



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

Processo nº 10314.003700/2001-65
Recurso nº 142.623 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.467 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2010
Matéria PIS/COFINS
Recorrente Sudamax Indústria e Comércio de Cigarros Ltda. (sucessora de Sudan Ind. e Com. de Cigarros Ltda.)
Recorrida DRJ CAMPINAS - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/06/1997 a 11/08/1999

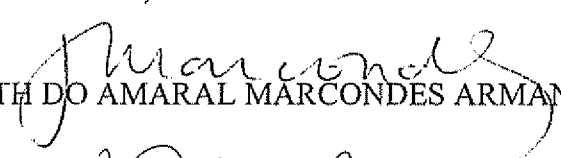
PIS. COFINS. FATO GERADOR. VENDAS NO MERCADO INTERNO. FRAUDE NA EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA.

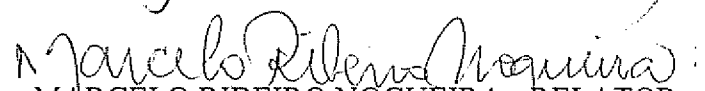
Tendo sido comprovado pela fiscalização que não ocorreram as operações de exportação, deve incidir o PIS e a COFINS sobre as saídas das mercadorias, que se presumem vendidas no mercado interno.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO- Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - RELATOR - Relator.

EDITADO EM: 23 de setembro de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes Armando, Mércia Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Ricardo Paulo Rosa e Tatiana Midori Migiyama (Suplente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

Trata-se de Auto de Infração da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, fls. 32/56, que constituiu o crédito tributário total de R\$ 4.479.239,67, somados o principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/01/2001.

No documento de fls. 04/05, a autoridade fiscal faz o seguinte relato dos fatos que levaram à autuação:

"De acordo com o MEMO da DRF/Uruguaiana/01/260/99 as irregularidades ocorridas no período de Jun/97 até Ago/99 referentes aos trânsitos aduaneiros de cigarros destinados à exportação e tendo como beneficiária do trânsito aduaneiro a empresa Sudan Indústria e Comércio de Cigarros Ltda. teriam sido concluídos de forma 'virtual'. Por 'VIRTUAL' entende-se que os trânsitos aduaneiros foram concluídos no sistema SISCOMEX, porém os caminhões com a carga de cigarro nunca chegaram ao local de destino destes trânsitos aduaneiros.

A empresa Sudan (...) efetuou 120 (...) trânsitos aduaneiros com destino à 10ª Região Fiscal, todos eles estão concluídos no sistema SISCOMEX, mas não há nenhum documento (4ª via do manifesto de carga) arquivado nas respectivas Delegacias da Receita Federal

O Auditor Fiscal Angerval Silva Dantas que concluiu 78 Trânsitos Aduaneiros em Uruguaiana alega em seu depoimento que não fez a conclusão destes. Posteriormente descobriu-se através do depoimento do motorista Cícero Rocha da Silva, que este levava os carregamentos de cigarro da fábrica direto para um depósito da Vila Maria, em São Paulo.

Há também a ocorrência de Manifestos de Cargas – MIC/DTA falsos. Algumas transportadoras tiveram seus manifestos de cargas copiados e usados irregularmente. Estes documentos estão anexados ao Auto de Infração, um relatório pormenorizado será apresentado à frente. Existem também vários depoimentos que confirmam o envolvimento da empresa Sudan (...) no contato e contratações de transportadoras, na compra de MIC/DTA's, no uso de caminhoneiros que levavam as mercadorias para um armazém localizado nesta Capital, no bairro de Vila Maria

A presente fiscalização chegou a uma conclusão que ora pretende demonstrar: Se a mercadoria fosse destinada ao exterior como quis fazer parecer a Autuada, essa estaria imune dos tributos PIS e COFINS. Porém ocorreu fraude nestas

exportações, pois a documentação utilizada para executar o trânsito aduaneiro era falsa ou foi adquirida de companhias transportadoras inidôneas. Assim como iremos demonstra no decorrer desse Auto de infração, a mercadoria saiu do estabelecimento da Autuada, mas não foi destinada ao exterior, ficou no território nacional. Este elemento probante caracteriza o fato gerador do PIS e da COFINS.

É bom salientar que em 07/06/2000 a Autuada tomou ciência do Processo Administrativo Fiscal nº 10.314.001570/00-38 tendo como lançamento tributário a ausência de recolhimento do IPI e da multa por falta do selo de controle fornecido pela SRF. No PAF 10.314.001570/00-38, que foi julgado na DRJ/SP e mantido na sua totalidade, a fiscalização demonstrou que a Autuada não fazia jus à imunidade tributária, visto que não ocorreu a exportação da mercadoria. Esta fiscalização está utilizando os mesmos elementos probantes do já referido PAF como esteio deste novo lançamento tributário, só que agora com um enfoque sobre os tributos internos devidos pelo incremento do faturamento, isto é o PIS e a COFINS."

No Anexo I, fls. 71/78, a autoridade explicita fatos, documentos e depoimentos nos seguintes termos:

"A IRF/SP recebeu a cópia de um Relatório de Auditoria da 10ª Região Fiscal (fls. 204 a 208) onde são apresentadas evidências sobre a impossibilidade de alguns 'containers' terem efetuado Trânsitos Aduaneiros num intervalo de tempo tão exíguo, a conclusão a que se chega é que os Manifestos de Cargar MIC/DTAs onde aparecem estes containers contêm informações que não são verídicas.

Há também documentos apresentados por empresas tais como a transportadora Coarja Ltda. (...) e Transporte Cuevas de Nerja (...) que tiveram seus Manifestos de Cargas copiados e usados irregularmente, de acordo com a declaração prestada pelo Sr. Emir Almeida Gentil, Presidente da Coarja (fls. 228) e do Sr. René B. Villalba, Gerente de Comércio Exterior da Transporte Cuevas de Nerja S.R.L. (FLS 238). Também é possível fazer a confrontação entre os documentos autênticos e os não autênticos que aparecem com o mesmo número do Manifesto de Carga – CRT. Todas as cópias dos documentos autênticos foram fornecidas pelas transportadoras acima mencionadas (fls. 229 a 237 e 239 a 249).

Em diligência efetuada à Autuada solicitamos as documentações referentes às operações de exportação, o sócio da empresa Sr. Maurício Rosilho afirmou não possuir nenhum documento referente a estas operações e em seu depoimento (fls. 294 a 295) declarou que os pedidos feitos pelos importadores no exterior NÃO ficavam documentados, pois eram feitos através de fax, telefone ou pessoalmente, pois os contratos cambiais eram pagos antecipadamente, visto que a mercadoria era negociada como FOB FÁBRICA.

A autuada é uma pessoa jurídica de direito privado, que tem seu faturamento proveniente da industrialização e venda de cigarros; é, portanto, contribuinte do PIS e COFINS (Art. 2º da Lei nº 9.718/98). O fato gerador destas contribuições é o faturamento mensal, isto é, receita bruta menos as deduções legais (art. 2º da Lei Complementar 70/91 e Art. 3º da Lei nº 9.718/98). A autuada é fabricante de cigarro, assim reveste-se da condição de contribuinte e de contribuinte substituto dos comerciantes varejistas, a base de cálculo das contribuições é calculada sobre o preço fixado para venda do produto no varejo (Art. 5º da Lei nº 9.715/98 e Art. 3º da Lei Complementar nº 70/91).

Caso as operações de exportações tivessem ocorrido a Autuada estaria isenta do pagamento das contribuições (Art. 7º da Lei Complementar 70/91 e Art. da Lei Complementar nº 7/70), mas o fato é que a Autuada deu saída de cigarros para o mercado interno, assim a receita bruta auferida deverá ser objeto do pagamento das contribuições, daí o cabimento do presente Auto de Infração."

Na sequência estão juntados os documentos colecionados pela fiscalização para subsidiar a autuação.

Cientificado do lançamento em 19/03/2001, o sujeito passivo apresentou impugnação em 10/04/2001, fls. 1.269/1.298, alegando, em síntese, que:

nos julgamentos administrativos de Primeira Instância, os Delegados de Julgamento não são imparciais, por subordinação hierárquica ao Secretário da Receita Federal, exercício de cargo de confiança e interesse por conta da participação que têm as penalidades aplicadas em sua remuneração. Agrava-se a parcialidade com o condicionamento imposto pela Medida Provisória nº 1.621, de 12/12/1997, à apresentação de recurso ao Conselho de Contribuintes. Sendo assim, requer a declaração de impedimento da autoridade de Primeira Instância e transferência do processo a julgamento por autoridade competente e desimpedida;

as infrações que levaram à lavratura do Auto de Infração são improcedentes e fundadas em meros indícios;

as exportações foram promovidas pelo Sistema Siscomex, conforme disciplina estabelecida pela IN nº 28, de 27/04/1994. Nas diligências realizadas pela Receita Federal apurou-se que em todas as operações foi utilizado o referido Sistema e que houve conclusão do trânsito aduaneiro, devidamente atestada pelas repartições aduaneiras, conforme determina a IN nº 28,

a recusa em aceitar a exportação de mercadorias baseia-se, simplesmente, na afirmativa de um funcionário que nega ter praticado os atos de certificação. No entanto, auditoria realizada pela Corregedoria da Receita Federal afirmou que a conclusão do trânsito foi feita no microcomputador localizado na sala do chefe da SEANA, no prédio da DRF; que a matrícula do responsável corresponde ao do AFRF; e que o servidor

acessou o sistema no dia, horário e local correspondente aos registros de saída da mercadoria para o exterior;

a auditoria fiscal não apurou se a certificação foi feita pelo servidor e, caso contrário, quem o teria feito, assim como não identificou os responsáveis e os beneficiários da fraude. A fiscalização simplesmente acatou as afirmativas e lançou a responsabilidade sobre a contribuinte;

na exportação sob condição FOB-FÁBRICA não existe responsabilidade da exportadora na conclusão do trânsito aduaneiro, responsabilidade esta que cabe única e exclusivamente à Receita Federal;

não há constatação de vendas internas de cigarros destinados à exportação ou notícia de qualquer apreensão;

a fiscalização não esclareceu em que rua ficaria o depósito citado no depoimento do motorista, nem a identificação do local ou a demonstração de sua existência. O motorista diz ainda que, em determinado dia, “um fiscal da Receita Federal lacrou a carga e subiu com o declarante até o prédio da Receita Federal, na Vila Maria/SP”. Se foram acompanhadas por fiscal, como teriam sido as cargas desviadas?;

as exportações registradas pela impugnante tiveram seus contratos de câmbio regularmente processados e fechados por estabelecimentos bancários, conforme documentação trazida aos autos. O pagamento por parte das empresas estrangeiras adquirentes é prova de que as exportações foram efetivamente realizadas;

“O exportador não tem como avaliar a autenticidade dos conhecimentos e manifestos, mesmo porque as empresas transportadoras são indicadas pelos importadores. A responsabilidade pela emissão de tais documentos é da transportadora. Da mesma forma que o exportador examina tais documentos, a fiscalização da Receita Federal também o faz quando da liberação do início do trânsito aduaneiro”. Assim, quaisquer irregularidades de procedimento apuradas quanto à transportadora dizem respeito a esta e ao importador;

a contribuinte solicitou por escrito à Receita Federal que examinasse a regularidade suas exportações para países fronteiriços feitas a partir de sua unidade industrial, uma vez que sua responsabilidade em exportações sob cláusula FOB terminava com a colocação da mercadoria à disposição dos compradores,

os procedimentos relatados pelo motorista dizem respeito às ordens que recebeu de seu empregador, e não da contribuinte. O depoente que afirma ter vendido manifestos de carga entre 1998 e 1999 não disse a quem teria vendido, sendo a conclusão dos fiscais tendenciosa. Os demais depoimentos são vagos e contém imprecisões a respeito dos pontos de fronteira em que se deram as saídas das mercadorias. Quanto às ligações telefônicas para

as empresas transportadoras, tratar-se-iam de negociações corriqueiras acerca das condições de transporte das mercadorias. Por fim, o auditor fiscal que negou ter feito os despachos mentiu à Corregedoria,

das 120 exportações impugnadas pelo Fisco, somente 25 foram objeto de investigação relativamente aos transportadores, sendo que um dos importadores, representativo da maior parte das exportações investigadas, prestou depoimento confirmando as afirmações da contribuinte;

os fatos e atos sobre os quais foi lavrada a autuação não estão sob ingerência da contribuinte e a que esta não teria dado causa, inexistindo, portanto, elo capaz de lhe atribuir qualquer responsabilidade por eventuais irregularidades. Corrobora tal afirmação o fato de que as exportações foram feitas sob cláusula FOB, que significa a entrega da coisa vendida no local de sua produção, não cabendo, a partir daí, qualquer responsabilidade à vendedora;

“O Fisco sustenta que os empregados da autuada deram início ao procedimento de trânsito aduaneiro, e que, por isso não cabe a alegação de que as exportações foram feitas ‘A PARTIR DO LOCAL DE PRODUÇÃO’ e que, portanto, as condições não poderiam ser FOB-PORTA DA FÁBRICA, e sim, FOB-URUGUAIANA e FOB-CHUÍ, devendo, por conseguinte, ser imputada à impugnante a responsabilidade legal pelos tributos oriundos das mercadorias que de fato não teriam sido exportadas, não tem fundamento legal. (...) Outrossim, se atente que, de acordo com o direito brasileiro, a transferência da propriedade da coisa móvel se verifica através da tradição, ou seja: quando o vendedor a entrega ao comprador. No caso vertente, no exato momento em que a vendedora (no caso a Impugnante) entregou às transportadoras as mercadorias vendidas, ocorreu a sua transferência, não lhe podendo ser imputada nenhuma responsabilidade por eventual desvio, se é que ele realmente aconteceu. (...) Procedidas as comunicações e solicitações (...) a Impugnante verificava, através do Sistema SISCOMEX, a saída daquelas mercadorias do território nacional. Ora, como poderia duvidar que aquelas informações não eram corretas? Ademais, todas aquelas vendas eram precedidas de contratos de fechamento de câmbio, com as suas respectivas liquidações através de instituições financeiras, demonstradas no Anexo II (Apenso III)”;

A escrituração mercantil faz prova plena, já que segue os requisitos formais e legais, nela estando registradas todas as exportações e os fechamentos de câmbio correspondentes,

Vai juntado aos Autos relatório de auditoria contábil contratada pela impugnante.

Em 10/09/2001, conforme despacho de fl. 2.214, o presente processo foi formalizado a partir do desmembramento do processo nº 10314.000612/2001-10, referente a exigência do PIS.

Em 25/10/2001, a autuada apresentou manifestação, fls. 2.220/2.223, reafirmando a inexistência de responsabilidade de

sua parte quanto ao destino das mercadorias exportadas por força da cláusula FOB-FÁBRICA.

Em exame aos autos do processo, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I emitiu o documento de fls. 2.235/2.238, no qual solicita o resultado das auditorias promovidas pela ESCOR da 10ª Região Fiscal relacionadas ao caso. Conclui a autoridade julgadora pelo sobrestamento do julgamento caso aquelas investigações não tenham sido concluídas. A resposta, juntada à fl. 2.239, informou que os processos administrativos não se encontravam conclusos em 18/04/2002.

A contribuinte tornou a se manifestar, fls. 2.240/2.246, fazendo referência ao Processo Administrativo nº 10314.001570/00-38, referente ao IPI, e ao recurso voluntário nº 123.575, interposto junto ao Terceiro Conselho de Contribuintes. Refere-se ainda, à conversão do julgamento em diligência por meio da Resolução nº 302-1.040, na qual a Segunda Câmara solicita informações suplementares à autoridade responsável pelo lançamento. Repisa, ainda, os argumentos acerca da ausência de responsabilidade quanto ao trânsito aduaneiro. Cópia da Resolução nº 302-1.040 foi juntada às fls. 2.247/2.280.

Em 13/11/2003, por força da Portaria SRF nº 1.515, de 23/10/2003, foi o presente processo transferido à competência da DRJ-Campinas, conforme despacho de fl. 2.284.

Em 26/01/2005, o processo foi encaminhado à autoridade preparadora por meio da Resolução DRJ/CPS nº 519, fls. 2.294/2.295, solicitando a juntada de cópia do resultado das diligências realizadas com o intuito de atender à Resolução nº 302-1.040. O Relatório de Diligência foi juntado às fls. 2.296/2.315 e, em suma, reafirma os resultados da investigação original acrescentando esclarecimentos em respostas aos quesitos constantes da Resolução proveniente do Conselho de Contribuintes.

Aberto prazo para manifestação do sujeito passivo, este o fez por meio do documento de fls. 2.360/2.403, no qual contesta a designação dos mesmos auditores fiscais que lavraram o Auto de Infração para a responder aos questionamentos feitos na Resolução nº 302-1.040. Segundo a autuada, “tais designações em nada suprimam as dúvidas postas na referida Resolução, pois o relatório elaborado pelos Auditores Fiscais que lavraram o lançamento fiscal originário é unicamente um libelo contra a Autuada e uma apologia ao feito fiscal, com total desprezo à verdade, verdade essa que deveria ser o único objetivo a alcaçar”. Na sequência, a contribuinte discorre sobre a verdade material, a independência das instâncias administrativas de julgamento e sobre a necessidade de a autuação fiscal ser acompanhada de provas dos fatos alegados. Ao fim, requer o cancelamento da autuação.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 30/06/1997 a 11/08/1999

Ementa: JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA. SUSPEIÇÃO. HIPÓTESES.

Compete às Turmas das DRJs julgar, em primeira instância, após instaurado o litígio, processos administrativos fiscais de determinação e exigência de créditos tributários. As hipóteses de suspeição dos julgadores administrativos estão reguladas na legislação tributária, fora das quais não há impedimento ao exercício da competência legal.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 30/06/1997 a 11/08/1999

Ementa: FATO GERADOR. VENDAS NO MERCADO INTERNO. FRAUDE NA EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA.

Integra o faturamento sujeito à incidência dos tributos internos os valores correspondentes a mercadorias objeto de operações fictícias de exportação.

Lançamento procedente

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

O recurso atende aos requisitos legais, dele tomo conhecimento.

A questão que se coloca para este Colegiado diz respeito à comprovação de exportação de cigarros pela recorrente. Há nos autos, declarações dos funcionários fazendários, apontados como responsáveis pela fiscalização da exportação, das quais se extrai que os mesmos não realizaram a conclusão dos trânsitos aduaneiros das citadas exportações.

Além disso, há depoimentos de representantes legais de empresas transportadoras, que afirmam categoricamente não terem feito o transporte destas mercadorias, apesar do constante dos documentos emitidos para acobertar as operações de exportação.

Observe ainda que a presente autuação tem como fundamento os mesmos fatos que levaram ao lançamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, objeto do Processo Administrativo nº 10314.001570/00-38, sendo certo que daqueles autos ainda consta que:

Adicionado a isso, temos que a empresa Banrisul Armazéns Gerais S.A., concessionário da Estação Aduaneira de Fronteira - EAF não encontrou registros dos Conhecimento de Transporte Internacional por Rodovia - CRT solicitados, mas de apenas 14 deles, e que os mesmos consignam operações diversas da exportação de cigarros e são de outras pessoas jurídicas (fls. ; a Aduana argentina declara que, dos CRT relacionados encontrou apenas 5, relativos a 1999, e amparam despachos não relacionados com o objeto da auditoria (fl. 61); a Aduana uruguaia informa que não possui qualquer registro de exportações brasileiras de cigarros ou operações de trânsito com Manifesto Internacional de Carga / Declaração de Trânsito Aduaneiro - MIC/DTA, no período investigado (fl. 102); nas unidades da SRF de destino não constam as respectivas documentações de conclusão dos trânsitos aduaneiros (fls. 67, 68).

Além das declarações e fatos, as provas documentais são irrefutáveis e demonstram que todos os MIC/DTA e os CRT analisados e utilizados nas referidas operações de exportação, da impugnante, são inidôneos.

Confrontados com os originais dos documentos das empresas de transportes, a fiscalização teria verificado que se tratam de imitações grosseiras e consignam operações diversas daquelas. Visto que os documentos considerados originais foram regularmente emitidos e escriturados nos registros contábeis e fiscais das respectivas empresas emitentes, conforme análise da fiscalização, a lei reconhece eficácia probatória aos mesmos, nos termos do art. 23, caput da Lei nº 556, de 25 de junho de

1850 (Código Comercial), art. 8º do Decreto-lei nº 486, de 03 de março de 1969 e art. 379 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil - CPC).

Os fatos e as provas demonstram a inocorrência das respectivas operações de exportação de cigarros, ao passo que a autuada insiste na alegação da regularidade das mesmas, com base, apenas, na conclusão dos trânsitos aduaneiros no Siscomex; entretanto, não apresenta qualquer documento que comprove a efetividade das operações.

É importante ressaltar que há nos autos do presente processo os mesmos elementos de prova apontados como fundamento da decisão da DRJ de Ribeirão Preto acima parcialmente transcrita.

Estes fatos, por si só, são suficientes para a manutenção do lançamento efetuado, tendo a autoridade fiscal logrado provar acima de qualquer dúvida razoável a dinâmica das operações.

Além disso, o procedimento fiscal foi formal e materialmente correto, tendo observado todas as disposições da legislação tributária em vigor, inclusive no que se refere à aplicação da multa regulamentar e da multa agravada, pela constatação de infração qualificada.

Quanto à auditoria realizada no âmbito do PAF 10314.001570/00-38, entendo correta a decisão recorrida quando esta afirma:

Portanto, a auditoria limitou-se aos documentos utilizados e registrados pela própria autuada. Ora, o fundamento da autuação é exatamente a contrafação desses documentos e registros de forma a criar uma aparência destinada a acobertar exportações que não foram realizadas. Como dito acima, a auditoria não abrangeu, por instrução da contratante, importadores e transportadores, o que permitiria comparar os documentos da autuada com os que estaria em poder de terceiros. Limitada a eles, a auditoria não poderia chegar a conclusão diferente daquela compatível com a aparência que destinavam a criar. Assim, nada acrescenta à defesa da autuada a análise contábil-fiscal levada a efeito pela auditoria contratada.

Já no que se refere aos esclarecimentos prestados em decorrência da resolução de fls. 2.296/2.315, esta somente aumenta a convicção deste relator de que os fatos narrados na acusação fiscal estão corretos.

Desta forma, VOTO por conhecer do recurso para negar-lhe provimento.

Sala de sessões, 25 de maio de 2010.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator