. 498/502), no histórico da operação, datado de 30.08.82 (fls. 503/505), no demonstrativo das diferenças entre as mercadorias constantes da documentação de exportação e as efetivamente exportadas (fls. 506/508) e no mapa comparativo de valores (fls. 509) referente às Guias de Exportação nºs 18-82/6301 e 18-82/4495". Reflexos das fraudes na exportação são identificados pela fiscalização em várias áreas, principalmente na de incentivos fiscais ligados ao I.P.I. (crédito-prêmio) e à área financeira (financiamentos da produção e da exportação). e na de imposto de renda (despesas indevidas de fretes).

A interessada argumenta que os contratos de câmbio foram totalmente liquidados pelo importador estrangeiro sem qualquer reclamação o que descartaria a hipótese de fraude: "Onde a fraude ao comércio exterior se os dólares efetivamente pagos entraram?"

Engana-se a Recorrente. A entrada dos dólares no Banco Central do Brasil não confere licitude às operações irregulares praticadas. Explica às fls. 500 o fiscal: "Realmente, 12,5% a título de crédito-prêmio, sobre o total superfaturado representará Cr\$22.484.000 (a data do embarque). Este total representa 35% sobre o investimento da empresa na aquisição dos equipamentos o que sem dúvida desvirtua a política de incentivos à exportação."

No momento da aplicação da multa, a respectiva base de verã ser contemporânea do coeficiente vigente aplicável. No meu entender, esta é uma regra geral somente elidida quando norma específica dispuser de modo diverso.

No caso dos autos, não tem aplicação a legislação pertinente ao imposto de importação relacionada com a fixação da base de cálculo da multa, representada pelo valor da mercadoria, pois a fraude impede a formação de quaisquer direitos.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 08 de janeiro de 1985.


JUDITE DE CARVALHO GUERRA - Conselheira