



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

Processo nº 10711.006139/2005-17
Recurso nº 343.160 De Ofício
Acórdão nº 3201-00.490 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de junho de 2010
Matéria IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO
Recorrente DRJ - FLORIANÓPOLIS/SC
Interessado MOTO PEÇAS TRANSMISSÕES LTDA.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 04/11/2003 a 20/02/2004

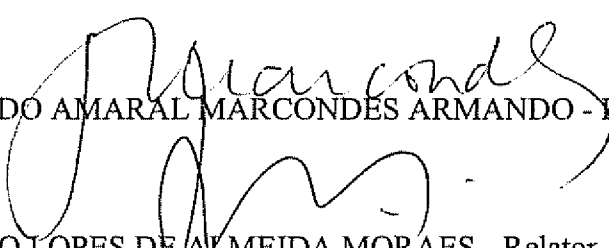
EXPORTAÇÃO FICTÍCIA. FALSIDADE DE DOCUMENTOS. FRAUDE.
CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO.

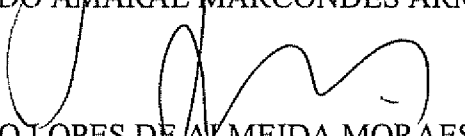
A exportação fictícia de produtos implica na aplicação da penalidade prevista de perdimento de mercadoria, convertida em multa por não ser mais encontrada a mercadoria, forte no art. 618 do RA/2002.

RECURSO DE OFÍCIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao Recurso Ofício, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

FORMALIZADO EM: 20 de julho 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

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata-se da conversão da pena de perdimento em multa pecuniária, conforme previsão contida no art. 618, inciso VI e § 1º, do Decreto nº 4.543, de 26/12/2002, artigo 23 do Decreto nº 1.455, de 1976, com redação dada pelo artigo 59 da Lei nº 10.637, de 2002, e artigo 73, §§ 1º e 2º da lei nº 10.833, de 2003.

Os fatos, cuja constatação ensejou a exigência em tela, revelam terem sido fictícias as operações descritas nas Declarações de Exportação reportada na peça acusatória. Respostas de intimações endereçadas aos envolvidos na prática do apontado ilícito dão conta de que são falsos os correspondentes registros de presença de carga e de embarque das mercadorias, bem como de que são falsos os conhecimentos de transporte emitidos.

Segundo o relato contido no auto de infração, as presenças de carga registradas envolveram a participação de funcionários afastados de suas atividades e os embarques registrados não correspondem à verdade. Em suma, todos os intimados se eximem de responsabilidade sobre os registros efetuados em seus nomes, no Siscomex. Não foi instada a prestar esclarecimentos a empresa responsável pelo transporte das mercadorias, no trajeto definido entre o estabelecimento exportador e o local de exportação.

Desses fatos, depreendeu a fiscalização que as mercadorias descritas nas notas fiscais de saída para exportação foram desviadas para o mercado interno, de modo a evitar a tributação a que estaria sujeita sua comercialização no país.

Cientificada da exação, a autuada apresentou defesa argumentando, em resumo, que foram regulares os procedimentos por ela praticados, uma vez que as mercadorias saíram de seu estabelecimento com destino ao Porto do Rio de Janeiro-RJ; que essas saídas foram amparadas em notas fiscais; que as mercadorias foram devidamente entregues aos transportadores Transtolardo Transportes Rodoviários Ltda e Risso Transportadora Ltda, conforme os romaneios emitidos; que se fraude houve, essa foi praticada pelos que registraram as presenças de carga e os embarques; que os atos do despacho aduaneiro estão vinculados à ação dos agentes alfandegários; que a própria depositária admite como inflacionária a conduta de dois de seus prepostos e que não poderia suspeitar da regularidade da operação, haja vista que o importador estrangeiro acusou o recebimento das mercadorias mediante seu pagamento normal e que a própria Alfândega do Porto do Rio de Janeiro atestou seu embarque no conhecimento marítimo.

Assim, conclui que se conduta ilícita foi praticada, a responsabilidade por ela não recai sobre si. Antes de tudo, mediante suficientes

diligências, deveria ter sido identificada a autoria do ilícito, sobretudo para evitar que, em prejuízo de quem corretamente agiu, fossem inocentados os verdadeiros responsáveis pela infração acusada, cuja espécie revela o extravio ou desvio de mercadoria pelo transportador que, responsável por sua guarda ao longo do trajeto compreendido entre o estabelecimento exportador e o porto de exportação, teria agido em associação com os responsáveis pelos procedimentos afetos à formalização das exportações. Salienta, reiteradamente, que apesar de todos os indícios, a fiscalização poupou as empresas transportadoras das mercadorias no território nacional de virem aos autos para esclarecer sobre a real destinação das mercadorias.

No que respeita ao enquadramento legal da infração exibido na peça acusatória, a impugnante alega que o disposto no artigo 23, do Decreto Lei n.º 1.455, de 1976, mesmo na sua redação atualizada, não contempla o caso dos autos.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC julgou improcedente o lançamento, conforme Decisão DRJ/FNS nº 12.984, de 20/06/08, fls. 426/431:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 04/11/2003 a 20/02/2004

Ementa: INOCORRÊNCIA DA EXPORTAÇÃO DECLARADA FRAUDE. CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO.

Tendo sido premissa da autuação a inoccorrência da exportação registrada, então jamais existiu o objeto sujeito à pena de perdimento, o que redundo na impossibilidade de sua conversão na multa aplicada.

A conversão do perdimento em pena pecuniária depende de que tenha existido mercadoria sujeita ao perdimento, cuja cominação resulte obstada pelo desaparecimento dessa mercadoria, em franco cometimento de dano ao erário.

Ressalte-se que a improcedência do lançamento ora analisado não implica a preclusão do direito de a Fazenda Pública constituir novo crédito tributário, desde que o faça previamente ao decurso do prazo decadencial.

Lançamento Improcedente

Em face da decisão, é encaminhado o processo para análise do recurso de ofício.

Voto

Conselheiro LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Relator

O recurso atende aos requisitos de admissibilidade.

Como verificamos dos autos, o presente processo trata da conversão da pena de perdimento em multa em face da não exportação de mercadorias.

A decisão ora recorrida entendeu que não poderia ter sido realizado o lançamento, pois, em seu entender, não teria restado comprovada a exportação:

Tendo em vista tratar-se de matéria reiteradamente apreciada por esta 1ª Turma de Julgamento, adoto, na solução do presente litígio, o entendimento manifestado nos Acórdãos DRJ/FNS nº, 4.168, de 11 de junho de 2004; nº 9.757 e nº 9.758, ambos datados de 25 de maio de 2007.

Dos elementos que integram o auto de infração depreende-se que a ação fiscal que deu origem à exação ora litigada teve por objeto verificar a regularidade das exportações realizadas pela fiscalizada.

Assim, por tudo que do processo consta, é notório o equívoco cometido na autuação, haja vista não ser essa a ocorrência infracionária verificada. Não se pode negar que as operações em causa foram objeto do despacho aduaneiro de exportação. Contra esse fato não são argumentos simples e unilaterais declarações de alguns dos responsáveis pelos registros efetuados no Siscomex, prestadas para negar a autoria da fraude.

Como se vê, no limite dos elementos integrantes do presente processo, é inevitável que se infira a ocorrência de colusão entre todos os agentes envolvidos na operação tida por fictícia.

Vindo a ser comprovados os fatos e sua autoria, poderia persistir a acusação de desvio para o mercado interno de mercadorias destinadas à exportação, cuja tipicidade não encontra sede nos dispositivos legais indicados no auto de infração.

A julgar pelo disposto no art. 73 da Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, se confirmada sua ocorrência, a infração constatada não encontra tipificação no dispositivo regulamentar capitulado. Sendo premissa da autuação a inexistência da mercadoria correspondente à presença de carga registrada, então jamais existiu objeto sujeito à pena de perdimento, o que redundaria na impossibilidade de sua aplicação e, conseqüentemente, na impossibilidade de sua conversão na multa aplicada.

Por outro lado, o fato infracionário apontado não encontra amparo disposto no artigo 23 do Decreto-lei n. 1.455, de 1976, com redação dada pelo artigo 59, inciso V e parágrafos, da Lei nº 10.637, de 2002, que considera dano ao erário, punível com a pena de perdimento ou com sua conversão em pecúnia, as infrações relativas a mercadorias estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do

real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

Não se trata aqui da hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou do responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros, mas sim de possível desvio de mercadoria destinada à exportação.

Em suma, o fato infracionário descrito não está sujeito à penalidade prevista no art. 618, inciso VI, § 1º e 3º, do Regulamento Aduaneiro, Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002.

Com a devida vênia, entendo de forma diferente.

Da análise do Auto de Infração, podemos claramente verificar que a exportação efetivamente não ocorreu e que os documentos que a suportaram eram falsos, se não, vejamos, exemplificativamente:

A empresa depositária Multi Rio Operações Portuárias S/A relatou não haver em seus registros as passagens dos contêiner que levariam a suposta carga exportada pela recorrida, bem como os pedidos de embarque que se referem à suposta transação são de outra pessoa jurídica;

A empresa Oceanus Agência marítima S/A, que teria realizado o registro dos dados de embarque no SISCOMEX, informou não ter localizado qualquer registro das DDE's objeto do lançamento; e,

A empresa depositária Libra Terminal Rio S/A também confirma a inexistência de registro no terminal das mercadorias embarcadas, bem como o não embarque das mesmas. Os conhecimentos de embarque que tinham seu nome foram confirmados como falsos.

Neste sentido, bem dispôs a decisão recorrida:

Primeiramente, apresentaremos algumas considerações referentes aos fatos apurados, que dizem respeito aos despachos de exportação (DDE's) n.ºs 2031016257/2 e 2031016303/0, ambos relativos a apuração do não embarque das mercadorias no navio Libra Buenos Aires, no intuito de formar a convicção fiscal quanto à existência de fraudes nas exportações, dando ensejo a lavratura deste auto de infração:

- a empresa depositária Multi-Rio Operações Portuárias S/A informou que não há em seu sistema quaisquer registros relativos às movimentações dos contêineres n.ºs TPHU 432659-9 e TPHU 461982-7, não obstante tenha registrado as presenças de carga, as quais reconheceu como sendo irregulares;

- a Multi-Rio informa também que o navio Libra Buenos Aires não operou no terminal alfandegado, na ocasião em que foram realizadas as exportações;

3 - a Libra Terminal Rio S/A informa que o navio Libra Buenos Aires de fato operou no terminal, porém não existe em seu sistema de controle

informações sobre as DDE's em questão e tampouco as cargas embarcaram no referido navio;

- o acesso ao sistema SISCOMEX, para o registro dos dados de embarque, consta como tendo sido feito pela Oceanus Agência Marítima que, em resposta à intimação n.º 90/2005, informa desconhecer o motivo pelo qual os dados de embarque foram prestados com o uso do número de seu CNPJ, não dispondo de nenhum documento relativo às DDE's, em seu arquivo;

- A Cia. Libra de Navegação, representante, no Rio de Janeiro, do armador do navio Libra Buenos Aires (Companhia Sudamericana de Vapores - CSAV), NÃO reconhece como sendo de sua emissão os Conhecimentos de Embarque n.ºs SAL000010 e SAL000011, apresentados pela Moto Peças como os documentos de transporte que amparam o embarque das mercadorias no navio Libra Buenos Aires, em sua viagem 0063.

No que diz respeito à apuração do não embarque das mercadorias relativas às DDE's n.ºs 2.040.171.801/8, 2.040.171.757/7 e 2.040.171.714/3, emitidas pela empresa Moto Peças Transmissões S/A, no navio "Jan S", ressaltamos os seguintes fatos:

1 - A empresa depositária Multi-Rio informa que o embarque dos contêineres GRIU 1116736 (DDE n.º 2.040.171.801/8), GRIU 1121985 (DDE n.º 2.040.171.757/7) e GRIU 1124618 (DDE n.º 2.040.171.714/3), no navio Jan S, ocorreu através dos Pedidos de Embarque n.ºs 268/04 e 269/04, que não dizem respeito à empresa Moto Peças e, na realidade, pertencem ao embarque das mercadorias da empresa Beta (omissão do nome verdadeiro, a fim de resguardar o sigilo fiscal), correspondendo a DDE's de numerações diferentes;

2 - Os Conhecimentos de Embarque n.ºs RIO001 (DDE n.º 2.040.171.757/7), RIO002 (DDE n.º 2.040.171.714/3) e RIO003 (DDE n.º 2.040.171.801/8), que constam registrados no sistema Siscomex, na parte relativa aos dados de embarque, cujas cópias a empresa Moto Peças Transmissões S/A apresentou-nos quando intimada, NÃO foram emitidos pela Oceanus Agência Marítima S/A, representante do armador do navio Jan S, Srs. Grandi Traghetti. A empresa marítima informa que esses documentos " não foram emitidos e são totalmente desconhecidos desta agência e não fazem parte da documentação emitida, relativa à carga embarcada neste porto", (destacamos).

- Os Conhecimentos apresentados pela Oceanus Agência Marítima que, de fato, amparam a exportação, através de Pedido de Embarque, são os de n.ºs 181093 e 181094, que dizem respeito às cargas exportadas pela empresa Beta (Ferro Silicon Manganese), nos contêineres GRIU 1124618, GRIU 1116736 e GRIU 1121985, confirmando a informação prestada pela Multi-Rio.

- O Sr. Marco Aurélio de Luccas, CPF n.º 273.846.408-49, que seria a pessoa responsável pelo registro dos dados de embarque das DDE's n.ºs 2.040.171.757/7, 2.040.171.714/3 e 2.040.171.801/8, no navio Jan S, informa não ter sido o responsável por essas informações, registradas em 22/02/2004, no sistema Siscomex, e ainda informa estar impossibilitado de apresentar os documentos solicitados na intimação, considerando que não fez quaisquer registros no sistema.

A *contrario sensu*, a recorrida emitiu notas fiscais de saída das mercadorias, fechou os respectivos contratos de câmbio junto ao Banco Sudameris do Brasil S/A.

O que temos aqui comprovado claramente é o recebimento de valores do exterior sem fato que o suportasse.

É de ressaltar que mesmo diante destas informações de inexistência de embarque das mercadorias, a recorrida não procedeu a nenhum ato tendente a verificar o suposto extravio, bem como não há nos autos qualquer diligência ocorrida tendente à devolução do valor recebido referente a um pagamento de compra de mercadorias que nunca foram recebidas.

Temos então que se configura a hipótese de falsificação de documentos na suposta exportação, havendo sim a subsunção do fato à norma prevista no inciso VI do art. 618 do Decreto n.º 4.543/2002:

Art. 618. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário:

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembaraço tiver sido falsificado ou adulterado;

§ 1º A pena de que trata este artigo converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida (Decreto-lei nº 1.455, de 1976, art. 23, § 3º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59). (...)

Ora, a falsidade dos documentos de exportação são evidentes, não havendo qualquer alegação ou prova que tenha demonstrado o contrário.

Todas as partes ouvidas foram unânimes em não reconhecer os documentos apresentados como suportes da exportação realizada, ou seja, é cabal a prova da falsidade de documentos relativos à exportação supostamente promovida pela recorrida.

Ademais, a despeito do entendimento proferido na decisão recorrida, o art. 490 do RIPI é claro ao dispor que outras penalidades podem sim ser aplicadas ao caso, além daquela, o que também afasta o argumento utilizado pela DRJ para a não aplicação da penalidade ora debatida.

Por fim, a jurisprudência administrativa é toda neste sentido, do cabimento da aplicação da multa lançada, como vemos:

Acórdão n.º 4360, de 06 de agosto de 2004:

ASSUNTO: Normas Gerais de Direito Tributário

EMENTA: EXPORTADOR. RESPONSABILIDADE NA EXPORTAÇÃO FRAUDULENTA. Verificada a fraude em documentos relativos à exportação caracteriza-se a responsabilidade do exportador (grifamos), sem prejuízo da eventual solidariedade de outras pessoas e salvo os casos em que ele (exportador) demonstre a culpa exclusiva de outros, quais sejam, o depositário e/ou transportador. Constatado que os AWB relativos à exportação são falsos e sendo que as mercadorias não foram localizadas aplica-se a multa substitutiva à pena de perdimento, contra o exportador.

Acórdão n.º 5106, de 17 de dezembro de 2004:

ASSUNTO: Imposto de Exportação - IE

EMENTA: EXPORTAÇÃO FICTÍCIA. A não comprovação da efetividade das exportações indicadas nos documentos emitidos pela interessada enseja a aplicação da pena de perdimento das mercadorias. A não localização de tais produtos motiva a exigência da multa substitutiva da pena de perdimento.

Acórdão nº 5107, de 10 de dezembro de 2004: ASSUNTO: Imposto de Exportação - IE

EMENTA: EXPORTAÇÃO FICTÍCIA - A utilização de documento de transporte falso no despacho de exportação motiva a aplicação da pena de perdimento das mercadorias. A não localização de tais produtos dá ensejo à exigência da multa substitutiva da pena de perdimento.

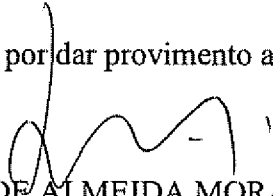
Acórdão nº 5038, de 26 de novembro de 2004:

ASSUNTO: Obrigações Acessórias

EMENTA: EXPORTAÇÃO DOCUMENTOS FALSIFICADOS DANO AO ERÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. CONVERSÃO EM MULTA. A conversão da pena de perdimento em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido transferida a terceiro ou consumida somente é possível para infrações configuradas como dano ao erário ocorridas a partir de 30/08/2002.

Ao fim e ao cabo, entendo correto o lançamento, motivo pelo qual deve ser revista a decisão proferida pela DRJ.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao Recurso de Ofício.


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES