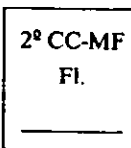
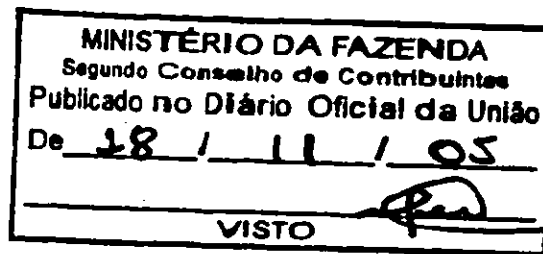


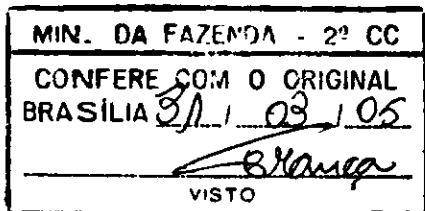


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161



Recorrente : CERVEJARIA BELCO S/A
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



NORMAS PROCESSUAIS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Observados os requisitos do procedimento administrativo fiscal, improcede a alegação.

Descabe falar-se em cerceamento do direito de defesa quando há a negativa do pedido de retirada dos autos da repartição, pois há legislação específica regulamentando as situações em que tal retirada é admitida. Não se faz necessária a ciência ao contribuinte do resultado da diligência que tem por fim atestar a veracidade dos documentos trazidos aos autos por este. Inexiste, ainda, o aludido cerceamento quando a autoridade julgadora rejeita pedido de perícia, pois se trata de faculdade desta autoridade.

AUDITOR-FISCAL. COMPETÊNCIA.

O auditor-fiscal possui competência legal para praticar o ato administrativo de lançamento tributário, executar procedimentos de fiscalização, inclusive os relativos ao controle aduaneiro, objetivando verificar o cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo.

RESPONSABILIDADE DO REMETENTE.

Nas saídas dos produtos com suspensão do imposto, quando não resolvida a condição, a responsabilidade pelo pagamento do imposto é do remetente, se não ficar comprovado que houve a efetiva entrega da mercadoria à comercial exportadora, que a operação se destinava à exportação, e ainda, que houve a efetiva exportação.

PRODUTOS DESTINADOS À EXPORTAÇÃO.

Sendo a imunidade condicionada à destinação do produto, uma vez caracterizada a não-concretização da exportação, é exigível o pagamento do tributo, como se a imunidade não existisse, independentemente das penalidades e dos acréscimos legais.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Decorrem de lei e, por terem natureza compensatória, são devidos em relação ao crédito não integralmente pago no vencimento, seja qual for o motivo determinante da falta de recolhimento no prazo legal. A cobrança dos encargos moratórios deve ser feita com base na variação acumulada da SELIC, como determinado por lei.

MULTA DE OFÍCIO MAJORADA

Configurada a sonegação e demonstrado o evidente intuito de fraude, é cabível a aplicação da multa qualificada.

PERÍCIA.

M



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Indefere-se o pedido de perícia que vise a demonstrar fato irrelevante para o deslinde das questões controvertidas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **CERVEJARIA BELCO S/A.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em afastar as preliminares e, no mérito, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2005

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Raimar da Silva Aguiar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Gustavo Kelly Alencar.

cl/opr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 31/03/05
<i>Manca</i>
VISTO

Recorrente : CERVEJARIA BELCO S/A

RELATÓRIO

Por bem relatar o processo em tela, transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP apresentado na **Decisão DRJ/RPO nº 948, de 18 de maio de 2001, fls. 1.215/1.219:**

Trata o presente processo do auto de infração de fls. 03, lavrado em 31/10/2000 contra a empresa mencionada, exigindo-se o recolhimento da Contribuição ao PIS/Pasep no valor de R\$ 31.907,82; multa qualificada no valor de R\$ 47.861,72 e juros de mora (calculados até 31/10/2000) no valor de R\$ 31.831,60, perfazendo o crédito tributário R\$ 111.601,14.

Foi detectado por meio de auditoria de procedimentos do Escor da 10ª Região Fiscal que o estabelecimento industrial efetuou exportações fictícias de cerveja, utilizando-se indevidamente da isenção prevista na Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.

Em suma síntese, a sindicância do Escor apurou que a cerveja, inicialmente destinada à exportação, na verdade, foi desviada, sendo descarregada principalmente em Porto Alegre e cidades de Santa Catarina, tendo sido vendida no mercado interno sem o pagamento dos tributos federais (IPI, PIS/Pasep e Cofins).

Como principais elementos de convicção, a equipe de auditoria assinalou que:

a. A documentação dos despachos aduaneiros arquivada na IRF/Chuí, com exceção de cinco despachos, aparentemente está completa. Em vinte e nove despachos, os envelopes de arquivamento contêm as notas fiscais de saída código fiscal de operações 7.99, os Manifestos Internacionais de Carga (MIC/DTA) e os Conhecimentos de Transporte Rodoviário (CRT), como determina a IN SRF nº 28, de 1994;

b. Entretanto, ao analisar os carimbos apostos nas notas fiscais emitidas pela Belco, ficou evidente que os caminhões que transportaram a cerveja não ultrapassaram, de fato, o Posto Fiscal do ICMS após a Ponte do Guaíba com destino ao interior. O carimbo vermelho do posto fiscal referido só consta em 10 notas, o que significa que todas as demais cargas sem aquele carimbo por ali não transitaram. Mesmo as 10 notas fiscais que possuem o carimbo vermelho daquele posto fiscal têm explicação lógica dada por diversos transportadores em suas declarações: "tratava-se apenas de ida até estacionamentos em pátios com segurança situados após o Posto Fiscal Guaíba, com posterior retorno da carga a Porto Alegre". Algumas notas fiscais não têm sequer o carimbo preto do Posto Fiscal do ICMS de Torres, o que significa que



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 31 / 03 / 05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

os caminhões que viajavam com tais notas sequer entraram no Estado do Rio Grande do Sul. Toda essa rotina de carimbos foi confirmada pelas autoridades da Fiscalização do ICMS (fls. 479/488 do processo da sindicância);

c. As declarações prestadas por 16 transportadores intervenientes no transporte da cerveja Belco (fls. 147/175, dos autos da sindicância) têm como ponto em comum a confirmação da descarga das mercadorias no depósito do Sr. Moacir Jacinto Carraro, na Av. Polar, 393, em Porto Alegre e, em alguns poucos casos, diretamente em supermercados, o que foi confirmado por diligências efetuadas, conforme fl. 18 dos autos da sindicância;

d. Tais diligências, efetuadas em três supermercados de Porto Alegre, identificaram 6 viagens provenientes de São Paulo que foram descarregadas diretamente em supermercados pelos mesmos veículos transportadores, fato que confirma as declarações dos transportadores e do próprio Sr. Moacir Carraro;

e. O Ministério dos Transportes do Uruguai confirmou que não consta em sua base de dados o registro de que as transportadoras relacionadas no quadro de fls. 65/75 tenham realizado as operações de transporte ali mencionadas, conforme fls. 477/478-v;

f. As declarações do Sr. Moacir Jacinto Carraro (fls. 176/178, dos autos da sindicância) confirmam todas as considerações dos itens acima, pois, como distribuidor da cerveja Belco para o Estado do Rio Grande do Sul, coordenava todas as operações com aquela mercadoria e, especificamente, a cerveja em lata destinada à exportação. Sua atuação abrangia desde o acordo feito com o dirigente da Cervejaria Belco, Sr. Natal Schincariol Júnior em outubro de 1995, para venda no mercado interno de cerveja em lata destinada a exportação, até os contatos com motoristas e transportadores para contratar e pagar fretes, fornecer orientações durante a viagem São Paulo – Rio Grande do Sul e descarga em Porto Alegre. Por intermédio das Empresas Mister Brasil Com. Imp. Exp. Ltda. e Sul American Trade Com. Imp. Exp. Ltda., por ele gerenciadas, comandava a substituição, em Porto Alegre, das notas fiscais emitidas pela Cervejaria Belco por outras notas fiscais emitidas pelas duas empresas citadas. Eram também de sua responsabilidade os contatos com os supermercados de Porto Alegre e outros clientes para os quais vendia a cerveja. As declarações prestadas pelo Sr. Moacir Carraro revelam que tinha pleno conhecimento de que as cervejas em lata Belco eram destinadas à exportação, tanto é que substituiu as notas fiscais da Cervejaria Belco por notas fiscais das duas empresas citadas. Declara expressamente que as notas fiscais que acobertariam a exportação das mercadorias eram por ele recolhidas e entregues ao Sr. Wilson Curia Mazza por ordem do Sr. Natal, que as encaminhava ao Chui. Declara também que recebia notas fiscais emitidas por Comercial Nova Era de Alimentos Ltda., empresa fictícia conforme informações obtidas na Secretaria da Fazenda, para acobertar seu estoque de cerveja. Declarou, ainda, que presume



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

que os contatos feitos com o despachante aduaneiro e servidores da Receita no Chui tenham sido feitos por Wilson Curia Mazza, proprietário da Gerald Morris International Corp., com sede no Panamá, e com o Dr. Jorge (o qual presume ser o Dr. Jorge Luiz Batista Pinto, advogado e sócio da Belco);

Como conclusão dessa auditoria, os 34 despachos de exportação relacionados no Demonstrativo nº 1, de fls. 65/75 do vol. I do processo de auditoria, foram desembaraçados irregularmente pelos AFRF indicados à fl. 21 do mesmo volume, ou seja, o desembaraço só ocorreu no Siscomex exportação, com verificação apenas documental, sem que a cerveja Belco tenha transposto a fronteira.

Em consequência, foi iniciado procedimento fiscal pela DRF Bauru no estabelecimento industrial, que culminou com a lavratura dos autos de infração para a exigência do IPI, das Contribuições ao PIS/Pasep e Cofins.

O presente auto de infração de PIS/Pasep originou-se dos mesmos fatos acima relatados.

Cientificada (fl. 03) em 31/10/2000, apresentou, por intermédio do seu representante (mandato de fl. 75), em 30/11/2000, a impugnação de fls. 97/165, instruída com os documentos de fls. 166 a 1201, em que, em síntese, alega que o auto ora combatido é consequência do auto lavrado para exigir o IPI, que está totalmente viciado, sendo nulo de pleno direito, fazendo com que o presente auto de infração também seja nulo, por ter herdado o vício. Por ter nascido de auto viciado e nulo, disse que passa a atacá-lo com os mesmos argumentos utilizados contra o auto de IPI. Em seguida, reproduziu todos os argumentos expendidos para atacar o auto de IPI.

Especificamente quanto ao PIS/Pasep, alegou que, na Adin nº 1417-0, foi julgada inconstitucional a exigência da contribuição com base na Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, art. 18, em face da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995".

A deliberação adotada pela Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto – SP foi sintetizada na seguinte ementa, fl. 1.215:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1995, 1996

Ementa: PIS. DECORRÊNCIA.

Julgado procedente o auto de infração de IPI do qual é decorrente a presente exigência, há que se considerar procedente o presente auto de infração, em razão da relação de causalidade existente. Contudo, exclui-se da exigência os períodos em que houve aplicação retroativa da lei.

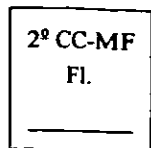
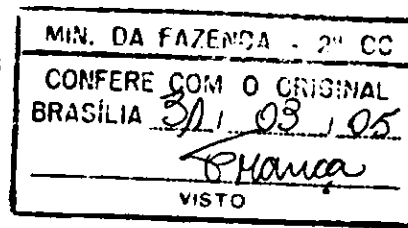
LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161



Não conformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho, fls. 1.236/1.329, solicitando a reforma da Decisão de Primeira Instância. E na ocorrência de ser reconhecida como correta a cobrança dos valores postulados, que seja desagravada a multa e não seja utilizada a taxa SELIC como base de correção monetária do valor.

A recorrente pede a juntada do interrogatório do Sr. Moacir Jacinto Carrato, ocorrido em 24/02/2003, e dos depoimentos e declarações dos AFRFs e caminhoneiros, para atestar que as mercadorias encontravam-se fisicamente junto à Aduana e que elas foram, efetivamente, exportadas.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 31, 03, 05
<i>Rhonca</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE PINHEIRO TORRES

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, dele tomo conhecimento.

A recorrente aduz que o lançamento em análise é decorrente do auto de infração principal – Processo nº 10825.001550/00-98, que, no seu entender, seria nulo de pleno direito, o que tornaria nula a exigência fiscal em discussão, por esta herdar o vício daquele auto de infração. Em razão disso, a reclamante ataca a decisão *a quo* nos mesmos termos que o fez na pertinente ao auto de infração principal.

Antes de adentrarmos nas questões atinentes ao lançamento fiscal, devem ser, de plano, rechaçadas as acusações da reclamante à pessoa da Senhora Delegada de Julgamento, signatária da decisão recorrida, pois nada há nos autos a desabonar a conduta da ilustre julgadora, ao contrário, a decisão por ela prolatada atende a todos os requisitos dos atos administrativos, com destaque para o da impessoalidade, da legalidade da motivação e o da moralidade. Ateve-se ela às questões trazidas ao debate e sua decisão foi fundamentada em robustas provas acostadas aos autos.

Como preliminares, insurge-se a recorrente alegando a nulidade do lançamento de ofício em razão:

- a) de haver sido revogada parte da legislação que dera suporte ao lançamento;
- b) de ter sido julgado improcedente pelo Fisco paulista a autuação que ensejou o procedimento de ofício, do qual resultou o lançamento ora guerreado;
- c) do cerceamento do direito de defesa, vez que houve negativa do seu pedido de vistas dos autos fora da repartição, além da ausência de ciência e oportunidade de manifestação quando do término da diligência, da negativa, pelo julgador de primeira instância, sem qualquer fundamentação, do seu pedido de realização de perícia, considerada imprescindível em razão de a autuação não diligenciar junto aos adquirentes, e que peticiona, novamente, neste recurso;
- d) da cumulação de infrações: itens 1 e 3 do auto não poderiam coexistir; e
- e) do erro quanto à responsabilidade imputada, que seria das comerciais exportadoras, e não do remetente.

No mérito, alega, ainda, a nulidade do lançamento, em razão da incompetência dos auditores-fiscais, não especializados na área aduaneira, enquadrando a situação no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

Analisando cada um destes itens, verifico que:

A fundamentação legal considerada revogada pela recorrente, diz respeito ao IPI, enquanto o lançamento fiscal em análise versa sobre a contribuição para o PIS, cuja legislação básica são as Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73 e Medida Provisória nº 1.212/1995 e reedições, convertida na Lei nº 9.715/1998. Daí, torna-se, por demais evidente a improcedência da preliminar de nulidade suscitada pela reclamante.

4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 30, 09, 05
<i>Bianca</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

No tocante à alegada nulidade do lançamento em razão da incompetência dos autuantes, como já observou a decisão recorrida pertinente ao auto principal, a legislação que estabelece as atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal não faz distinção entre áreas de atuação, como se verifica da leitura do art. 6º da Medida Provisória nº 1.915/99, que após inúmeras reedições, foi convertida na Lei nº 10.593, de 2002, *in litteris*:

Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, relativamente aos tributos e às contribuições por ela administrados:

I - em caráter privativo:

a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário;

b) elaborar e proferir decisões em processo administrativo-fiscal, ou delas participar, bem assim em relação a processos de restituição de tributos e de reconhecimento de benefícios fiscais;

c) executar procedimentos de fiscalização, inclusive os relativos ao controle aduaneiro, objetivando verificar o cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo, praticando todos os atos definidos na legislação específica, inclusive os relativos à apreensão de mercadorias, livros, documentos e assemelhados;

d) proceder à orientação do sujeito passivo no tocante à aplicação da legislação tributária, por intermédio de atos normativos e solução de consultas;

e) supervisionar as atividades de orientação do sujeito passivo efetuadas por intermédio de mídia eletrônica, telefone e plantão fiscal;

II - em caráter geral, as demais atividades inerentes à competência da Secretaria da Receita Federal.

Quanto à alegação da defesa de que atribuições funcionais não podem ser reguladas por Medida Provisória, o entendimento da recorrente é totalmente equivocado, pois a matéria versando sobre atribuições dos cargos do Poder Executivo não constam das vedações estabelecidas pelo § 1º do art. 62 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 32/2001.

Já no que pertine à chamada “competência extraterritorial”, como bem esclarecido pela decisão *a quo*, em momento algum os fiscais saíram do território brasileiro para praticarem atos administrativos no Uruguai sem um entendimento prévio entre os dois governos envolvidos. Se isto tivesse ocorrido, aí sim seria lícito falar em nulidade e incompetência para a prática de tais atos. Contudo, no caso concreto, foram solicitadas informações por correspondência administrativa aos órgãos públicos do país vizinho, sendo que a resposta dada por aquele país serviu, tão-somente, para confirmar o que as diligências internas já haviam constatado. Demais disso, a acusação fiscal de que as cervejas supostamente exportadas pela autuada não teriam ultrapassado a fronteira uruguaia não estão arrimadas apenas nas informações prestadas por aquele país vizinho, mas em farta documentação e em depoimentos das pessoas envolvidas nas operações que deram azo ao lançamento em análise.

Com isso, deve-se repelir, também, essa preliminar de nulidade argüida pela defesa.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/06
<i>Ermano</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

Relativamente à alegação de que houvera cerceamento do direito de defesa, em que pesem as argumentações trazidas pela recorrente a despeito do que dispõe o Código de Processo Civil e o Estatuto do Advogado relativamente à retirada dos autos da repartição, cabe esclarecer que existindo lei específica regulamentando a matéria, esta se sobrepõe à legislação de mesma hierarquia, de caráter genérico. No caso presente, a Lei nº 9.250/95, em seu artigo 38, de forma específica, disciplina a movimentação de processos administrativos dentro da Receita Federal, nos termos seguintes:

Art. 38. Os processos fiscais relativos a tributos e contribuições federais e a penalidades isoladas e as declarações não poderão sair dos órgãos da Secretaria da Receita Federal, salvo quando se tratar de:

I - encaminhamento de recursos à instância superior;

II - restituições de autos aos órgãos de origem;

III - encaminhamento de documentos para fins de processamento de dados.

§ 1º Nos casos a que se referem os incisos I e II deverá ficar cópia autenticada dos documentos essenciais na repartição.

§ 2º É facultado o fornecimento de cópia do processo ao sujeito passivo ou a seu mandatário.

Deve-se esclarecer, ainda, que, ao contrário do que interpretou a recorrente, a retirada para encaminhamento de recursos à instância superior não significa vistas para o patrono da defesa, mas sim a movimentação do processo para o órgão julgador de instância superior.

Além disso, e justamente para evitar o cerceamento do direito de defesa, é que é facultado ao sujeito passivo ou seu mandatário o fornecimento de cópias.

Diante disso, não há como deixar de reconhecer a improcedência da preliminar de nulidade suscitada pela defesa.

Também não cerceia direito de defesa o indeferimento fundamentado de pedido de perícia, pois esta é sempre destinada ao julgador e somente ele pode valorar sua necessidade, devendo indeferir a que entender prescindível, fundamentando a decisão que acolher ou rejeitar o pedido. Exatamente o que se fez no caso em exame.

Aqui também se comunga com os argumentos expendidos na decisão pertinente ao auto de infração principal, pois como bem disso a julgadora singular, *a comprovação de que a cervejaria não teve contato com o despachante aduaneiro Luiz Carlos Schnarndorf Ribeiro e de que não pagou seus honorários não vai elidir o dolo evidenciado pelos contratos de "parceria comercial" apresentados pela própria impugnante.*

Pouco importa que a cervejaria não tenha tido contato com o despachante aduaneiro, pois foi substituída por seus testas-de-ferro. É óbvio que essa perícia não vai indicar nenhum contato direto com a cervejaria.

A cervejaria pode não ter tido contato com o despachante aduaneiro, mas isso não impediu que vendesse cerveja sem nota no mercado interno e emitisse nota fiscal irregular, ao descrever nelas operações inexistentes.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 30 / 03 / 05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Esse fato não é relevante para descaracterizar o conluio evidenciado pelos elementos de prova juntados aos autos.

O contato com o despachante foi feito pelos testas-de-ferro Moacir Carraro e Wilson Mazza, dos quais a cervejaria poderá cobrar o presente débito, as perdas e danos e os danos morais.

Veja-se que a cervejaria não está sendo responsabilizada pelos atos do despachante, só está sendo responsabilizada por ter vendido cerveja no mercado interno sem recolher os tributos devidos, utilizando-se, para tanto, de operações simuladas de exportações para o exterior.

Na verdade, perícias contábeis e diligências em estabelecimentos comerciais e nas empresas de transportes não ilidiriam o fato de que as mercadorias saídas do estabelecimento industrial com destino ao Uruguai não chegaram sequer a atravessar o Rio Guaíba que margeia a cidade de Porto Alegre - RS, como demonstraram as robustas provas acostadas aos autos, mais adiante comentadas. Diante disso, impõe-se o indeferimento da perícia pleiteada pela reclamante, o que o faço com fulcro no Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 18 e 28, *in fine*.

Em relação ao suposto erro de imputação da responsabilidade ao remetente, e não ao adquirente das mercadorias, faz-se necessário esclarecer que o pagamento do tributo seria da responsabilidade deste se ficasse provado que os produtos foram adquiridos pela empresa importadora e, por conta e ordem desta, deveriam ter sido remetidos diretamente para o local de embarque ou recinto alfandegado, mas que foram encontrados no país em situação diversa. Acontece que as provas acostadas aos autos demonstram que a autuada deu saída a produtos acobertados com notas fiscais descrevendo remessas para o exterior, quando na realidade destinavam-se à distribuição no mercado interno. Para beneficiar-se da desoneração tributária conferida às operações de exportações, montou-se um mega esquema de fraudes para encobrir o fato de que as cervejas não saíam do território nacional. Tudo isso, resta demonstrado nos autos, inclusive, com depoimentos do Sr. Moacir Carraro, um dos participantes ativos dessas operações, bem como dos 16 transportadores, tudo isso foi conferido com diligências efetuadas nos supermercados de Porto Alegre - RS, onde tudo ficou confirmado.

A cervejaria alega que nada tem a ver com o ocorrido com a cerveja depois que foi retirada do seu estabelecimento, vez que não tinha responsabilidade sobre o frete; nem sobre o despachante aduaneiro e a operação de exportação, tampouco, sobre os tributos devidos, tendo em vista que o contrato previa que Wilson Mazza, suposto proprietário da Gerald Morris, deveria entregar os comprovantes de exportação à cervejaria. Todavia, a responsabilidade por pagamento de tributos não é modificável por convenções particulares, tal como são os contratos de parceria comercial juntados pela impugnante (CTN, art. 123).

Demais disso, a cervejaria figura nos despachos como exportadora direta, o que denota sua responsabilidade sobre o cumprimento das normas relativas à exportação, não sendo lícito transferi-la a terceiros, prepostos seus, por instrumento particular.

Os contratos de parceria comercial com a Gerald Morris só têm força obrigatória entre as partes signatárias. Então a cervejaria não terá problemas em pagar o crédito tributário



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 31/03/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

ora exigido, pois depois poderá exigir o equivalente acrescido da multa de 20%, mais perdas e danos, nos termos do parágrafo 3º da cláusula 4ª do contrato (fl. 289 do Processo nº 10825.001550/00-98).

Por outro lado, deixando de lado todas as provas dos autos e num esforço extremo de boa-vontade, ou melhor, num surto escandaloso de ingenuidade, admita-se a não participação da autuada nesse esquema montado para burlar o Fisco, que se diga de passagem ser ela a maior beneficiária, ainda assim deve a Cervejaria figurar no pólo passivo da obrigação tributária, pois o fato imponível, *in casu*, o faturamento pertinente à venda das mercadorias ora em análise, é incontroverso e a venda delas no mercado interno também foi sobejamente provada nos autos. Com isso, a reclamante preenche as condições para exercer a sujeição passiva pertinente à contribuição, ser pessoa jurídica haver auferido faturamento, assim entendido a receita bruta proveniente de vendas de mercadorias (para o mercado interno). Aqui não é relevante apurar a responsabilidade pela não exportação, basta comprovar que as mercadorias não deixaram o território nacional e que nele foram comercializadas. Como bem lembrado pela decisão de primeira instância do lançamento principal, *provas no sentido de que a cerveja foi vendida no mercado interno é o que não falta nos três volumes em anexo que constituem os autos da sindicância.*

Assim, e mais uma vez adiantando o que será analisado no mérito, como a operação não se configurou como saída de produtos destinados à exportação, porém vendidos no mercado interno, a responsabilidade tributária é da contribuinte, sujeito passivo direto, e não do responsável, devendo a exação recair, *in casu*, sobre o próprio estabelecimento industrial.

No que pertine aos argumentos de defesa versando sobre a multa prevista na legislação do IPI, deixo de debatê-los uma vez que o auto de infração em exame refere-se à contribuição para o PIS.

No tocante aos argumentos de defesa relativos à representação fiscal para fins penais e à quebra de sigilo fiscal, socorro-me da decisão de primeira instância do lançamento principal que bem os enfrentou, nos termos que transcrevo e adoto como razão de decidir.

Segundo estabelece a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, somente após o desfecho do procedimento administrativo, com resultado contrário à pretensão do contribuinte, é que a eventual representação fiscal para fins penais deverá ser enviada ao Ministério Público.

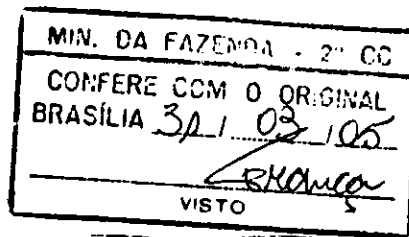
A impugnante não precisa se atemorizar, os autos da representação permanecerão anexos aos autos do procedimento fiscal até decisão administrativa final.

A impugnante não provou a alegação de que foram os signatários do auto de infração que vazaram a notícia para a imprensa.

Como a impugnante disse que a cervejaria chegou a ser ameaçada por Moacir Carraro caso deixasse de lhe vender a cerveja, esse indivíduo poderia muito bem ter vazado a notícia como forma de represália. Não se olvide



Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161



que Moacir Carraro soube com antecedência da mobilização fiscal, uma vez que prestou dois depoimentos nos autos da sindicância da corregedoria. Depois do que lá foi declarado, seria certa a realização de procedimento fiscal na cervejaria.

Entretanto, ainda que houvesse prova de que os exatores vazaram a notícia para a imprensa, esse fato não ensejaria a nulidade do procedimento. Nulidade é uma sanção processual que torna sem efeito um ato praticado com preterição da forma legal, objetivando a salvaguarda de uma finalidade. No caso da quebra de sigilo, ainda que tivesse sido perpetrada pela fiscalização, não existe cominação de nulidade do processo ou de algum ato processual isolado, mas apenas e tão-somente conseqüências funcionais para os agentes.

No mérito, melhor sorte não merecem os argumentos de defesa, pois as imputações fiscais encontram-se todas comprovadas nos autos, não trazendo a reclamante provas ou argumentos consistentes para infirmá-las. O conjunto probatório acostado aos autos não deixa margem à dúvida, de fato, a autuada utilizou-se de um grande esquema montado - com a colaboração de empresas laranjas, fornecedoras de *notas fiscais frias*, como a Comercial Nova Era, e de testas-de-ferro da cervejaria, como o Sr. Moacir Carraro - para simular operações de exportações e, na prática, comercializar as "mercadorias exportadas" no território nacional.

Esse esquema foi muito bem documentado no processo principal, referente ao auto de infração de IPI e primorosamente resumido no *decisum* de primeira instância daquele processo. A decisão monocrática enfrentou item por item os argumentos da recorrente e os rebateu, um a um, com argumentos sólidos calcados na legislação e nas provas dos autos, demonstrando, insofismavelmente, não merecerem eles acolhida. Em assim sendo, a decisão monocrática não merece qualquer reparo, inclusive, dela me sirvo, com os excertos a seguir transcritos, para fundamentar este voto:

O processo administrativo teve início com base nas informações contidas no autos da sindicância promovida pelo Escor da 10ª Região Fiscal, cujas cópias dos três volumes encontram-se em anexo ao presente processo.

Ficou amplamente demonstrado que a cerveja não saiu do território nacional, pois tanto os depoimentos do Sr. Moacir Carraro como os dos 16 transportadores foram conferidos com diligências efetuadas nos supermercados de Porto Alegre, onde tudo ficou confirmado.

Como a cerveja foi vendida dentro do território brasileiro e a cervejaria emitiu as notas para exportação, isso significa que a cerveja saiu da cervejaria sem nota fiscal e que as notas fiscais emitidas com o fim de exportação são irregulares, uma vez que não correspondem à operação que descrevem.

Tanto isso é verdade que, para distribuir a cerveja no mercado interno, foi preciso montar um esquema de substituição de notas fiscais, tendo em vista que os grandes supermercados não iriam se arriscar em receber enormes



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 3/1 05/06
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

quantidades de cerveja acobertada pelas notas fiscais emitidas diretamente pela cervejaria e destinadas ao mercado externo.

Foi preciso também "esquentar" o estoque do depósito em Porto Alegre com notas frias fornecidas pela Comercial Nova Era e substituir as notas com destino ao mercado externo pelas notas fiscais emitidas pela empresa de um dos testas-de-ferro da cervejaria, Sr. Moacir Carraro.

.....
O fato de os despachos estarem averbados e de a impugnante possuir os comprovantes do Siscomex constitui-se em presunção relativa de regularidade das operações. Tal presunção pode ser elidida, como de fato foi, por provas inequívocas em contrário.

E provas no sentido de que a cerveja foi vendida no mercado interno é o que não falta nos três volumes em anexo que constituem os autos da sindicância.

Não se está fazendo referência a esta ou aquela prova isoladamente considerada.

Está se fazendo referência ao conjunto probatório, que é integrado tanto pelos depoimentos, notas fiscais e respectivos carimbos, informações dos fiscos estaduais e do governo uruguaio, como também pelos documentos juntados pela impugnante.

Quanto a estes documentos, as cópias dos contratos de parceria comercial, juntados com a impugnação, constituem-se no elo que faltava para inferir-se a presença do dolo da cervejaria, como ficará evidenciado mais adiante.

A cervejaria alega que nada tem a ver com o que ocorreu com a cerveja depois que foi retirada do seu estabelecimento, pois não tinha responsabilidade sobre o frete; nem sobre o despachante aduaneiro e a operação de exportação e, tampouco, sobre os tributos devidos, tendo em vista que o contrato previa que Wilson Mazza, suposto proprietário da Gerald Morris, deveria entregar os comprovantes de exportação à cervejaria.

Existem certos conceitos que são unitários no direito, tais como os conceitos de ilicitude, dolo e culpa.

Qualquer que seja o ramo do direito, esses conceitos representam o mesmo fenômeno. Assim, o dolo nada mais é do que a intenção, a vontade livre e consciente de produzir determinado resultado por meio de uma ação. O dolo, portanto, é o elemento subjetivo da conduta.

Para que haja a inflicção da multa de 150%, exige-se que a infração seja qualificada pelo dolo, ou seja, exige-se que o agente tenha querido provocar a lesão aos cofres públicos.

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Nesse passo, as alegações da cervejaria no sentido de que não sabia das atividades de Moacir Carraro e Wilson Mazza após a retirada do produto em São Manoel não condizem com o que na prática se espera de uma cervejaria do porte da Belco, ainda mais estando assessorada por advogado experiente no ramo.

Não é crível que, figurando como exportador direto, deixasse a atividade de exportação transcorrer ao bel prazer dos supostos adquirentes sem preocupar-se em verificar se as exportações de fato estavam ocorrendo.

Não é crível que um advogado deixasse tudo ao sabor de terceiros, acreditando que a cervejaria não seria responsabilizada, baseando-se única e exclusivamente numa convenção particular que não pode ser oposta à Fazenda Pública para modificar sua condição de sujeito passivo da obrigação tributária.

Se a postura da cervejaria e de seu assessor jurídico fossem verdadeiras, significaria que, no mínimo, teria agido com culpa in vigilando, uma vez que é contribuinte e exportadora direta aos olhos da lei.

Mas não foi isso que ocorreu. Os contratos de parceria juntados aos autos evidenciam a presença do conluio e do dolo, os quais, infelizmente, justificam tanto a representação penal como a inflicção da multa de 150%.

Essa convicção começou a formar-se com os elementos juntados pela fiscalização e descritos no relatório desta decisão, tendo se consolidado com a juntada dos contratos de parceria.

Tais contratos de parceria constituem-se numa fachada para encobrir os prepostos ou testas-de-ferro Moacir Carraro e Wilson Mazza.

É evidente que tudo não passou de uma simulação. O ato jurídico simulado é o contrato de parceria, em que, aparentemente, existe de um lado uma empresa importadora, a Gerald Morris, e de outro, a empresa exportadora, a cervejaria Belco. O ato dissimulado é a instituição de verdadeiros prepostos ou mandatários, encarregados de fazer o serviço sujo, sobre os quais se tentaria imputar toda responsabilidade penal e tributária caso o fisco descobrisse o esquema.

O elemento decisivo para consolidar essa convicção foi extraído do teor dos contratos de parceria. São contratos de fachada, pois só criaram direitos para a cervejaria e ônus para os testas-de-ferro, coisa inimaginável numa situação real entre dois autênticos parceiros comerciais. Vejamos.

A cervejaria, basicamente, "se obriga" a vender cerveja para a Gerald Morris. Mas essa "obrigação" de vender é limitada e condicionada pela própria

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 31/03/05
<i>Blanca</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

cervejaria, que se atribui o poder de fixar unilateralmente o quanto quer vender (cláusula 5ª, parágrafo 3º).

Não existe nenhuma outra "obrigação" da cervejaria a não ser vender o quanto quiser e receber o preço combinado.

Por seu turno, os testas-de-ferro se obrigam a comprar o que a cervejaria quiser vender (cláusula 5ª, parágrafo 3º); se obrigam a contratar e a pagar o frete e demais despesas acessórias (cláusula 5ª); se obrigam também a responder por todos os encargos tributários, comerciais e trabalhistas, assim como também os previdenciários (já que foi utilizada a expressão ... ou de qualquer outra natureza na cláusula 8ª).

Assim, o único "direito" do "parceiro comercial" é o de adquirir aquilo que a cervejaria quiser vender e, ainda, sujeitar-se a todas as despesas acessórias, responsabilizando-se também por todos os tributos e encargos trabalhistas e previdenciários.

Realmente, é um negócio da china esse engendrado pela cervejaria! Como são bonzinhos e dóceis esses "parceiros comerciais"!

Mais uma cláusula leonina: a cláusula 7ª prevê o direito de a cervejaria rescindir unilateralmente o contrato, caso sobrevenha a falência ou a liquidação judicial ou extrajudicial do outro contratante, mas não assegura igual direito ao "parceiro comercial", como se a cervejaria não corresse o mesmo risco. O contrato de parceria é essencialmente sinalagmático. Onde está o sinalagma, ou a bilateralidade?

O parágrafo único da cláusula 11ª é um primor. Aqui a cervejaria atribuiu-se unilateralmente o poder de fixar a cláusula penal ao seu bel prazer, uma vez que, fixando a multa correspondente ao valor dos três maiores carregamentos fornecidos, sujeitou a fixação do valor ao seu próprio arbítrio, já que é a cervejaria quem decide o quanto vai fornecer, conforme estabelecido na cláusula 5ª, parágrafo 3º. No caso, a álea está submetida ao arbítrio de uma das partes, o que não se admite num contrato dito de "parceria", cuja essência é a bilateralidade, a comutatividade das prestações.

Como se pode facilmente verificar, o contrato só conferiu direitos à cervejaria e ônus para os testas-de-ferro, atribuindo a estes toda a responsabilidade tributária pelas operações simuladas. Não existe a bilateralidade própria dos contratos de "parceria".

Fica evidenciado que tudo não passou de uma estratégia adrede preparada pela cervejaria que agiu em conluio com Moacir Carraro e Wilson Mazza, seus testas-de-ferro, ou laranjas, como preferem alguns.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10825.001549/00-17
Recurso n° : 118.227
Acórdão n° : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 31/03/05
<i>Blanca</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Mas não é só.

Outro aspecto relevante constante dos autos e que demonstra inequivocamente a existência do conluio e do dolo foi a confiança depositada pela cervejaria em Moacir Carraro.

A confiança no preposto era tanta que aceitou como "garantia da fiança" uma simples declaração preparada pelo próprio Moacir Carraro sem qualquer tipo de solenidade capaz de assegurar a veracidade das informações ali prestadas (fl. 313/314).

Não é crível que uma cervejaria do porte da Belco tenha aceitado como "garantia da fiança" um pedaço de papel que não tem valor nenhum, ainda mais estando assessorada por profissional competente, como é o caso do causídico signatário desta impugnação.

O valor comercial da cerveja envolvida nas operações impugnadas pela fiscalização atinge a cifra dos R\$ 4.500.000,00, conforme se verifica no auto de infração.

Como é que um advogado poderia aceitar um mísero pedaço de papel como garantia de quantia tão elevada? (fls. 313/314)

Seria de se esperar que fossem exigidas certidões dos registros de imóveis, demonstrando a existência dos bens, a inexistência de ônus reais sobre tais bens e que Moacir Carraro era realmente proprietário dos imóveis indicados. Além disso, deveriam ser exigidas certidões negativas de débito dos fiscos municipais do local de cada um dos imóveis, para saber da situação fiscal de cada um. Seria preciso, ainda, que Moacir Carraro apresentasse certidões negativas dos distribuidores cíveis e criminais dos últimos cinco anos, demonstrando que tais bens não estavam penhorados ou que não corriam risco de penhora, para garantia de futura execução em algum processo que eventualmente estivesse respondendo. Seria preciso que Moacir Carraro apresentasse certidões negativas de débito dos fiscos federal, estadual, municipal e também da previdência social para demonstrar que o patrimônio declarado à cervejaria não corria risco de penhora para garantia de débitos tributários e previdenciários.

Entretanto, nada disso foi exigido, o que demonstra que Moacir Carraro desfrutava de muita intimidade e confiança da diretoria da cervejaria.

Essas exigências configuram o mínimo de previdência que se poderia esperar de qualquer assessor jurídico de diretoria de empresa, pois são providências cediças de qualquer acadêmico de direito.

Mas não. Em vez disso, a cervejaria louvou-se numa imprestável folha de papel assinada (fls. 313/314) que não tem valor nenhum, nem como prova da



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>Bianca</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

propriedade dos imóveis descritos nem como garantia patrimonial para uma futura execução.

Esse fato, aliado aos termos dos ditos "contratos de parceria" e às demais provas coligidas nos autos da sindicância, demonstram inequivocamente o conluio entre a cervejaria, Moacir Carraro e Wilson Mazza. Todos são velhos conhecidos e tentaram armar uma situação para lesar a Fazenda Pública e ganhar muito dinheiro a custa dos cofres públicos.

Como já foi dito, a cervejaria poderá pagar o auto de infração e cobrar dos seus "parceiros", na Justiça, o equivalente ao auto de infração, a multa de 20%, as perdas e danos e, ainda, os danos morais pela divulgação do caso nos jornais.

Estando presente o conluio e o dolo, justifica-se tanto a elaboração da representação penal como a inflição da multa de 150% por infração qualificada.

Isso bastaria para fundamentar esta decisão, entretanto, para que não se alegue cerceamento de defesa, passo a analisar os demais argumentos apresentados e a apreciar os pedidos de perícia formulados.

Da inexistência de previsão legal para o cancelamento dos despachos de exportação (item 17).

O cancelamento dos despachos de exportação e a tentativa de se desaplicar o câmbionada têm a ver com a exigência dos tributos internos que deixaram de incidir pela falta de emissão de notas fiscais nas saídas para ao mercado interno, assim como com a inflição da multa regulamentar.

Esta fiscalização só cuidou de tributos internos. O cancelamento dos despachos e a sindicância só deflagraram o presente procedimento, que culminou com a exigência dos tributos internos que são devidos à União.

A simples existência de comprovantes documentais de exportação é presunção relativa, que foi elidida pelas provas de que a cerveja foi vendida no território nacional.

Entretanto, só para lembrar a impugnante, é cediço de qualquer principiante que, para a validade do ato administrativo, segundo o Prof. Hely Lopes Meirelles, devem estar presentes os requisitos da competência, finalidade, forma, motivo e objeto.

No caso dos despachos virtuais de cerveja, só estão presentes a competência dos agentes e a forma. A conduta dos fraudadores fez com que fossem preteridos os requisitos, motivo, objeto e finalidade, já que não existiu nenhuma cerveja desembaraçada (objeto); não existiu uma efetiva operação de exportação (motivo); não existindo motivo e objeto, não foi atingida a finalidade, que seria o incremento da balança comercial e o incentivo ao produtor exportador.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10825.001549/00-17
Recurso n° : 118.227
Acórdão n° : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>Blanca</i>
VISTO

2ª CC-MF
FI.

Portanto, faltando algum dos requisitos essenciais do ato administrativo, ele é nulo de pleno direito, uma vez que não pode ser convalidado, sob pena de se colocar a vontade dos particulares acima da vontade da lei.

Não há cancelamento propriamente dito, há um ato nulo, um ato inexistente, um verdadeiro não-ato.

.....
As retiradas foram objeto de pedido e a cervejaria tem os comprovantes emitidos pela Receita (item 20)

Os pedidos formalizados à cervejaria estão previstos no contrato de parceria, fazendo parte do conluio entre a cervejaria e os testas-de-ferro para venderem cerveja sem nota fiscal no mercado interno, simulando operações de exportação.

O fato de a cervejaria possuir os comprovantes emitidos pela Receita é presunção relativa de exportação, mas foi elidida por provas inequívocas no sentido de que a cerveja foi vendida no mercado interno.

Os atos administrativos consubstanciados nos despachos de exportação são nulos de pleno direito pela falta de requisitos essenciais à sua formação, conforme já foi esclarecido alhures.

Documentos de outros órgãos públicos comprovam a exportação (item 21)

Os documentos do CONTRIF/DNER e os manifestos internacionais de carga não comprovam a exportação, pois as diligências revelaram que a carga não era vistoriada no CONTRIF, apenas eram recebidos papéis, tal como ocorreu na IRF/Chuí, onde os três AFRF aduaneiros desembarçavam papéis e não cargas.

As notas fiscais que fazem o volume II dos autos da sindicância demonstram que os caminhões não ultrapassaram o posto fiscal do ICMS do Rio Guaíba em direção ao interior do Estado do Rio Grande do Sul. Os carimbos nelas apostos revelam que muitos caminhões nem sequer passaram pelo posto fiscal de Torres, o que significa que a cerveja não entrou no Rio Grande do Sul, tendo sido descarregada nos Estados do Paraná e Santa Catarina.

Os relatos dos transportadores são coincidentes com a situação desses carimbos, pois todos foram unânimes em afirmar que não levaram carregamentos de cerveja até o Chuí.

O governo uruguaio atesta que os caminhões que deveriam ter transportado a carga não entraram no Uruguai.

Essas provas são irrefutáveis e a cervejaria não comprovou o recebimento dos valores alegados pelo "sistema bancário internacional".



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 01/03/05
<i>Branca</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Da juntada dos depoimentos dos servidores da Receita e do DNER (item 22).

Não há necessidade da juntada de tais depoimentos, pois o processo está suficientemente instruído com provas que demonstram que a cerveja não foi exportada e que houve conluio entre a cervejaria e os supostos adquirentes.

Esta autoridade julgadora não tem notícia de que os servidores envolvidos estejam respondendo a processo disciplinar. Quanto aos servidores da Receita Federal, provavelmente responderam ou responderão a processo disciplinar e com certeza serão demitidos do serviço público, pois a corregedoria não se compadece com esse tipo de irregularidade. Mas o processo administrativo disciplinar está fora dos limites da competência das Delegacias de Julgamento e os depoimentos dos servidores, isoladamente considerados, não terão força para elidir o conjunto probatório carreado aos autos.

Quanto aos servidores do DNER, caberia à impugnante ter produzido a prova que considera ser favorável à sua tese, conforme determina o Decreto nº 70.235, de 1972, art.16. O ônus da prova cabe a quem alega.

A cervejaria sempre conferia a documentação recebida (item 23).

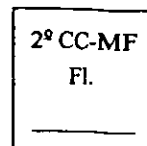
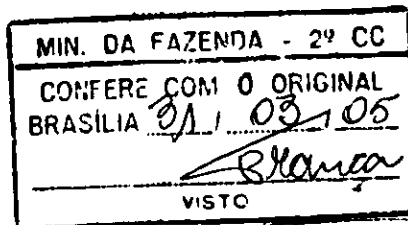
Esse fato não elide a responsabilidade da cervejaria, pois o recebimento da documentação "em ordem" e a conferência das solenidades exigidas pela lei se consubstanciam em presunção relativa da licitude das exportações, que foi elidida por provas inequívocas de que a cerveja foi vendida sem nota no mercado interno e com o conhecimento da cervejaria, diante das circunstâncias evidenciadas pelos "contratos de parceria" e pelas "garantias" dadas por Moacir Carraro ao afiançar Wilson Mazza.

Os signatários do auto admitiram que formalmente as exportações existiram (item 24)

O fato de as exportações estarem formalmente comprovadas nada significa, pois o procedimento administrativo de determinação e exigência de créditos tributários da União e o próprio direito tributário em si regem-se pelo princípio da verdade real ou material, também conhecido por alguns como princípio da primazia da realidade. Significa que, para efeitos de tributação, deve prevalecer a situação real, a situação concretamente existente ou verificada, ainda que os documentos apresentados evidenciem situação diversa.

No caso presente, parte dos documentos que evidenciam situação diversa são nulos de pleno direito, por se tratarem de documentos públicos que materializam atos administrativos aos quais faltaram vários requisitos essenciais de validade conforme já foi dito alhures.

Os fretes não eram contratados pela cervejaria (item 25)



Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

Esse fato não elide a responsabilidade da cervejaria que continua sendo exportadora direta e contribuinte do IPI, do PIS/Pasep e da Cofins por ter praticado o fato gerador desses tributos.

Os contratos simulados de "parceria comercial" não podem ser opostos à Fazenda Pública para modificar a vontade da lei, sob pena de fazer prevalecer o interesse de particulares sobre o interesse público.

Além disso, é evidente que Moacir Carraro e Wilson Mazza eram testas-de-ferro da cervejaria e agiam em conluio com seus dirigentes. Os contratos de "parceria comercial" são uma fachada para os testas-de-ferro, conforme se demonstrou ao analisar-se a presença do dolo. Não existe comutatividade de prestações naqueles contratos, pois sujeitaram por completo os dois laranjas ao arbítrio da cervejaria.

Não sabia da existência da Mister Brasil nem que Moacir Carraro era seu proprietário (itens 26 a 29).

Mas sabia da ligação entre Moacir Carraro e Wilson Mazza, já que por várias vezes declarou na impugnação que foi Moacir Carraro quem teria apresentado Wilson Mazza à cervejaria.

Portanto, o fato de desconhecer a existência da Mister Brasil não altera em nada a situação da impugnante, pois Moacir Carraro deveria ser bem conhecido da diretoria da cervejaria, já que teve liberdade para "apresentar" Wilson Mazza como "grande comerciante internacional".

A confiança da cervejaria em Moacir Carraro era tanta que aceitou como garantia da fiança uma simples declaração preparada pelo próprio Moacir Carraro, sem qualquer tipo de solenidade capaz de assegurar a veracidade das informações ali prestadas (fl.313/314), conforme já ficou demonstrado na análise do dolo.

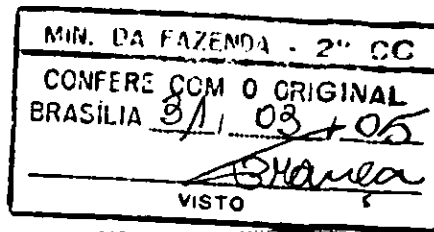
Os depoimentos revelam que a Belco não tinha ingerência sobre a exportação (item 30)

A cervejaria figura como exportadora direta nos despachos de exportação e, se delegou a responsabilidade a terceiros, tal fato não interessa à Administração Tributária, pois quem praticou o fato gerador dos tributos federais foi a cervejaria e quem emitiu as notas irregulares descrevendo operação inexistente foi a cervejaria.

As convenções particulares não podem ser opostas à Fazenda Pública para modificar a condição de contribuinte ou responsável tributário. Além disso, os contratos de parceria foram forjados para encobrir o conluio existente entre a Cervejaria, Moacir Carraro e Wilson Mazza.



Processo n° : 10825.001549/00-17
Recurso n° : 118.227
Acórdão n° : 202-16.161



As declarações de Moacir Carraro não são verdadeiras (item 31).

Como era de se esperar, as declarações de Moacir Carraro servem para demonstrar que a cervejaria não tinha ingerência sobre as exportações, mas são mentirosas porque os diretores e o ilustre advogado jamais engendraram o esquema de substituição de notas fiscais.

Este problema deve ser resolvido entre a cervejaria, Moacir Carraro e Wilson Mazza.

A Receita Federal não tem nada a ver com isso. A ela só cabe zelar pelos interesses da União e exigir os tributos federais sonegados com a fraude perpetrada pelos três sujeitos envolvidos no conluio.

Se as notas estavam carimbadas pelo fisco estadual então não foram substituídas (item 31).

Agora a cervejaria começou a apelar. Está se fazendo de desentendida. A substituição ocorria em Porto Alegre, depois que as notas emitidas pela cervejaria eram carimbadas pelos diversos postos fiscais existentes no trajeto até Porto Alegre.

A cerveja jamais ultrapassou o Rio Guaíba. É o que revelam os carimbos dos fiscos estaduais apostos nas notas. Basta conferir nos autos da sindicância. Em outras palavras, a cerveja não passou de Porto Alegre. Então, as notas de exportação assim carimbadas eram enviadas ao Chuí para que os fiscais aduaneiros fizessem o "desembarço". A distribuição em Porto Alegre era feita com notas emitidas pela Mister Brasil de Moacir Carraro, pois os grandes supermercados não aceitariam comprar cerveja acobertada por notas destinadas a exportação. Isso está muito claro nos autos da sindicância e qualquer criança em idade escolar tem condições de entender. Só a impugnante parece que não entendeu, pois caso contrário não chegaria a uma conclusão absurda como essa.

A Belco não controla a Comercial Nova Era (item 33).

Se a Belco controla ou não controla a Comercial Nova Era não é problema a ser resolvido neste processo nem há relevância nesse fato que possa alterar o conteúdo da acusação.

O fato de quem criou e controlava a Comercial Nova Era tem relevância penal para que se determine a culpabilidade de cada agente, pois cada um responde por seus crimes na medida de sua própria culpabilidade, nos termos do Código Penal, art. 29. Tal apuração será levada a efeito no futuro sumário de culpa, caso a denúncia seja recebida pelo Judiciário.

A Comercial Nova Era fornecia notas frias para "esquentar" o estoque da Mister Brasil em Porto Alegre. A Nova Era não surgiu do nada. Ou foi criada pela



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 21/03/05
<i>Branca</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

Belco ou foi criada por Moacir Carraro ou foi criada por Wilson Mazza ou foi criada pelos três.

Uma coisa é certa, os sócios da Comercial Nova Era também são laranjas, pois a empresa estaria supostamente sediada em Estiva, no interior de São Paulo, mas um dos sócios reside em Apucarana-PR e o outro no Distrito Federal, conforme pesquisa efetuada nos sistemas da Receita Federal. Um está com o CPF cancelado por ser omissivo e o outro está com o CPF "pendente de regularização".

Assim, o fato é que a Comercial Nova Era foi criada pelo "esquema" para fornecer notas frias para "aquecer" o estoque da Mister Brasil. O conhecimento de quem controlava ou deixava de controlar a Comercial Nova Era não tem relevância para o que se discute neste processo.

Se a cervejaria não a controlava, esse fato não impediu a venda de cerveja sem nota no mercado interno e a emissão de notas fiscais irregulares, descrevendo operação inexistente.

Da quebra de sigilo telefônico para comprovar que não fez contato com os AFRF da IRF/Chuí (itens 34 e 35).

Não cabe à Delegacia de Julgamento produzir esse tipo de prova. Se a impugnante julgava conveniente a produção dessa prova, deveria ela própria ter aberto mão do seu sigilo às telecomunicações.

Segundo a CF/1988, art. 5º, XII, é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

À luz do citado dispositivo Constitucional, a autoridade administrativa não pode quebrar o sigilo das comunicações da impugnante, pois isso só é permitido para instrução processual penal, o que não é o caso deste processo.

Mas esse fato carece de ser provado, pois é óbvio que foram os testas-de-ferro Moacir Carraro e Wilson Mazza que fizeram o "serviço" para manter incólume o nome da cervejaria.

Não há relevância em provar esse fato porque os "contratos de parceria" e as "garantias" oferecidas pelo fiador Moacir Carraro evidenciam o conluio e o dolo, que não vai ser elidido pelo só fato da inexistência de contato direto entre o pessoal da cervejaria e a fiscalização no Chuí.

A cervejaria não mantinha coordenação sobre os transportadores (item 36)

Esse fato também não tem relevância para modificar a situação da cervejaria neste processo, pois o conluio e o dolo com Moacir Carraro e Wilson Mazza estão evidenciados pelos "contratos de parceria" e pelas "garantias" prestadas



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

N.º IN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/06
<i>Shanica</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo n° : 10825.001549/00-17
Recurso n° : 118.227
Acórdão n° : 202-16.161

por Moacir Carraro para "afiançar" Wilson Mazza. A simulação é evidente e Moacir Carraro e Wilson Mazza agiam com o conhecimento da cervejaria. A juntada dos "contratos de parceria" e as "garantias" dadas por Moacir Carraro, acabaram produzindo a convicção contra a própria empresa.

Da utilização irregular das informações prestadas pelo Uruguai (item 37).

Nenhuma irregularidade houve na utilização da informação de que os veículos que deveriam transportar a cerveja não ingressaram no território uruguaio.

Os fiscais não invadiram o território daquele país. Mandaram uma correspondência oficial que foi oficialmente respondida, como deve normalmente ocorrer entre dois países que, além de vizinhos, são parceiros comerciais no Mercosul.

A troca de correspondência faz parte do acordo de cooperação que existe entre os países signatários do Mercosul. Qual foi o dispositivo legal violado? A impugnante não disse.

Ao contrário do alegado, o fato de não haver o registro de que os caminhões entraram naquele país significa que as cargas lá não ingressaram. A existência de transbordo só corrobora a constatação feita pelos fiscais, pois, segundo narrou a fiscalização, os veículos indicados nas notas fiscais que vinham de São Manoel não são os mesmos indicados nos Manifestos Internacionais de Carga Rodoviária/Declaração de Trânsito Aduaneiro, previstos na IN DpRF n° 56, de 23 de agosto de 1991.

O governo uruguaio informou que os veículos constantes dos MIC/DTA não entraram no território uruguaio, o que está em consonância com o fato de a cerveja ter sido distribuída em Porto Alegre e em outros Estados da Região Sul do Brasil.

Isso não elide a convicção de que a cervejaria participou do conluio.

Quanto ao silêncio da aduana uruguaia, o significado para este processo é neutro. Não piora nem melhora a situação da impugnante. Existem outros elementos no processo que comprovam a não exportação da cerveja e o conluio com Moacir Carraro e Wilson Mazza.

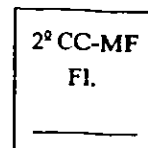
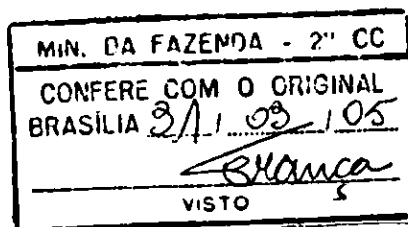
Das ameaças de Moacir Carraro (itens 39 e 40)

Esses fatos não têm relevância para a autuação. O que se está discutindo aqui é a venda sem nota e a emissão de nota fiscal irregular.

Os problemas entre a cervejaria, Moacir Carraro e Wilson Mazza devem ser resolvidos no âmbito dos contratos de parceria e de fiança. A Receita Federal



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

não tem nada a ver com isso. As ameaças deveriam ter sido comunicadas à autoridade policial competente, registrando-se o competente boletim de ocorrência. A cervejaria fez isso? Aparentemente não.

A ausência de carimbos do fisco estadual não é fator relevante (itens 41 e 42).

A impugnante não tem como argumentar logicamente com os carimbos. Se os carimbos apostos nas notas revelam que a mercadoria não ultrapassou o Rio Guaíba, então é porque não chegou ao Chui. A não ser que tenha sido despachada de avião.

Quantos aos comprovantes emitidos pela fiscalização, trata-se de atos jurídicos nulos de pleno direito, pela falta de requisitos essenciais, conforme já foi dito alhures.

A mercadoria sempre esteve acompanhada de nota fiscal que descrevia operação diversa da efetivamente ocorrida. A operação real era a venda no mercado interno, enquanto que a operação descrita era de exportação.

Na verdade, houve saída de produto sem nota para o mercado interno e emissão de nota fiscal irregular, que não corresponde à efetiva operação nela descrita.

Dos casos análogos julgados pelo Conselho de Contribuintes.

Os acórdãos do Conselho de Contribuintes não são vinculantes para as delegacias de julgamento. Servem como baliza para o julgamento, mas sua observância não é obrigatória.

Além do mais, cada caso é um caso. Cada processo é julgado conforme o nível da instrução processual. No caso deste processo, são fortes as provas da presença do conluio e do dolo, pois é inimaginável que um advogado aceitasse como fiança de operações que montam 4,5 milhões de reais um mísero pedaço de papel que não tem valor nenhum. Os contratos "de parceria" e a "fiança" só serviram para dissimular o conluio com os testas-de-ferro da cervejaria.

Essa robustez podia não estar presente nos "casos análogos" que foram julgados no Conselho.

Moacir Carraro não tem credibilidade e seu depoimento só faz prova contra ele mesmo (art. 44).

Não cabe a esta autoridade administrativa fazer juízo de valor quanto à credibilidade das pessoas envolvidas.

O julgamento deve pautar-se pelo critério objetivo, só sendo admissível julgar com base naquilo que estiver provado nos autos.



Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 31.03.05
<i>B. Hauca</i>
VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Nesse sentido, o depoimento de Moacir Carraro foi em grande parte corroborado pelas diligências em supermercados de Porto Alegre, pelos depoimentos de 16 transportadores e pelas notas fiscais cujos carimbos revelam que a carga não passou de Porto Alegre.

É forte a convicção de que a cerveja não foi exportada.

Quanto ao conluio, os contratos "de parceria" e a "fiança" apresentada por Moacir Carraro demonstram que se tentou armar um teatro para encobrir o verdadeiro propósito da cervejaria que era aumentar sua competitividade no mercado interno à custa da sonegação fiscal.

A Belco não aceitará a pecha de corruptora (item 45).

A cervejaria tem todo o direito de não aceitar a pecha de corruptora e de buscar seus direitos no Judiciário, se for o caso.

Mas, para os efeitos deste processo fiscal, a instrução processual foi suficiente para formar a convicção de que a cerveja não saiu do território nacional; que as notas fiscais descrevem operação inexistente; e que houve conluio entre a cervejaria, Moacir Carraro e Wilson Mazza.

Os demais fatos apontados neste item não têm relevância jurídica para alterar a convicção sobre a existência de sonegação fiscal.

A Nova Era não era controlada pela Belco (item 46).

Esse fato só tem relevância no processo penal, para os fins previstos no Código Penal, art. 29.

Provar quem controlava a Nova Era não muda a convicção de que houve sonegação fiscal por parte da cervejaria em conluio com Moacir Carraro e Wilson Mazza.

O fato de as quantidades de cerveja constantes nas notas da Nova Era não serem coincidentes com as emitidas pela cervejaria não tem significado nenhum, pois Moacir Carraro e Wilson Mazza poderiam comprar cervejas de terceiros, já que, segundo a cláusula 4ª, o contrato de "parceria" não se norteia pela exclusividade.

A Belco nunca manteve contato com fiscais fora da sua área de atuação.

Esse argumento já foi enfrentado anteriormente. Tal fato não tem relevância para elidir o conjunto probatório carregado aos autos.

A Belco foi vítima dos documentos emitidos pela própria Receita Federal.

Agora a culpada pela sonegação é o próprio órgão que deve coibi-la.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/08/05
<i>Buanda</i>
VISTO 5

2º CC-MF
Fl.

Alega que se a Receita não tivesse emitido os comprovantes, teria procurado saber o motivo e se houvesse irregularidade poderia tentar saná-la de imediato e não 5 anos após.

Se a empresa não tivesse armado o teatro que armou, a cerveja teria sido exportada, os fiscais teriam desembaraçado a carga e os comprovantes emitidos.

Quanto aos 5 anos, o auto de infração foi lavrado antes do advento da decadência, pois, provada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o prazo de decadência passa a ser contado pela regra do CTN, art. 173, conforme preceitua o art. 150, § 4º do mesmo diploma.

O fato de a cerveja ter sido distribuída com os mesmos caminhões carregados em São Manoel nada prova contra a cervejaria (item 49).

Agora já estamos evoluindo, pois a cervejaria concorda com o fato de que a cerveja não foi exportada, mas sim vendida em Porto Alegre.

Esse reconhecimento faz com que sejam contraditórias as alegações de que os comprovantes recebidos provam a exportação, pois a própria autuada reconhece com todas as letras que o fato de a cerveja ter sido distribuída em Porto Alegre com os mesmos caminhões que carregaram em São Manoel nada prova contra ela.

Realmente, esse fato isoladamente considerado nada prova contra a cervejaria. Contudo, nenhum fato e nenhuma prova podem ser apreciados isolados do contexto em que se inserem.

Esse fato do aproveitamento dos mesmos caminhões serviu para que a fiscalização aferisse a veracidade dos depoimentos. Alguns transportadores declaram que em certas ocasiões os mesmos caminhões que vinham de São Paulo faziam a entrega nos supermercados. Moacir Carraro também declarou isso.

As diligências em supermercados comprovaram a veracidade das alegações dos transportadores e de Moacir Carraro. Nada mais.

O fato do frete ser contratado e pago pelo destinatário elide a responsabilidade da cervejaria (item 50).

Essa foi a grande "jogada" da cervejaria ao engendrar os "contratos de parceria". Tentou simular uma situação subsumível à hipótese prevista no vigente regulamento do IPI, art. 24, IV.

Entretanto, o conjunto probatório carregado aos autos demonstrou inequivocamente a simulação engendrada pela cervejaria. Tantos os "contratos de parceria" como a "garantia" dada pelo "fiador" foram só para "inglês ver", com se diz o dito popular.



MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

Quem se utiliza de laranjas é Moacir Carraro e não a Belco (item 51).

As circunstâncias que exsurgem dos autos revelam que a cervejaria forjou os "contratos de parceria". Isso é comprovado principalmente pela inexistência da bilateralidade típica nos contratos de parceria, pela presença da cláusula penal que subordina a multa ao arbítrio da cervejaria e, também, pelo fato de ter aceito cegamente a fiança oferecida por Moacir Carraro, sem exigir qualquer documento que atestasse a propriedade plena e sem ônus do patrimônio por ele informado.

Essa imprevidência do assessor jurídico denota que a cervejaria está enterrada nisso até o pescoço na sonegação fiscal e vai ter trabalho para se livrar da denúncia que fatalmente será oferecida pelo Ministério Público.

Moacir Carraro e Wilson Mazza são laranjas ou testas-de-ferro da Belco, pois os "contratos de parceria" os sujeitava ao arbítrio da cervejaria.

Deve ser levantado quem abriu a Comercial Nova Era (item 52).

Este fato não tem relevância para elidir a convicção no sentido de que a cervejaria participou do conluio. Só terá relevância no processo penal para os fins previstos no CP, art. 29.

Além disso, vai ser difícil verificar quem pagou ao escritório de contabilidade pelo serviço de abertura da Comercial Nova Era, pois, segundo consta dos autos da sindicância, o Escritório de Contabilidade São Paulo foi lesado por um tal de "Senhor Ari" que sumiu com a documentação da Comercial Nova Era e não pagou pelos serviços (fls. 564 do volume III da sindicância).

.....
O fisco se utilizou de informações à margem da verdade para desqualificar as operações (item 55)

O fisco utilizou-se dos meios legais para apurar a verdade real. Depoimentos, verificações in loco (diligências), pedidos de informações a órgãos públicos e documentos fiscais são meios de prova previstos nas normas processuais pátrias e foram regularmente utilizadas pela fiscalização.

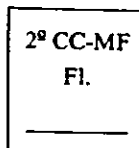
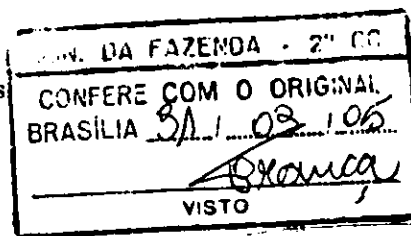
Os carimbos apostos nas notas fiscais demonstram que a carga não passou de Porto Alegre. Esse fato foi confirmado por 16 depoimentos de transportadores e pelo próprio Moacir Carraro.

As diligências nos supermercados confirmaram a informação de que em certas oportunidades os mesmos caminhões que vinham de São Manoel eram aproveitados para fazer as entregas.

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

A inexistência da bilateralidade nos contratos, sujeitando a Gerald Morris e, em consequência, Wilson Mazza e Moacir Carraro ao arbitrio da cervejaria, aliado ao fato da imprevidência do assessor jurídico em aceitar a "fiança" de Moacir Carraro, revelam o conluio engendrado para lesar a União.

O depoimento de pessoa que não tem credibilidade não pode ser mais eficiente do que a documentação probante produzida pela Belco (item 56).

A credibilidade ou não dos envolvidos neste processo é juízo de valor que não cabe à autoridade administrativa fazer.

O que cabe à autoridade administrativa julgadora é apreciar objetivamente as provas carreadas aos autos. E essa apreciação deve ser em conjunto. Ou seja, deve-se levar em conta o conjunto de provas e as circunstâncias que delas exsurgem para se formar a convicção.

Nesse sentido, os fatos principais que constam do depoimento de Moacir Carraro foram confirmados pelos depoimentos de 16 transportadores e pelas diligências nos supermercados de Porto Alegre.

É contraditória a alegação de que Moacir Carraro não tem credibilidade, pois, se a cervejaria aceitou um pedaço de papel inútil assinado por ele como garantia da "fiança", é porque ele deveria ter muita credibilidade perante a diretoria da Belco.

Agora que confessou fatos desabonadores à reputação da cervejaria, estranhamente, perdeu a credibilidade de uma hora para outra.

A fiscalização fiscalizou por amostragem o que não garante que não foram exportadas todas as mercadorias.

A fiscalização fiscalizou os 34 despachos do quadro demonstrativo nº 1 de fls.65/75, dos autos da sindicância. Não foi feita nenhuma amostragem.

O que foi verificado por amostragem foram as diligências nos supermercados de Porto Alegre. Não é possível que a impugnante esperasse que a fiscalização fosse em todos os estabelecimentos que receberam cerveja na Região Sul do Brasil para fazer a constatação.

As diligências em Porto Alegre serviram para confirmar alguns fatos contidos nos depoimentos. Mesmo que fosse possível fazer diligências em todos os estabelecimentos da Região Sul que receberam cerveja Belco, não seria possível constatar a presença física de toda a cerveja desviada, pois as operações ocorreram durante o ano de 1996 e a fiscalização ocorreu em 2000, quando toda a cerveja consignada nos 34 despachos já havia sido consumida.

Quanto ao fato de o transportador Moacir Gottardo ter declarado que descarregou cerveja na empresa Nicolas Gonzales no Chuí, não significa que foi



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 30/08/06
<i>[Assinatura]</i>
VISTO <i>[Assinatura]</i>

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

a cerveja consignada nos 34 despachos que originaram o presente auto de infração. Ele descarregou cerveja relativa a outros despachos que foram regulares e não em relação a estes 34, objeto das verificações.

Não foi criada nenhuma obrigação por amostragem, pois os carimbos apostos nas notas fiscais dos 34 despachos revelam que as mercadorias não passaram de Porto Alegre.

Os documentos do DNER estão formalmente em ordem (item 58)

Este argumento já foi enfrentado. A regularidade formal da documentação foi elidida por provas inequívocas em sentido contrário. A cerveja foi vendida no mercado interno com a participação da cervejaria.

O depoimento de Moacir Carraro é contraditório

É perfeitamente normal em depoimentos a existência de pequenas contradições. O depoimento deve ser tomado em seu conjunto. Não se deve tomar fatos isolados. Deve-se levar em conta o conjunto de fatos e circunstâncias relevantes para o processo.

No caso concreto, o auto de infração não está calcado exclusivamente no depoimento de Moacir Carraro nem no fato de Moacir Carraro ter ou não ter o comando dos transportadores.

Está provado o conluio da cervejaria com Moacir Carraro e Wilson Mazza, pouco importando se a cervejaria "delegou" responsabilidade para que ele se encarregasse da logística da distribuição.

A presunção do fisco de que o Dr. Jorge é ou era sócio da Belco está errada (item 60).

Este fato não tem relevância para o processo administrativo. Só tem relevância para o futuro processo penal.

O próprio fisco alega que houve desembaraço e verificação documental da mercadoria (item 61)

Já foi dito em outros parágrafos que os atos administrativos consubstanciados nos 34 despachos são nulos de pleno direito pela falta de requisitos essenciais de validade, como motivo, objeto e finalidade.

O fisco omitiu os depoimentos dos fiscais.

O depoimento dos fiscais diz respeito ao processo administrativo disciplinar que não é da conta da impugnante. Trata-se de problema interna corporis a ser resolvido entre os fiscais e a corregedoria.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Em razão dos fatos apurados pela sindicância e diante do conjunto probatório carreado aos autos, é firme a convicção de que a cerveja não saiu e que houve sonegação fiscal.

Os depoimentos dos fiscais isoladamente considerados em nada alterará essa convicção. Isso não representa nenhum cerceamento de defesa, pois o fato dos depoimentos não terão força para elidir a convicção de que a cerveja não saiu e de que houve conluio.

O auto não está baseado em indícios ou presunções, está baseado em constatações feitas in loco pelo Escor da 10ª Região e pelos signatários do presente auto de infração.

O fisco dá mais valor ao depoimento de uma pessoa que não se preocupa com o próprio nome do que a documentos que nasceram no interior de suas repartições (item 63).

Esse argumento é velho com roupagem nova. Os documentos nascidos no interior da IRF Chui representam atos administrativos nulos de pleno direito pela inexistência dos requisitos essenciais, motivo, objeto e finalidade. Tais documentos nasceram das mãos de fiscais com índole igual a Moacir Carraro.

Não existe prova real de que as mercadorias não transpuseram a fronteira. (item 64)

É que, como o ilustre advogado deve saber, fatos negativos não se provam diretamente. Até hoje não inventaram um jeito de se fazer prova direta de um fato negativo.

Para provar que a mercadoria não atravessou a fronteira (fato negativo), basta provar que ela foi vendida no mercado interno (fato positivo).

Como no processo está provado o fato positivo (a cerveja não passou de Porto Alegre), o fato negativo está provado indiretamente (a cerveja não chegou ao Chui).

Isso parece bem lógico: se não passou de Porto Alegre, não pode ter chegado ao Chuí, a não ser que tenha sido despachada de avião ou helicóptero.

Os documentos que "comprovam os desembaraços" perderam a presunção relativa de legitimidade, pois representam atos administrativos nulos de pleno direito.

Perícia nos MIC/DTA (item 65).

O fato de quem pagou o transporte não tem relevância para elidir a convicção criada pelo conjunto probatório aos autos. A autoridade julgadora está convencida de que houve conluio, pois os "contratos de parceria" e a

M



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 3/1 03 105
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF FI.

“garantia” da “fiança” oferecida por Moacir Carraro suplantaram as raias do absurdo.

Perícia nos MIC/DTA rejeitada com base no Decreto nº 70.235, de 1972, art. 18 e 28, in fine, pois o que se pretende demonstrar não tem relevância para o deslinde das questões.

Não existe materialidade plena para a pretensão do fisco (item 66).

A fiscalização tem plena liberdade e autonomia de escolher os meios de prova que entender necessários para fundamentar os autos de infração.

Um desses meios seria por meio da origem dos ingressos de recursos na cervejaria.

A fiscalização optou pelas provas que carreeu aos autos, que demonstram a materialidade das infrações: a cerveja não saiu e a cervejaria participou do conluio.

A fiscalização não é obrigada a provar que a cervejaria não recebeu os pagamentos de quem deveria ter recebido.

Se a cervejaria acha que essa prova lhe seria favorável, deveria ter aberto mão de seu sigilo bancário e juntado as provas com a impugnação, conforme faculta o Decreto nº 70.235, de 1972, art. 16.

A cervejaria não provou a alegação de que recebeu o dinheiro do exterior.

Para se apurar se foram ou não pagos os impostos alegados pela contribuinte, deveriam ter sido juntados documentos demonstrando a origem dos recebimentos. E documentos aqui significa conjunto de documentos coincidentes em datas e valores acompanhados de extratos bancários.

A impugnante é mestre em invocar na impugnação o CPC, art. 333. Como conhece o dispositivo legal, deveria ter cumprido o que ele determina e juntado as provas de suas alegações. Alegar e não provar é quase como não alegar. Diz o velho brocardo jurídico.

A fiscalização fez a prova competente das acusações, cumprindo tanto o CPC, art. 333, como as disposições correlatas do Decreto nº 70.235, de 1972.

Do cancelamento das operações (item 67 e 68)

A impugnante está “chovendo no molhado”. Já foi dito que não há nenhum cancelamento a fazer e nenhuma “inexistência de previsão legal”.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 31/03/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Os atos administrativos praticados no Chuí, em relação aos 34 despachos, são nulos de pleno direito, inexistentes, são verdadeiros não-atos. São aviltantes, nada valem juridicamente falando.

As notas fiscais referidas são irregulares, pois descrevem operação diversa da efetivamente ocorrida. A fiscalização não disse que são nulas. Disse que são irregulares por descreverem uma coisa e na realidade ter ocorrido outra.

A empresa está sofrendo execração pública pela lavratura do auto de infração. (item 69)

A fiscalização não tem culpa disso. Seu trabalho é verificar o cumprimento das obrigações tributárias e, constatando qualquer irregularidade, deve lavrar o auto sob pena de responsabilidade funcional.

A empresa deve cobrar as responsabilidades pela violação do sigilo fiscal dos seus "parceiros", Moacir Carraro e Wilson Mazza, que devem ser os responsáveis pelo vazamento.

A impugnante não pode comparar os signatários deste auto de infração com os fiscais que "desembarçavam" a cerveja no Chuí, pois alegou que nunca teve contato com fiscais "fora da sua área de jurisdição".

Só se pode fazer comparações entre pessoas ou coisas que se conhece.

A responsabilidade pela violação do sigilo deve ser cobrada dos seus "parceiros comerciais".

Item 70.

Essas perguntas é a própria impugnante quem tem que responder.

Mais uma vez a impugnante não cumpriu o CPC, art. 333, pois não provou a alegação de que os fiscais estão festejando publicamente a lavratura do auto de infração.

Ao contrário do alegado, existe materialidade das infrações, pois houve venda de cerveja sem nota no mercado interno com emissão de nota irregular destinada à exportação, bem como o conluio entre os sujeitos envolvidos no processo.

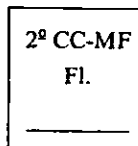
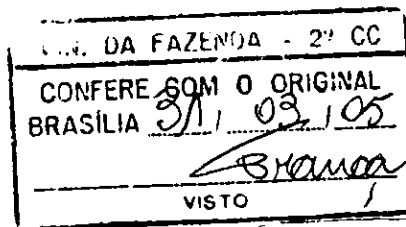
.....
A própria fiscalização provou que a saída ocorreu, que houve entrega aos adquirentes e que a mercadoria passou pela última barreira fiscal no Chuí. (item 72)

A saída ocorreu e houve a "entrega aos adquirentes", que na verdade eram prepostos, mas a cerveja não passou pela "última barreira fiscal do país"



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161



porque os próprios prepostos da cervejaria se encarregaram de distribuí-la no mercado interno.

É isso que está provado nos autos, que houve sonegação fiscal por parte da cervejaria.

Não há demonstração de que as saídas não ocorreram (item 73).

Novamente a impugnante "chove no molhado", pois além de não estar provada a fiscalização das mercadorias, pela nulidade dos atos administrativos consubstanciados nos 34 despachos de exportação, já foi dito diversa vezes que não se pode fazer prova direta de fato negativo.

Foi dito também que a fiscalização fez a prova competente, nos termos CPC, do art. 333, e disposições correlatas do Decreto nº 70.235, de 1972.

O conjunto de provas atende à IN SRF nº 28, de 1994, art. 50 e 51. (item 74)

Já foi demonstrado que esses documentos se basearam em atos administrativos nulos de pleno direito, pela inexistência de motivo, objeto e finalidade, uma vez que as exportações não ocorreram.

Não há prova do dolo da impugnante e nada foi provado a teor do CPC, art. 333, I.

Mais uma vez o velho CPC, art. 333.

O inciso I do citado artigo diz que cabe ao autor fazer a prova dos fatos constitutivos de seu direito.

A fiscalização juntou 17 depoimentos, em que as declarações foram no sentido de que a cerveja foi descarregada e distribuída no território nacional.

Essas declarações foram corroboradas por diligências efetuadas em supermercados, onde foi detectado recebimento de cerveja Belco com notas da Mister Brasil.

Foi verificado que o estoque da Mister Brasil era "esquentado" por notas fiscais vindas da Comercial Nova Era que não tinha existência real.

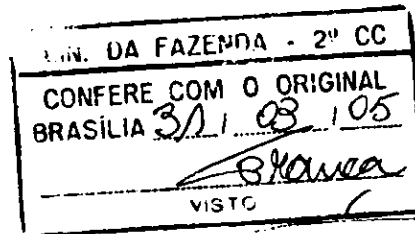
Os carimbos apostos pelos fiscos estaduais nas notas fiscais emitidas pela cervejaria com destino a exportação revelam que as mercadorias não ultrapassaram o Rio Guaíba. Portanto, não passaram de Porto Alegre.

Está provado que a cerveja não foi exportada. Está provado, portanto, o fato constitutivo do direito da Fazenda Pública exigir o que é da União por direito, ou seja o tributo devido.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161



Resta verificar se houve participação da cervejaria na fraude para a inflicção da penalidade cabível.

Nesse sentido, os "contratos de parceria" são uma farsa, conforme já foi demonstrado alhures. Só criaram direitos para a cervejaria e ônus para os dois "laranjas". Não se revestem da bilateralidade típica dos contratos sinalagmáticos, como são os contratos de parceria. Além disso, a cláusula penal implicitamente sujeitou a fixação do quantum da multa pela inexecução culposa do contrato ao arbítrio da cervejaria, o que é juridicamente inadmissível. Ninguém em sã consciência assinaria um contrato desses. Com tais contratos, Wilson Mazza e seu fiador, Moacir Carraro, não passavam de prepostos da cervejaria.

Reforçam essa convicção as condições em que a fiança oferecida por Moacir Carraro foi aceita. Ele não provou que era proprietário dos bens indicados. Não provou que sobre tais bens não pesavam ônus reais. Não provou que não respondia a processo capaz de levá-lo à insolvência mediante a execução de um ou alguns daqueles bens. A diretoria e o assessor jurídico agiram com um grau de imprevidência que não encontra similar em situações reais. Aceitaram como garantia de operações que montam 4,5 milhões de reais um mísero pedaço de papel sem qualquer valor comprobatório da propriedade dos bens que indicam.

Tudo isso significa que a cervejaria jamais executaria Wilson Mazza e Moacir Carraro, pois estava com eles mancomunada para conseguir competitividade no mercado interno à custa da sonegação de tributos.

Está provado o dolo, na forma do CPC, art. 333, I.

A Belco também é vítima (item 76).

A Belco é vítima da ganância dos seus diretores e não de Moacir Carraro ou Wilson Mazza, que não passavam de laranjas da cervejaria, conforme comprovam os contratos de "parceria" e a "fiança" prestada por Moacir Carraro.

O fato de que "foi admitido por outra pessoa que era responsável" pelo encaminhamento da mercadoria à fronteira não elide a responsabilidade da Belco, pois foi ela quem praticou o fato gerador, era ela quem figurava como exportadora direta e foi ela quem delegou poderes aos dois laranjas para atuarem em seu lugar.

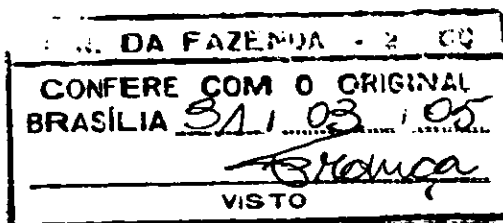
As diligências realizadas pela fiscalização não foram plenas porque existem outros documentos carimbados por outros fiscais que não foram relacionados no termo de verificação.

Ora, se não foram relacionados no termo de verificação é porque foram aceitos pela auditoria que foi feita.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161



2ª CC-MF
Fl.

Além disso, se esse fato realmente tinha relevância para a defesa, caberia à impugnante ter apresentado os documentos, ainda que por cópia, conforme prevê o CPC, art. 333, II, e o Decreto nº 70.235, de 1972, art. 16, a fim de que a autoridade julgadora pudesse se certificar de que se trata ou não de documentos referentes aos 34 despachos que originaram este procedimento fiscal.

Deve ser esclarecido que os comprovantes de exportação não são necessariamente emitidos pelo AFRF responsável pelo processamento do desembaraço aduaneiro. Assim, o AFRF que deveria ter desembaraçado a mercadoria não é o mesmo que emite o comprovante de exportação. Quem emitiu o comprovante, posteriormente ao "desembaraço", o fez calcado na presunção de que o colega efetuou regularmente o desembaraço da mercadoria. Por tal motivo é que existem comprovantes de exportação carimbados por outros auditores fiscais que não os três especificados na sindicância.

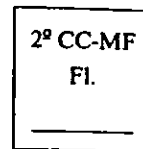
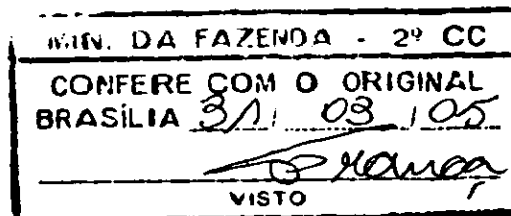
De tudo o que foi exposto, não resta dúvida de que as saídas das cervejas acobertadas com notas fiscais para exportação não passaram de engodo para burlar o Fisco e beneficiar a autuada com os incentivos dados ao comércio exterior. Isso se torna mais evidente com o depoimento do Sr. Moacir Jacinto Carraro prestado à Justiça Federal, em 24/02/2003, fls. 1.348 a 1.358, onde tenta, puerilmente, desacreditar o depoimento dado por ele à Polícia Federal. Nas respostas dadas às perguntas do Meritíssimo juiz fica evidente a má-fé do depoente em tentar atribuir aos Policiais as declarações em que ele confirmava todo o esquema montado para fraudar o Fisco. Chega até mesmo a dizer que nem ele nem o advogado que o acompanhara naquela ocasião leram o depoimento que assinaram. Até aí não vai a minha ingenuidade e penso que também a dos demais Conselheiros deste Colegiado. A meu sentir, esse depoimento só veio confirmar todas as acusações fiscais e demonstrar o acerto da dura reprimenda imposta pelo Fisco.

No que pertine à inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, cabe aqui registrar que a decisão recorrida já excluiu do lançamento fiscal o crédito tributário relativo ao período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, adequando, portanto, a exação fiscal ao período correto de vigência da novel Legislação do PIS. Todavia, há de se esclarecer que, com a declaração de inconstitucionalidade da parte final desse artigo 18 as alterações introduzidas pela MP nº 1.212/1995 e reedições que culminaram na conversão da Lei nº 9.715/1998, as inovações não se aplicam tão-somente ao período acima mencionado (outubro de 1995 a fevereiro de 1996), vigendo normalmente a partir de março de 1996. Daí o acerto da decisão *a quo* em manter os demais períodos fiscalizados.

Por último, no que tange à impossibilidade de se utilizar a Selic como taxa de juros moratórios, como dito anteriormente, o lançamento tributário é atividade administrativa plenamente vinculada e obrigatória, o que restringe o proceder da autoridade fiscal aos estreitos termos da lei. Por conseguinte, não fica ao alvedrio dos agentes do Fisco estipular os percentuais dos encargos legais a serem exigidos do sujeito passivo, pois a própria lei já os especifica. No caso presente, os juros foram calculados em percentual equivalente à Taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, conforme determinação dada pelo § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10825.001549/00-17
Recurso nº : 118.227
Acórdão nº : 202-16.161

Desse modo, como a fluência dos juros moratórios, a partir do vencimento dos tributos e contribuições, decorre de expressa disposição legal, não se pode imputar vício ao ato de lançamento no qual formalizou-se o crédito tributário inadimplido com os acréscimos determinados por lei.

Por todo o exposto, entendo ser procedente a exigência fiscal e considero que à recorrente foram dadas inúmeras oportunidades de se defender dos fatos a ela imputados, razão porque rejeito seus pedidos de perícia, negando provimento ao recurso voluntário ora discutido.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2005


HENRIQUE PINHEIRO TORRES