



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10209.000087/2006-36
Recurso nº 337.448
Resolução nº 3202-00.021 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 28 de outubro de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente CERPA - CERVEJARIA PARAENSE S/A.
Recorrida DRJ FORTALEZA/CE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o presente julgamento do recurso em diligência.


José Luiz Novo Rossari - Presidente e Relator

Editado em: 19 de janeiro de 2011.

Participaram do presente julgamento os conselheiros José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Heroldes Bahr Neto, João Luiz Fregonazzi, Rodrigo Cardozo Miranda e Gilberto de Castro Moreira Junior.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra decisão de primeira instância que concluiu pela procedência da exigência do Imposto de Importação e do IPI vinculado, bem como do PIS e Cofins, além dos acréscimos de juros moratórios e da multa de 100% sobre a diferença apurada em razão de subfaturamento, prevista no art. 169, II, do Decreto-lei nº 37/66, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 6.562/78 para as importações anteriores a 27/8/2001 e, a partir dessa data, da multa de 100% sobre a diferença entre o preço declarado e o praticado, prevista no art. 88, parágrafo único, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001.

Verifica-se a existência de acurado e extenso relatório, constante do acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza/CE, e que bem descreve a matéria de que trata este processo, razão por que o adoto e transcrevo, *verbis*:

“Do lançamento

Trata-se de lançamentos no valor total de R\$ 53.367.799,29 (fls. 88), referente aos autos de infração de fls. 07/88, lavrados em 10/02/2006, através dos quais foram formalizadas as seguintes exigências:

2.3 Em consulta ao sítio da empresa na *internet*, os Auditores Fiscais constataram que a autuada ressalta o rigoroso controle de qualidade da matéria-prima, e que seus produtos estão disponíveis em “*restaurantes Classe A e hotéis mais requintados do país*” (vide fls. 175/181).

2.4 Respondendo a intimação das autoridades fiscais, a empresa *Landmann Filhos & Cia Ltda.*, representante da empresa alemã (*Weissheimer Malz*) no Brasil e emitente de todas as faturas comerciais fornecidas pela autuada, apresentou “*correspondências comerciais pactuando preços completamente distintos daqueles informados pela CERPA nos despachos de importação [...]*”. Isso levou à ampliação da Fiscalização, que passou a abranger todas as DI registradas no período de 2001 a 2004 (inicialmente a Fiscalização compreendia apenas algumas importações realizadas no exercício de 2004). Ressalte-se que a autuada havia informado ao Fisco que não possuía correspondências comerciais, tendo afirmado que todo o contato com a Landmann era feito pessoalmente ou por telefone (vide fls. 93, 113, 152 e 183). Adicionalmente, informam ao Auditores Fiscais que

[...] a CERPA deixou de fornecer registros contábeis e vários documentos instrutivos ou relacionados às importações de malte alemão efetuadas entre os exercícios de 2001 a 2004, apesar de ter sido intimada para tal, alegando que estes foram retirados da empresa sem qualquer protocolo, sendo desconhecido o seu paradeiro, ou seja, o contribuinte não apresentou provas que refutassem a convicção formada pela Fiscalização aduaneira”

(ver fls. 118, 167/168, 315 – vol. II)

2.5 A realização de diligência nos estabelecimentos da empresa *Landmann* revelou que esta intermediou a aquisição de malte “*de primeiríssima qualidade*”, por parte da autuada, da fornecedora alemã *Weissheimer Malz*, através de negociações com as seguintes características (ver fls. 97/98):

Exercício / Características negociação	2001	2002	2003	2004
Data confirmação negociação	05/07/2000	10/07/2001	05/09/2002	31/10/2003
Quantidade negociada (toneladas)	15.000	10.000	10.000	12.000
Preço por tonelada	US\$ 304,00	EUR 342,00	EUR 306,00 (Bremen) EUR 313,00 (Antuérpia/Hamburgo)	6.000 t: EUR 301,00 (Bremen) EUR 308,00 (Ant./Hamb.) 6.000 t: US\$ 354,00 (Bremen) US\$ 362,00 (Ant./Hamb.)
Entrega da mercadoria	Embarques parcelados de janeiro a dezembro de 2001	Embarques parcelados de janeiro a dezembro de 2002	Embarques parcelados de janeiro a dezembro de 2003	Embarques parcelados de janeiro a dezembro de 2004
Pagamento	US\$ 257,00 por tonelada (p/t) na ocasião do embarque e US\$ 47,00 p/t no recebimento da mercadoria	EUR 287,00 p/t na ocasião do embarque e EUR 55,00 p/t no recebimento da mercadoria	80% na ocasião do embarque e 20% no recebimento da mercadoria	80% na ocasião do embarque e 20% no recebimento da mercadoria

2.6 Isso levou a autoridade lançadora concluir nos seguintes termos (conforme fls. 98/99):

Observamos, assim, que a CERPA agia sempre da mesma forma: encomendava ao exportador alemão, através de seu representante no Brasil, malte de primeiríssima qualidade a ser importado em embarques fracionados no ano seguinte àquele em que o pedido era confirmado.

Ademais, os valores declarados pela CERPA nas Declarações de Importação registradas entre 2001 e 2004, correspondiam apenas à parcela dos pagamentos feitos na ocasião do recebimento das mercadorias em Belém e não ao valor total pactuado, ou seja, o valor declarado não compreendia o pagamento total efetuado pelo importador ao exportador.

Diante de tais fatos, os Auditores Fiscais efetuaram o levantamento das diferenças entre os valores aduaneiros declarados pela CERPA (fls. 99/100) e os apurados pela Fiscalização (fls. 101/110), conforme planilha de fls. 111/112, o que ensejou os lançamentos do II, do IPI, do PIS/PASEP-importação e da COFINS-importação, acrescidos dos juros de mora e de multa qualificada por conta das “ações praticadas com dolo pelo importador”, além da multa administrativa de 100% calculada sobre a diferença entre o preço declarado e o preço efetivamente praticado na importação (ver planilhas de fls. 141/145).

Quanto à determinação do valor aduaneiro, observe-se o seguinte:

- a) para apuração do valor aduaneiro a Fiscalização considerou os gastos relativos à capatazia das mercadorias importadas; contudo, nesse aspecto, analisou “apenas os registros contábeis referentes ao exercício de 2004, cujos valores conferem com os declarados nas DI’s, pois o contribuinte não forneceu os livros referentes aos exercícios de 2001 a 2003” (vide fls. 101); não obstante, relativamente ao período 2001/2003, conseguiu alguns valores de capatazia cobrados da autuada pela Agência Marítima CMA CGM do Brasil Agência Marítima Ltda., que forneceu tais dados em obediência à intimação de fls. 325/327, expedida pelas autoridades fiscais;
- b) para as mercadorias em que se conseguiu comprovar documentalmente os valores da mercadoria e da capatazia foi aplicado o 1º método do Acordo de Valoração Aduaneira (valor da transação); para aquelas importações onde não foi possível obter a documentação comprobatória do valor aduaneiro, a autoridade lançadora, fundada no art. 82, inciso II, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 4.543/2002), e após descartar os demais métodos de valoração (conforme argumentos de fls. 104/106), aplicou o 6º método de valoração, previsto no artigo 7º do AVA-GATT; quanto à aplicação do 6º método, fez as seguintes observações:

Envidamos todos os esforços para apurar os valores de capatazia de todas as DI’s, mas diante da impossibilidade de arbitrarmos valores baseados em critérios simples, eqüitativos, precisos e quantificáveis, decidimos aplicar a fórmula abaixo para cálculo do valor aduaneiro das mercadorias, sendo que em relação às importações em que não pudemos comprovar documentalmente todos os componentes do valor aduaneiro, tal como definido no Artigo 1 do AVA-GATT, tais componentes assumirão o valor zero:

$$VA = (Val/Ton \times Quant/Ton \times TCC) + Capatazia + Frete$$

ONDE:

