



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

Processo n° 10314.009197/2010-42
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-002.663 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de julho de 2014
Matéria II, IPI, PIS/PASEP E COFINS (IMPORTAÇÃO)
Recorrente B. GROB DO BRASIL S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 18/06/2010

IMPORTAÇÃO. RETORNO DE MERCADORIA EXPORTADA. REGISTRO DE EXPORTAÇÃO. IDENTIDADE DE PRODUTOS. NECESSIDADE.

O retorno de exportação de mercadoria nacional ou nacionalizada, para que não se caracterize como estrangeira, para fins de incidência de imposto de importação, nos termos do art. 70 do RA (Decreto nº 6.759/2009), deve guardar vinculação e identidade com os dados constantes do registro de exportação respectivo, porquanto há necessidade que a mercadoria devolvida seja a mesma exportada.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Conselheiros Eloy e Ângela votaram pelas conclusões.

Júlio César Alves Ramos – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Jean Cleuter Simões Mendonça, Robson José Bayerl, Eloy Eros da Silva Nogueira, Angela Sartori e Cláudio Monroe Massetti.

Relatório

Alberga o presente processo auto de infração aduaneiro para exigência de tributos atrelados à operação de importação objeto da DI nº 10/1022097-9, bem assim, multa atinente à divergência de quantidade e peso verificada.

Narra a autuação que o contribuinte registrou a operação como retorno de mercadorias exportadas (RE 10/0037257-DDE nº 2100028295/3), sem recolhimento de tributos, devido a desacordo em relação ao pedido feito pelo cliente estrangeiro; ao proceder à verificação física, constatou-se que a quantidade da mercadoria e sua identificação não coincidiam com as declarações prestadas, ao passo que ambas descreviam 4 dispositivos de fixação, modelos GB875 OP 90, OP 120, OP 30/40 e OP 50, enquanto o exame físico apontava apenas 2 dispositivos de fixação, modelos GB895/01-01-102-OP-10 e GB895/01-01-103-OP-20, tudo devidamente confirmado por laudo técnico específico.

Em impugnação o contribuinte sustentou que o laudo técnico confirma que a “*a mercadoria despachada é nacional, fabricada pela B. Grob do Brasil, que tem o mesmo funcionamento dos dispositivos descritos nos documentos de exportação e, por fim, que são novos*”, restando claro que houve erro no envio da mercadoria; realçou que houve troca dos dispositivos no momento da embalagem, isto é, um erro de embarque, fato não constatado na exportação em razão da parametrização para o canal verde; alegou que o importador estrangeiro não poderia alterar a descrição das mercadorias constante dos documentos de remessa; e, por fim, que não havia falta ou extravio de mercadoria como afirmava a fiscalização.

A DRJ São Paulo I/SP manteve o lançamento acentuando as divergências apuradas no procedimento fiscal, ressaltando a possibilidade do equívoco, que, no entanto, não fora apresentado qualquer elemento que corroborasse a alegação; e, quanto às multas aplicadas, que não houve manifestação específica.

Em recurso voluntário o contribuinte asseverou a ocorrência de equívoco na expedição da mercadoria, ainda por ocasião da exportação, e, após discorrer sobre o procedimento de desembaraço aduaneiro, concluiu que o encerramento deste procedimento sem ressalva implicaria a homologação expressa da operação, não podendo, quando do seu retorno, por motivos alheios à sua vontade, pretender a Administração Tributária rever o critério jurídico adotado; que a mercadoria exportada é exatamente aquela que foi amparada pela declaração de importação, incidindo na espécie as disposições do art. 1º, § 1º, “e” do DL 37/66; que a verdade material deve prevalecer em detrimento à forma; que está provado que as mercadorias são de fabricação própria, novas e com a mesma finalidade daquelas exportadas; que sua boa-fé e correção são patentes; que só tomou conhecimento do equívoco quando do recebimento da mercadoria, no momento da conferência física; que se pretende aplicar regra de tributação sem fato imponível; que o lançamento foi realizado por presunção e de forma imotivada, por ausência de prova quanto à inexistência de erro na expedição da exportação, isto é, que a fiscalização não provou que as mercadorias retornadas não eram as mesmas exportadas, o que acarretaria, inclusive, a nulidade absoluta do lançamento; que é insubsistente a multa por informação inexata ou incompleta ou por extravio de mercadoria, em função do

princípio da verdade material; que os lançamentos reflexos são improcedentes, pela aplicação da máxima que o acessório segue o principal; que a multa de ofício aplicada é improcedente; e, que foi desconsiderado a sistemática da não cumulatividade dos valores autuados a título de PIS/Pasep e Cofins na importação;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso interposto é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade, devendo ser conhecido.