VA = Valor Aduaneiro

Val/Ton = Valor da mercadoria por tonelada (em alguns casos o valor descrito na fatura está definido em Dólar e em outros casos em Euro, conforme dados constantes das correspondências comerciais fornecidas pelo representante do exportador no Brasil)



Quant/Ton = Quantidade da mercadoria por tonelada

TCC = Taxa de conversão de câmbio (pode ser Dólar ou Euro, a depender de qual moeda foi definido o valor da mercadoria por tonelada)

Capatazia = Valor da capatazia (comprovado mediante recibo)

Frete = Valor do frete (comprovado através do BL / DI)

c) os cálculos dos valores aduaneiros constam da planilha de fls. 108/110, onde se constata que o 1º método de valoração foi aplicado em relação a 32 importações, e o 6º método para 13 importações.

Em obediência à Portaria SRF n° 326, de 15/03/2005, foi formalizado processo de Representação Fiscal para Fins Penais, o qual foi protocolizado sob n° 10209.000088/2006-81.

Da impugnação

Cientificada do lançamento em 13/02/2006 (fls. 08, 48, 67, 78 e 88), a autuada insurgiu-se contra a exigência, tendo apresentado, em 14/03/2006, a impugnação de fls. 867/944 (vol. IV), onde, após relatar os fatos, traz as alegações em sua defesa na sequência expostas.

6.1 Em sede de preliminar, a impugnante propugna pela nulidade do lançamento, haja vista que os Autos de Infração estão alicerçados exclusivamente nas “[...] *correspondências comerciais entre a CERPA, LADMANN e WEISSHEIMER MALZ* [...]”, constituindo, portanto, “[...] *provas ilícitas, não podendo ser usadas para instruir o presente processo administrativo Fiscal* [...]”. Assim, a reclamante, embasada em respeitável doutrina, defende que houve desobediência à inviolabilidade do sigilo de correspondência garantido pelo art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal, que excepcionaria apenas o sigilo telefônico e, mesmo assim quando, “*por ordem judicial, se destinarem à investigação criminal ou instrução processual penal*”.

6.2 No mérito, assevera, inicialmente, que todo o lançamento fora fundamentado exclusivamente em “*pedidos*” (meros faxes) obtidos do representante do exportador, tendo sido desprezados “*todos os documentos apresentados pela Impugnante, tais como: DIs, B/Ls, Faturas Comerciais, Contratos de Câmbio, etc.*”. Posteriormente, procura desqualificar o laudo fornecido pelo Ministério da Agricultura, *in verbis*:

Ao examinarmos o laudo fornecido pelo Ministério da Agricultura, através do Ofício n° 119/2005 - SFA - PA, de 18.5.2005, constatamos, nas fls. 189 deste processo, que, da análise efetuada, vários itens estão abaixo do padrão. Na correspondência de fls. 189, destacamos o seguinte trecho:

"Esclarecemos que no campo destinado às observações do Certificado, consta os seguintes dados:

OBS: Transcrito Protocolo 004664/05 do laboratório da Agromalte.

***Abaixo do Padrão:** Umidade, Extrato Moagem Fina, Índice de Hartong 45° C, Teor de Grãos Totalmente Vidrosos, Poder Diástico, Cor do Mosco após fervura, Proteína Total I.A."*

Apesar do laudo trazer diversas informações, inclusive estas acima mencionadas, os D. Fiscais utilizaram apenas uma informação do CERTIFICADO DE CLASSIFICAÇÃO DE PRODUTO VEGETAL IMPORTADO (fls 187), ou seja, apenas a última linha que traz: "Impurezas e Materiais Estranhos: 0,02%".

Não há dúvida que o malte importado era de qualidade inferior. Para se ter uma idéia, basta confrontar a percentagem de GRÃOS 

Q

VIDRADOS encontrados no laudo do Ministério da Agricultura com a percentagem estabelecida por esse mesmo Ministério (fls 194). O limite estabelecido pelo Ministério da Agricultura é de 5,0%, enquanto que o encontrado no laudo solicitado pelos fiscais a esse Ministério registrou 10,10%, ou seja, mais de 100% de diferença, para pior.

6.3 Na sequência, aduz que dependendo da qualidade do produto importado, há a necessidade de adoção de diferentes procedimentos destinados a “melhorar a produção a partir de malte de cevada de baixa qualidade”, elencando vários aspectos técnicos envolvidos nesse processo. Por conta de tais aspectos, ressalta que “*não se pode definir a qualidade de um malte apenas pelo grau de impureza, como feito pelos senhores fiscais*”. Aduz ainda que o grau de impurezas da amostra varia de acordo com a parte da saca em que esta foi retirada: se da parte superior, as impurezas serão próximas de zero; se do meio ou da parte de baixo da saca, o referido grau será bem maior. Isso seria decorrente da movimentação física da saca até o depósito de armazenagem.

6.4 Aduz que a Fiscalização não poderia desprezar os “*documentos de importação fornecidos aos Fiscais e devidamente contabilizados, inclusive quanto ao fechamento do Contrato de Câmbio*”, em detrimento de meros pedidos – cópias de faxes – os quais são usados, “*única e exclusivamente, com fins de estratégia comercial e concorrencial, sem que tenham sido utilizados para definir o valor a pagar pela importação*”. Referidos pedidos serviriam apenas para “*garantir as quantidades, pois o exportador na Alemanha sabe, exatamente, qual malte é regularmente importado pela CERPA*”, não podendo ser aceitos como “*documento de contabilidade e para pagamento de tributos*”. Assim a Fiscalização teria se valido de “[...] *meros indícios, sem qualquer prova de ilicitude, para acusar a Impugnante da prática de suposta importação subfaturada, tudo isso em evidente afronta aos princípios constitucionais aplicáveis*”, e, notadamente, ao princípio da verdade material, com respeito ao qual traz respeitável doutrina.

6.5 Reproduz ensinamentos de Maria Rita Ferragut acerca da impossibilidade de tributação através de presunção (fls. 901), argumentando pela falta de motivação para que os Fiscais “*desprezassem os documentos formais das negociações realizadas e utilizassem, única e exclusivamente, faxes de “pedidos” em poder de um representante comercial do exportador, para determinar o Valor Aduaneiro das importações em questão*”.

6.6 Quanto à metodologia utilizada para a valoração, alega a impossibilidade de aplicação do 1º método de valoração previsto pelo AVA-GATT, “*principalmente porque não satisfaz a principal condição dessa norma: QUE O PREÇO TENHA SIDO EFETIVAMENTE PAGO.*” Ressalta que os preços apresentados pela Fiscalização seriam relativos a mercadorias distintas, correspondentes a “[...] *malte de safras novas [...]*”, bastando, para tanto, que fosse verificado os demonstrativos de fls. 129/136. Por seu turno, “*o malte importado pela impugnante é de safra antiga (até oito anos) [...]*”, o que poderia ser confirmado pelos demonstrativos de fls. 120/128.

6.7 Aduz que o Fisco poderia ter feito uso de outros métodos de valoração, como o 3º método, não sendo válidos os argumentos dos Fiscais de que “[...] *não poderia ser utilizado nenhum método, salvo o 1º Método e o 6º Método [...]*”. Nesse sentido, reproduz doutrina de Roosevelt Baldomir Sosa, transcrita às fls. 904/910 dos autos.

6.8 Com respeito à aplicação da multa qualificada, aduz a recorrente que as autoridades fiscais não tipificaram devidamente o dolo necessário à subsunção aos tipos infracionais previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, o que representaria cerceamento ao seu direito de defesa. Reitera que o lançamento fora



fundado em meros indícios, em presunções, baseadas unicamente em cópias de telefaxes obtidas nos escritórios do agente exportador alemão, e que o intuito de fraude deveria ser comprovado, trazendo, em defesa de seu argumento, trecho de Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes (transcrito às fls. 911/912). Ressalta, com base em transcrições doutrinárias (fls. 913/914), “[...] a necessidade de comprovação de dolo específico em matéria tributária [...]”, assim como de se provar a culpabilidade. Reforça seus argumentos transcrevendo ementas de vários acórdãos dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme fls. 915/920.

6.9 Quanto à multa do controle administrativo, reproduz estudo doutrinário (fls. 921/929) relativo à alegada inconstitucionalidade de penalidades que afrontam os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da vedação ao confisco e da capacidade contributiva. Alega que, no caso presente, estaria havendo “*verdadeira definição de confisco, uma vez que o balanço da empresa, encerrado em 31/12/2004, apresenta um patrimônio líquido de R\$ 41.309.747,00 [...]*”. Assim, o auto de infração impugnado, que tem como principal elemento a multa administrativa ao controle das importações, chega a ser maior que o patrimônio líquido da autuada. A referida exação seria verdadeiro “*absurdo*”, por ser, em tese, desproporcional diante da “*simples ausência de informação adequada aos controles administrativos*”, e que a mesma deveria ser exigida tendo como base de cálculo a diferença do imposto não pago, e não a diferença entre o preço declarado e o efetivamente pago (conforme fls. 934). Por tais motivos, seria confiscatória e desproporcional a multa instituída pelo art. 169, II, do Decreto-Lei nº 37/66, ressaltando, por fim, a existência de precedente jurisprudencial que reconheceu a inconstitucionalidade de multa excessivamente gravosa no caso de sonegação do ICMS.

6.10 A autuada contesta também a exigência da taxa SELIC, ao argumento de que esta, por ser apenas meio de política monetária, não é instrumento adequado para o cálculo dos juros de mora previstos no art. 161 do CTN. Assevera ainda que o STJ já teria afirmado que referida taxa “*possui características de juros remuneratórios, cujo objetivo é premiar o capital investido pelo tomador de títulos da dívida pública federal, e, conseqüentemente, não pode ser utilizado para fins Tributários*”, conforme ementa de acórdão transcrito às fls. 938/942, segundo o qual os juros de mora seriam limitados a 1% ao mês.

6.11 Quanto aos lançamentos reflexos do IPI-Vinculado à Importação, do PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação, ressalta que as mesmas razões de defesa acima elencadas deverão prevalecer em relação a esses tributos e suas respectivas multas e juros moratórios.

6.12 Finalmente, a impugnante reconhece ter deixado de recolher os tributos incidentes sobre os valores pagos a título de capatazia, tendo alegado ter efetuado os respectivos recolhimentos, acrescidos dos encargos legalmente aplicáveis. “*Em decorrência, a impugnante deixa de impugnar tais valores*”.

Com base nas alegações acima relatadas, requer a autuada o seguinte, *verbis*:

- a) *Reconhecida a nulidade do Auto de Infração em função da violação de correspondência, na forma do artigo 5º, inciso XII, da CF/88; ou*
- b) *Considerado improcedente o Auto de Infração, por falta de prova para determinação de subfaturamento na importação e inadequada a aplicação dos 1º e 6º Métodos de valoração aduaneira (AVA-GATT), bem como a descaracterização da multa de ofício agravada; ou*





c) excluída a penalidade do controle aduaneiro (Multa do Controle Administrativo), por representar verdadeiro confisco.”

O julgamento de primeira instância foi feito pela 2ª Turma da DRJ em Fortaleza/CE, que decidiu pela procedência do lançamento por maioria de votos, nos termos do Acórdão DRJ/FOR nº 9140, de 22/9/2006 (fls. 991/1018), cuja ementa dispõe, *verbis*:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 14/02/2001 a 30/12/2004

OBTENÇÃO DE CORRESPONDÊNCIAS COMERCIAIS JUNTO A TERCEIROS. PROVA LÍCITA. AUSÊNCIA DE NULIDADE POR VIOLAÇÃO AO SIGILO DE CORRESPONDÊNCIA. A legislação tributária federal garante à Administração Tributária pleno acesso a documentos fiscais e não fiscais do contribuinte como forma de averiguar o fiel cumprimento das obrigações tributárias, não podendo a garantia à privacidade, constitucionalmente prevista, constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas.

FUNDAMENTAÇÃO LEGAL ADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. Incabível a arguição de nulidade por infração aos princípios da tipicidade e da legalidade quando o lançamento está devidamente fundamentado na legislação tributária apropriada, tendo restado comprovada nos autos a ilicitude praticada pelo sujeito passivo.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 14/02/2001 a 30/12/2004

MULTA DO CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE SEU AFASTAMENTO COM BASE EM ARGUMENTOS VOLTADOS A QUESTIONAR SUA CONSTITUCIONALIDADE. A autoridade julgadora administrativa não poderá afastar a exigência de penalidade tributária baseada na pretensa inconstitucionalidade da norma que a tipificou, uma vez que tal análise é privativa do Poder Judiciário.

JUROS DE MORA. ARGUIÇÃO DE INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC PARA A CORREÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INCOMPETÊNCIA DO FORO ADMINISTRATIVO PARA ANÁLISE DO MÉRITO. No processo administrativo examina-se estritamente o cumprimento da legislação vigente, não podendo ser apreciadas questões atinentes a supostas incongruências formais existentes no texto legal ou no processo legislativo.

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Período de apuração: 14/02/2001 a 30/12/2004

VALORAÇÃO ADUANEIRA. APLICAÇÃO DOS MÉTODOS CONSTANTES DO AVA-GATT. O Acordo sobre Valoração Aduaneira, incorporado ao Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - AVA-GATT, estabelece que o valor aduaneiro da mercadoria importada deve ser determinado com base no valor de transação da mercadoria. A existência do valor da transação efetivamente praticado importa na adoção do 1º método de valoração aduaneira do AVA-GATT. Não obstante, verificada a inexatidão dos elementos utilizados para determinação do valor aduaneiro declarado, este será apurado com base em método substitutivo, nos termos constantes do Acordo sobre Valoração Aduaneira.

*Lançamento Procedente*

O órgão julgador concluiu que haviam elementos suficientes para a desconsideração da documentação que instruiu as importações, uma vez que os documentos fornecidos pelo representante do exportador no Brasil comprovaram que os valores relacionados à mercadoria importada são bem superiores àqueles declarados pela autuada. Observou ainda que o Fisco demonstrou que os preços declarados nos anos de 2001 a 2004 foram de 421,865 a 561,72% inferiores aos preços nas importações de cevada praticados por outras empresas brasileiras, bem como que o laudo do Ministério da Agricultura revelou que o percentual de impurezas e matérias estranhas no malte analisado era de 0,02% e não de 10% como afirmara a contribuinte. Quanto aos métodos de valoração aduaneira, concluiu pela correção dos autos de infração.

A autuada recorre às fls. 1023/1069, ratificando as alegações já antes apresentadas em sua impugnação, exceto quanto à exigência dos juros de mora com base na taxa Selic, e requerendo, ao final, que seja reforma a decisão de primeira instância, no sentido de considerar improcedente o Auto de Infração, por falta de prova para determinação de subfaturamento na importação e inadequada aplicação dos métodos de valoração aduaneira do GATT.

O julgamento foi convertido em diligência pela 1ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes, nos termos da Resolução nº 301-1.974, de 18/6/2008 (fls. 1084/1094), a fim de que: a) os quesitos ali formulados fossem esclarecidos pela Emater/RS, que produziu o primeiro laudo, e pelo ITAL – Instituto de Tecnologia de Alimentos do Estado de São Paulo/Campinas/SP; e b) a recorrente fosse intimada para declarar se efetivamente utilizou do produto importado para a produção da cerveja no período estabelecido, mesmo apresentando impurezas e sendo de baixa qualidade.

O ITAL informou não possuir especialista com a competência necessária para responder aos quesitos formulados na diligência; já a Emater/RS respondeu aos quesitos nos termos da Carta GCC/008, de 29/1/2009 (fls. 1143/1146). A autuada respondeu à intimação às fls. 1191/1192, declarando “(...) *que pode ter utilizado do produto importado para a produção de cerveja no período estabelecido, mesmo apresentando impurezas e sendo de baixa qualidade. Outrossim, também declara que apesar do abaixo [sic] padrão do produto importado não afetou a qualidade final da cerveja que em nenhum momento tornou-se imprópria para a comercialização e o consumo humano*”.

Ao final, o órgão diligenciante elaborou Relatório de Diligência Fiscal (fls. 1153/1156), manifestando-se a respeito dos procedimentos realizados, referentes à diligência determinada pelo 3º Conselho de Contribuinte, tendo sido dada ciência à recorrente, que não se manifestou no prazo que lhe foi concedido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luiz Novo Rossari, Relator

Cumprе ressaltar que a diligência determinada pela 1ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes teve como principal objetivo verificar a qualidade do malte importado, visto que no laudo de fl. 187 que embasou o Auto de Infração constava que os itens “*extrato moagem fina*”, “*índice de Hartong 45°C*”, “*teor de grãos totalmente vidrosos*”, “*poder diastático*”, “*cor do mosto após fervura*” e “*proteína total I.A.*” estavam indicados como “*Abaixo do Padrão*”.



A nova diligência foi respondida pela EMATER/RS, repassando a manifestação do mestre cervejeiro Frank Nohel, que afirmou que os parâmetros "*extrato moagem fina I.A.*", "*índice de Hartong 45C*" e "*poder diastático*" apresentam valores acima dos limites da Portaria e, portanto, não podem ser considerados "abaixo do padrão" e não afetarão negativamente a qualidade do malte, antes pelo contrário. E que os parâmetros "*teor de grãos totalmente vidrosos*", "*cor de cocção*" e "*proteínas totais*" apresentam valores analíticos acima dos especificados pela portaria e, portanto, comprometem ou impedem a utilização do malte para elaboração da cerveja clara tipo Pilsen.

Ao final, o técnico afirma, em resposta ao quesito "e", que "o malte em questão tem uma pontuação (tabela II) de somente 13 pontos e portanto é desclassificado como malte Pilsen".

À vista de tais informações, e considerando as particularidades de que se reveste este processo, entendo que os autos ainda não contêm elementos com a clareza necessária que possa trazer convicção para a solução da lide.

Diante do exposto, impõe-se que se converta o julgamento em diligência à unidade da RFB de origem, a fim de que sejam tomadas as seguintes providências:

1) Tendo em vista a resposta do quesito "e" fornecida pela EMATER/RS, com base na manifestação do mestre cervejeiro Frank Nohel, colhida na diligência de fl. 1144, desclassificando o produto como malte Pilsen, solicitar do mesmo órgão e técnico diligenciado as seguintes informações complementares, à vista dos laudos de fls. 187/189 e 1143/1146:

a) Um produto desclassificado como malte Pilsen, ainda assim pode ser utilizado na fabricação de cerveja Pilsen? Se afirmativo, de que forma essa utilização será possível ou mediante a utilização de que procedimentos ou processos de fabricação?

b) Se negativa a resposta à questão anterior, esse malte poderá ser utilizado em algum outro tipo de cerveja? Se afirmativo, qual? Nesse caso, há diferença substancial de preços entre o malte Pilsen e um produto desclassificado como malte Pilsen? Se afirmativo, qual a diferença normal, em percentual, de preços entre os dois produtos?

c) Em termos percentuais, qual seria, normalmente, a desvalorização da qualidade e preço do malte da safra de um ano para o outro?

2) Efetuar diligência junto ao agente de vendas do exportador, no Brasil (LANDMANN, FILHOS & CIA. LTDA. – CNPJ 60.836.947/0001-69), a fim de que sejam apuradas/as razões das divergências para menor entre os valores pactuados nos *faxes* de n.ºs 153/00, de 28/6/2000 (fls. 272/275); 226/01, de 10/7/2001 (fls. 282/286); 312/02, de 5/9/2002 (fls. 295/297); e 382/03, de 30/10/2003 (fls. 298/306), trocados entre o importador, o agente de vendas do exportador no Brasil e o exportador, e os constantes das faturas comerciais emitidas pelo exportador relativas às importações efetuadas em 2000 e 2001, bem como as indicadas no item seguinte. Deverá ser apurado na escrita fiscal desse representante, e do mesmo exigidas explicações convincentes, sobre as razões dessas divergências (em especial: qualidade, safra e valor do malte), inclusive sobre o valor efetivamente recebido a título de comissões de vendas em cada operação, visto que os valores indicados nas faturas são substancialmente menores do que as que seriam recebidas em função dos valores originalmente tratados nas negociações comerciais.

3) Intimar a recorrente a apresentar:

a) cópias dos contratos n.ºs 03/13283/01 e 04/13283/01, a que se referem as faturas comerciais adiante discriminadas; e

- Intimação para apresentar as faturas comerciais

b) declaração firmada pelo exportador **WEISSHEIMER MALZ**, autenticada em entidade cartorial do país exportador, de modo que fiquem confirmados, de forma clara e inequívoca, os preços FOB totais das operações de venda constantes das faturas comerciais abaixo relacionadas (no caso de terem sido cobradas outras parcelas de preços antecipadamente, essas também deverão ser informadas), bem como as quantidades, safras e datas de embarque correspondentes, documento esse que deverá ser apresentado com a devida tradução para o vernáculo:

Nº fatura	Quantidade (t)	Safra	Data embarque - Nº Contrato	Preço FOB Total	Fls.
2910	987,10	2000	5-10-2003 - 03/13283/01	€ 63,00	482
03405	990,35	2000	11-10-2003 - Idem	€ 63,00	489
s/nº	1.488,75	2000	7-8-2003 - Idem	€ 63,00	496
2343	1.207,65	2000	15-8-2003 - Idem	€ 63,00	514
1586	513,95	2000	29-5-2003 - Idem	€ 63,00	529
s/nº	712,40	2000	22-2-2003 - Idem	€ 63,00	540
s/nº	3.075,70	2000	22-2-2003 - Idem	€ 63,00	570
139	829,65	2000	24-1-2003 - Idem	€ 63,00	601
3363	215,2	2001	23-10-2004 - 04/13283/01	€ 62,00	620
3364	214,85	2001	23-10-2004 - Idem	€ 72,00	621
3758A	281,65	2001	24-11-2004 - Idem	US\$ 72.00	633
3757A	282,15	2001	24-11-2004 - Idem	€ 62,00	645
3128	429,25	2001	9-10-2004 - Idem	US\$ 72.00	660
3429	430,70	2001	9-10-2004 - Idem	€ 62,00	678
2932	430,65	2001	18-9-2004 - Idem	€ 62,00	691
2365	743,00	2001	6-8-2004 - Idem	US\$ 72.00	704
2175B	412,95	2001	6-8-2004 - Idem	€ 62,00	719
2175A	331,15	2001	2-8-2004 - Idem	€ 62,00	733
1748	16,50	2001	21-7-2004 - Idem	US\$ 72.00	745
1747-1748	725,60	2001	1-7-2004 - Idem	US\$ 72.00	759
1745-1746	743,95	2001	21-6-2004 - Idem	€ 62,00	770
1506-1507	745,60	2001	8-6-2004 - Idem	€ 62,00	781
1508-1509	743,55	2001	8-6-2004 - Idem	US\$ 72.00	792

817	379,90	2001	7-4-2004	- Idem	US\$ 72.00	805
814	579,05	2001	7-4-2004	- Idem	€ 62,00	816
596	743,60	2001	21-2-2004	- Idem	US\$ 72.00	828
03472	991,10	2000	7-12-2003	- 03/13283/01	€ 62,00	840
03460	991,45	2000	7-12-2003	- Idem	€ 62,19	852

Ao final, a recorrente deverá ser informada do inteiro teor das informações prestadas, a fim de que, querendo, possa manifestar-se a respeito.


José Luiz Novo Rossari