Como providência inicial, fixarei algumas premissas que pautarão o exame do recurso interposto.

Em primeiro lugar, a ocorrência da preclusão – perda de oportunidade processual – em relação ao debate atinente ao descabimento das multas por informação inexata/incompleta, extravio de mercadoria ou a multa de ofício, improcedência dos lançamentos reflexos e inobservância da sistemática não cumulativa das contribuições lançadas.

Dessarte, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, de modo que, ao assim agir, não pode o recorrente, em recurso posterior, renovar ou, melhor dizendo, inovar o contencioso trazendo à baila questões não deduzidas no recurso inaugural, como ocorre em relação às matérias adrede arroladas.

No caso vertente, em impugnação o contribuinte se limitou a afirmar em seu favor que se cuidava de mercadoria exportada e retornada em devolução por discordância do cliente estrangeiro, motivo pelo qual a autuação era insubsistente, nada aduzindo a respeito de outras razões de direito.

Assim, as questões de direito expendidas apenas em recurso voluntário não serão conhecidas e, como tal, julgadas especificamente, apenas sofrendo a influência do que restar decidido quanto mérito remanescente da causa.

A segunda premissa constitui-se da enumeração de fatos incontroversos do processo, a saber:

1. Tanto a declaração de importação (fls. 32/36), de devolução das mercadorias, como o registro de exportação (fls. 48/54) apresentam a mesma descrição de mercadorias: 4 (quatro) dispositivos de fixação (GB875/03-04-101 OP 120; GB875/02-01-100/4 OP 90; GB875/01-02-100/3 OP 30/40 e GB875/01-04-101 OP 50), com peso bruto total de 4.886 Kg;

2. As mercadorias efetivamente entradas no território nacional e submetidas a despacho de importação correspondem a 2 (dois) dispositivos de fixação, modelos GB895/01-01-102 OP 10 e GB895/01-01-103 OP 20, com peso total de 2.246 Kg, conforme atesta laudo técnico de fls. 64/74.

Portanto, é inconteste que a mercadoria fisicamente devolvida não é a mesma descrita nas declarações prestadas à RFB.

Estabelecidas tais balizas, passo adiante.

Da leitura da peça recursal proposta infere-se a assertiva, repetida à exaustão, que as mercadorias são de fabricação própria, novas e com a mesma finalidade daquelas exportadas, donde se extrai que este é o seu argumento primacial, porquanto, contra fatos não há argumentos: a mercadoria que deixou o país, segundo o registro de exportação, não é a que retornou. Aliás, segundo o recorrente, esta seria exatamente a razão da sua devolução.

Como bem acentuado pela decisão ora reclamada, erros e equívocos, pelas mais diversas razões, são passíveis de ocorrer, não estando ninguém imune a eles, contudo, não basta a singela alegação de sua ocorrência, sendo necessária a colação de elementos convincentes de prova.

O recorrente, como dito, finca sua defesa exclusivamente no fato que as mercadorias foram por ele produzidas, são novas e desempenham as mesmas funções que aquelas exportadas, devendo-se a sua devolução justamente à divergência entre a mercadoria especificada em pedido e aquela remetida, no entanto, não foi coligido aos autos qualquer manifestação do importador estrangeiro apontando este equívoco ou algo equivalente que pudesse afastar quaisquer dúvidas acerca da operação.

Consoante art. 333 do Código de Processo Civil, utilizado subsidiariamente no processo administrativo fiscal, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do direito, e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo deste direito.

Aplicando o preceptivo em epígrafe ao caso dos autos, tem-se que a autoridade administrativa comprovou, por meio de laudo técnico, que a mercadoria importada não é a mesma exportada, donde se conclui que não poderia se cuidar de retorno da mercadoria indicada, não pelos menos com os dados constantes das declarações indicadas, como pretende o contribuinte, que, por seu turno, não fez prova alguma do fato extintivo ou modificativo desta situação, restringindo-se à sua afirmação.

Nesse contexto, plenamente cabível o adágio jurídico segundo o qual alegar e não provar é o mesmo que nada alegar (*allegare nihil, et allegatum non probare paria sunt*).

De outra banda, o recorrente imputou à acusação fiscal a pecha de imotivada e/ou calcada em presunções, porque, em sua ótica, competia à Administração Tributária promover a competente verificação física da mercadoria no momento da exportação, o que, em não ocorrendo, devido ao direcionamento da declaração para o canal verde, tornou a descrição da mercadoria incólume a qualquer revisão, de tal maneira que não poderia, no momento de seu retorno, ser efetuado qualquer questionamento, sob pena de mudança do critério jurídico.

Este arrazoado soa completamente sem sentido, pois a fiscalização em momento algum questionou o que foi exportado pelo recorrente, mas sim o que foi efetivamente importado a título de devolução de mercadoria, e o fato puro e simples provado

no processo é que houve a descrição de algo que não corresponde ao que fisicamente adentrou o território aduaneiro.

A bem da verdade, a pretensão subjacente do recorrente com a tese exposta é imputar à RFB, de forma completamente descabida, um erro seu, na tentativa de se esquivar das consequências fiscais e tributárias deste ato falho.

Ora, a parametrização das declarações de importação e despachos de exportação está prevista na legislação de regência do comércio exterior, que expressamente autoriza a adoção de canais de seleção para determinação do tipo e amplitude dos controles a serem efetuados na conferência aduaneira, *ex vi* do art. 589, parágrafo único do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 6.759/2009, de maneira que, a meu ver, a seleção da exportação realizada para o canal verde, não milita em seu favor, bem assim, não reduz a sua responsabilidade pelo pretense equívoco.

Também não há que se falar em mudança de critério jurídico por parte da Administração Tributária, ao passo que não se pretendeu, repito, escoimar de dúvida o despacho de exportação que originou a suposta devolução, mas sim a importação consubstanciada na DI nº 10/1022097-9, que é outro ato completamente distinto.

Outrossim, é, no mínimo, extravagante o argumento que o lançamento *sub examine* teria se baseado em presunções, indícios ou ficções legais para sua lavratura, uma vez que, frise-se, há laudo técnico válido juntado aos autos que atesta ser a mercadoria examinada distinta daquela descrita na declaração de importação em apreço.

O fundamento do auto de infração, sinteticamente, é que não se trata de retorno de mercadoria exportada, pois não guarda similitude com aquelas descritas no registro de exportação.

Incide, portanto, na espécie as prescrições dos arts. 69 e 70, *caput* do regulamento aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009), não aproveitando qualquer das exceções estatuídas nos incisos deste último dispositivo, *verbis*:

“Art. 69. O imposto de importação incide sobre mercadoria estrangeira (Decreto-Lei n o 37, de 1966, art. 1 o , caput, com a redação dada pelo Decreto-Lei n o 2.472, de 1988, art. 1 o).”

Parágrafo único. O imposto de importação incide, inclusive, sobre bagagem de viajante e sobre bens enviados como presente ou amostra, ou a título gratuito (Decreto n o 1.789, de 12 de janeiro de 1996, art. 62).

Art. 70. Considera-se estrangeira, para fins de incidência do imposto, a mercadoria nacional ou nacionalizada exportada, que retorne ao País, (...)”

Por derradeiro, não reputo importante e tampouco pertinente, como faz crer o recorrente, que, mesmo verificadas as preditas divergências, esta situação deva ser relevada em homenagem à preponderância da essência sobre a forma, considerando que as mercadorias seriam de sua fabricação, novas e desempenhariam a mesma função que aquelas declaradas na exportação, sob pena de transformar o controle aduaneiro em completa balbúrdia.

Definitivamente não parece que este seja o espírito da norma inserta nas ressalvas do art. 70 do RA (Decreto nº 6.759/2009). A figura do “retorno” de exportação, por

representar exceção à regra de tributação, deve ser interpretada restritivamente, exigindo que a mercadoria devolvida seja **a mesma** exportada, não bastando que seja produto do mesmo gênero, quantidade e qualidade, como sustenta o recorrente, razão pela qual entendo que deva haver clara vinculação entre o que foi exportado e o que foi devolvido e submetido a despacho de importação.

Mais uma vez, no processo ora examinado, não há prova suficiente a respaldar as alegações do recorrente, que se fundam em suas afirmações e no presumido retorno de mercadoria.

Diante das circunstâncias, não há como acolher a reclamação do contribuinte, devendo o lançamento e a decisão *a quo* serem mantidos pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Robson José Bayerl