



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Conselho de Contribuintes	
08	04 / 2003
Rubrica	

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10907.000182/97-00
Recurso nº : 109.913
Acórdão nº : 201-76.607

Recorrente : CERVEJARIA BELCO LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

IPI. NÃO EXPORTAÇÃO. Restando provado que não houve a exportação a que faz menção os documentos fiscais que deram ensejo a saída da mercadoria com suspensão do IPI, devem os tributos suspensos serem exigidos, nos termos do que dispõe o art. 35, II, do RIPI/82. Não interessa ao direito tributário quem deu causa a não exportação ou os termos das cláusulas negociais, que será debatido no devido foro, que não este.
Recurso ao qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CERVEJARIA BELCO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em **negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2002.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira, Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer.

Eaal/ovrs



Processo nº : 10907.000182/97-00

Recurso nº : 109.913

Acórdão nº : 201-76.607

Recorrente : CERVEJARIA BELCO LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa em epígrafe foi lavrado auto de infração exigindo o IPI, sob o entendimento do Fisco que as exportações que deram margem à saída das mercadorias com suspensão daquele imposto inexisteram no mundo dos fatos.

Tendo a decisão recorrida mantido o lançamento, foi interposto o presente recurso, onde, em preliminar, é pedido a decretação de nulidade da peça fiscal sob o fundamento de que as provas produzidas pela fiscalização antes da formalização da exação não foram submetidas ao contraditório, desta forma cerceando seu direito de defesa. No mérito, em síntese, afirma repetidamente que os documentos que acostou aos autos às fls. 469/536 comprovam as exportações, e que a ela não pode ser imputada culpa por supostas irregularidades, vez que as vendas para o mercado externo foram contratadas na condição posto fábrica, ficando as mercadorias à disposição dos compradores aguardando que fossem retiradas. Assim, entende que sua responsabilidade finda no momento que as mercadorias são colocadas nos caminhões e seguem seu destino. Demais disso, aduz que o próprio Fisco admite que foi verificado o registro de embarque, o qual pressupõe que a mercadoria tenha embarcado com destino ao exterior, e que, portanto, não há que se falar em crime contra a ordem tributária.

Na Resolução de fls. 617/621, de 10/11/1999, esta Câmara, respaldada nos termos do relator-originário, baixou o processo em diligência, que passo a ler em Sessão. Intimada a apresentar os contratos de câmbio e documentação referente a seu fechamento, a empresa acostou os docs de fls. 631 a 1000 (volume 2 dos autos). Às fls. 1001 a 1004 informa a Alfândega do Porto de Paranaguá, em 26/09/2000, respondendo aos quesitos da diligência, que foi feito a averbação da exportação no SICOMEX porque foi informado de embarque que não houve, conforme declarado pela administração dos portos de Paranaguá - PR e Antonina - PR. Afirma o órgão aduaneiro que o parágrafo único do art. 48 da IN SRF nº 28/94 estatui que a averbação automática na forma do artigo não prejudica a apuração de responsabilidade por eventuais erros ou fraudes. Conclui quanto ao item "a" da diligência que *"O Auto de infração deste processo é devido ao fato de ter-se constatado, após o desembarço dos despachos de exportação, que o embarque das mercadorias não ocorreu, o que torna sem validade o comprovante de exportação, mesmo porque foi obtido através da informação de dados de conhecimentos de carga que não existem."*

Quanto ao quesito "b" da diligência, a solicitação de documentação comprobatória do fechamento dos contratos de câmbio, conclui a repartição aduaneira que *"consulta ao histórico dos despachos mostra que os de nº 1960002404/9 e 1960002416/2 foram cancelados pela aduana em 10/06/1997. Como o SISCOMEX não permite o cancelamento do despacho então a CERVEJARIA BELCO SA não poderia afirmar que existe contratos de câmbio vinculados a estes despachos conforme dados apresentados às fls. 995 e 996"*. Por fim, quanto ao quesito "c", que solicita a comprovação do destino final das mercadorias, foi afirmado que a empresa transferiu a responsabilidade ao transportador, ao averbar que a exportação dera-se na



Processo nº : 10907.000182/97-00
Recurso nº : 109.913
Acórdão nº : 201-76.607

modalidade "posto na fábrica", propondo que a DRF em Bauru/SP diligenciasse no estabelecimento da autuada, com vistas a atender o solicitado.

A DRF em Bauru - SP, às fls. 1005 a 1008, em 16/11/2000, consigna que o art. 3º da mencionada IN SRF nº 28/94 dispõe que "*O despacho de exportação terá por base declaração formulada pelo exportador ou por seu mandatário, assim entendido o despachante aduaneiro ou o empregado, funcionário ou servidor especificamente designado*". Com base em tal norma, conclui que a responsabilidade nas operações de exportação para o exterior é intransferível, independentemente de convenções particulares em sentido oposto. No que pertine aos contratos de câmbio acostados aos autos pela recorrente, atesta que "*além de não servirem a comprovar a efetiva exportação,, invariavelmente indicam por forma de entrega da moeda estrangeira '50 - EM ESPÉCIE E/OU TRAV. CHECKS', incomprovado o recebimento por ordem ou remessa do exterior.*" A unidade da SRF em Bauru - SP chama a atenção em relação ao despacho de exportação 1960002416/2, o qual foi cancelado como acima referido, ao qual correspondem notas fiscais que lista, que todos os contratos de câmbio a ele referente foram liquidados antes mesmo do embarque das mercadorias, e que, em média, o suposto embarque ocorreu seis meses após a emissão da nota fiscal, sendo que em relação às Notas Fiscais nºs 24402 e 25374, o embarque ocorreu mais de dois anos após sua emissão.

Submetido o processo à apreciação desta Câmara, conforme Resolução de fls. 1010 a 1014, de 19/03/2002, foi deliberado, por proposta do relator originário, novamente converter o julgamento do recurso em diligência para que:

- "1. Se o SISCOMEX emitiu ou não documento comprobatório das exportações;
2. Se positivo, foi o SISCOMEX induzido a erro, por ter recebido informação indevida ou incorreta. Nesse caso, foi determinada a responsabilidade do autor da informação?
3. Quanto aos contratos de câmbio, sua existência ou inexistência não pode ser indiretamente verificada junto à escrita da Recorrente? Se positivo, providenciar, se não, esclarecer as razões."

Intimada (fl. 1.020) a apresentar a documentação relativa às operações cambiais e documentos comprobatórios dos lançamentos contábeis dos mesmos, a contribuinte anexou os docs. de fls. 1.026 a 1.963.

A alfândega de Paranaguá - PR, respondendo aos quesitos supra, afirmou que o SISCOMEX emitiu o documento Comprobatório das exportações. Quanto ao item 2, averbou que há indícios de que o SISCOMEX tenha sido induzido a erro, pois o comprovante de exportação somente é emitido após averbação de despacho no sistema, sendo que a averbação só é possível após o transportador ter informado que a mercadoria efetivamente embarcou. Concernente ao 3º item, afirmou que da documentação apresentada pela empresa, constou que houve o lançamento contábil relativo aos contratos de câmbio.

É o relatório.



Processo nº : 10907.000182/97-00
Recurso nº : 109.913
Acórdão nº : 201-76.607

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

Primeiramente faço um resumo dos fatos que deram azo ao lançamento ora sob análise.

Como constata-se à fl. 01, a ação fiscal teve como pretexto ensejador informação oriunda da Polícia Federal no sentido de que as empresas Cervejaria Belco e Cervejaria Primo Schincariol *"estariam praticando atos materializadores de exportação fictícia de cerveja, ou seja, a exportação existiria no papel, mas as mercadorias não sairiam do país, mas sim dirigidas ao mercado interno"*.

Com base nessa informação, foi verificado pela então Inspetoria da Receita Federal em Paranaguá - PR a relação de despachos de exportação da mercadoria cerveja, efetuados por estas empresas no ano de 1996, ficando constatado que no SISCOMEX havia o registro de embarque de tais mercadorias, efetuado pela Agência Marítima, mas que, até aquela data, em 28/02/1997, não havia nos arquivos do setor de exportação cópia do conhecimento de transporte relativo a tais embarques. Com arrimo em tal constatação foi instado o Setor de Fiscalização daquela unidade da SRF a tomar as providências pertinentes.

Consoante o disposto no art. 41 da IN SRF nº 28/94, que determina que o transportador tem prazo de 72 horas da saída do navio para entregar à repartição da SRF uma via do Conhecimento de Transporte, a Agência Marítima foi intimada a apresentar os BLs correspondente aos despachos de exportação de mercadorias da recorrente, emitidos entre janeiro e abril de 1996.

À fl. 223 correspondência da empresa EMC Empresa Marítima e Comercial Ltda., datada de 14/03/1997, na qual afirma o seguinte:

"Pela presente informamos que averiguamos os arquivos de todos os navios em referência e não encontramos as cópias dos conhecimentos de transporte solicitados. Portanto, informamos que tais mercadorias não foram embarcadas nos navios por nós agenciados, sob a cobertura dos conhecimentos de transporte de nossos clientes."

E, anexo a tal missiva, foram inseridos o que a empresa signatária chama de *"documentos operacionais comprovando o que realmente foi embarcado sob nossa responsabilidade"* (fls. 224/371)

A empresa supostamente depositária dos produtos, TRANSELLA - Transportes Rodoviário de Cargas S/C Ltda., afirmou, à fl. 03, relativamente aos despachos de exportação da epigrafada, que *"não foram encontradas as notas fiscais, nem seus respectivos lançamento nos Livros de Entradas e nem os comprovantes de Saídas (Ordem de Embarque), não havendo assim Nota de Cobrança emitida por nós"*. A seguir, afirma que *"Quanto aos carimbos apostos no verso das referidas notas fiscais, os mesmos não são nossos, apesar de terem o nome de nossa empresa e a assinatura também não é de nenhum funcionário da empresa"*.

Foi solicitado (fl. 134), também, ao Superintendente da Administração dos Portos de Paranaguá - PR e Antonina - PR cópia dos Boletins de Operação de Carga emitidos pelo Porto onde estivesse incluso todas as cargas exportadas nos navios que nomina, correspondente a datas de viagem também descritas. E, relativamente aos despachos da recorrente que deram



Processo nº : 10907.000182/97-00
Recurso nº : 109.913
Acórdão nº : 201-76.607

margem ao lançamento, entre outros, solicitou cópia das faturas relativas ao pagamento de serviços de capatazia. Em resposta, às fls. 135 e 136, a Superintendência da Administradora dos mencionados portos, em 04/03/1997, afirmou, em relação a todos despachos de exportação solicitados, portanto abarcando aqueles sob comento, *"que os mesmos não foram faturados, uma que (SIC) as respectivas mercadorias não foram embarcadas nos navios e nas datas supra mencionadas"*.

Pois bem, motivado justamente nesses fatos e nessas informações obtidas, como dantes exposto, é que foi lavrado o competente auto de infração.

Passo, a seguir, a analisar a argüida preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa da recorrente. Alega a empresa que o auto deve ser anulado posto que efetuado sem a análise de qualquer documento em seu poder. E, mais, que em momento algum participou ou foi informada das fases do procedimento de fiscalização. Consigna que não pode uma empresa ser autuada por presunção, *"quando a distância os AFTNs criam do nada, supostas irregularidades, sem antes analisar qualquer documento fornecido pela autuada..."*.

Totalmente improcedente tais alegações. Já não mais discute-se que o lançamento ao imputar determinado ilícito ao sujeito passivo, por repercutir em sua órbita patrimonial, mesmo tendo em conta a presunção de legitimidade dos atos administrativos como um de seus atributos, deve provar a ilicitude apontada. E no rito estabelecido no Dec. nº 70.235/72, norma que regula este feito fiscal, podemos dizer que temos duas fases: uma procedimental, em que o Fisco em trabalho de auditoria ou mesmo partindo de uma denúncia, como no caso vertente nos autos, vai a campo buscar provas para formar a sua convicção em relação a suposta ilegalidade. E para mim dúvida não há que tal fase tem natureza inquisitorial. Ou seja, não há qualquer obrigação de contraditório neste momento. É verdade que nada impede que se estabeleça o contraditório. Circunstâncias há em que tal é conveniente, mas, gize-se, sua falta não macula o lançamento que dela decorra, vez que tal fase tem natureza eminentemente procedimental. Face a tal, não tem a fiscalização nenhum dever em contraditar as provas que colete contra determinado contribuinte até a confecção do libelo fiscal, pois, aí sim, estar-se-á imputando algo a alguém.

Portanto, até a confecção e ciência do lançamento nada temos de concreto no mundo dos fatos, apenas conjecturas. Contudo, a partir do instante em que o contribuinte tem ciência de que algum ilícito lhe está sendo imputado e a norma lhe abre prazo para defesa, bem, a partir de então teremos a segunda fase com a formalização da contestação, teremos uma pretensão resistida, e a incidência, agora sim, da norma constitucional insculpida no art. 5º, LV, de nossa Carta, o devido processo legal, com seus princípios decorrentes como a ampla defesa e o contraditório, desta forma processualizando a discussão e, assim, fazendo incidir o direito processual tributário a conformar a atuação do julgador desta lide, surgida com a impugnação, como bem salientado pela r. decisão.

Podemos concluir que na fase procedimental a administração tributária age inquisitorialmente, e que não há falar-se em contraditório. Portanto, não identifico qualquer vício a macular o lançamento, pois as provas foram trazidas aos autos de forma lícita e legítima. Dessarte, absolutamente refutáveis as argumentações da recorrente quando pugna que as provas deveriam ser colhidas impreterivelmente em seu estabelecimento fabril. Da mesma forma que teriam que, no curso procedimental, sido lhes apresentada para contraditá-las.



Processo nº : 10907.000182/97-00
Recurso nº : 109.913
Acórdão nº : 201-76.607

Por fim, quanto à preliminar apontada, estriba-se ela no cerceamento do direito de defesa. Sabemos todos que o cerceamento ao sagrado direito de defesa só terá o condão de causar a nulidade, se efetivamente provado o prejuízo ao exercício daquela. E, Srs. Conselheiros, não identifico nos autos, quer na fase impugnatória, quer na fase recursal, que praticamente repisa no todo a peça de impugnação, qualquer óbice a defesa da autuada. Ao contrário, a imputação pelo Fisco foi muito clara no sentido de que não houve a exportação que deu margem a saída das mercadorias com suspensão do IPI, e calcada em várias informações documentais, inclusive de terceiros. E, sem dúvida, sua defesa foi efetiva. Portanto, rechaço a preliminar de nulidade por cerceamento ao direito de defesa, pois "*pas des nullité sans grief*".

Quanto ao mérito, a defesa teve múltiplas oportunidades de contraditar a afirmação feita pelo Fisco, bem como as provas que sustentam tal imputação. Mas sistematicamente fugiu do ponto nodal da lide.

Sem embargo, a questão de fundo é apenas uma: houve ou não houve a exportação? A empresa acostou aos autos uma profusão de documentos para atestar que houve a exportação, sem articulá-los suficientemente. Por outro lado, quis esquivar-se de sua responsabilidade pela não exportação. A mim resta perfeitamente provado que exportação não houve, pois assim manifestou-se a suposta transportadora que negou ser seu o carimbo no verso das notas fiscais. A agência marítima também atestou que não encontraram a cópia dos conhecimentos solicitados que constavam no despacho de exportação e que tais mercadorias não foram embarcadas nos navios por ela agenciados. De igual sorte, a Superintendência dos Portos de Paranaguá e Antonina afirmou peremptoriamente que em relação as mercadorias constantes de faturas declaradas nos despachos de exportação, que elas não foram faturadas, uma vez que não foram embarcadas nos navios que foi declarado.

Por sua vez, os contratos de câmbio e seu fechamento nada comprovam a seu favor. Ao contrário, sempre o suposto recebimento de moeda estrangeira foi em *traveller check* ou em espécie, o que, a meu ver é um indício que depõe contra si. Por isso, que pouco ou nada importa ao deslinde do feito sabermos se tal valor foi contabilizado ou não pela empresa. Demais disso, é de ser salientado que todos os fechamentos de câmbio deram-se mesmo antes do embarque, o que, mormente tratando-se de mercadoria que não tem longa vida útil, não é praxe.

Quanto às assertivas da defendente que sua responsabilidade finda-se no instante em que colocou as mercadorias ao dispor do comprador, sob a ótica tributária não tem reflexos. Como bem apontaram as autoridades diligenciantes, os acordos particulares não tem o condão, relativamente à responsabilidade pelo pagamento de tributos, de serem opostos à Fazenda Pública para modificar a definição legal do sujeito passivo. Por tal, pouco interessa ao direito tributário a forma avençada da exportação, se posto na fábrica ou sob outra forma. Mas aqui também deve ser evidenciado mais uma contradição da defesa, pois ela afirmou a todo tempo que a cláusula de venda era posto fábrica, enquanto em todos os contratos de câmbio o que se vê é que foi FOB.

Com efeito, provado que não houve exportação, que é minha forte convicção, é mera tergiversação querer discutir-se a quem compete a culpa por tal, pois, cedo, a responsabilidade por infração a legislação tributária independe da intenção do agente. Assim, se a empresa cometeu ou não crime contra a ordem tributária, que a defesa em repetidos momentos



Processo nº : 10907.000182/97-00

Recurso nº : 109.913

Acórdão nº : 201-76.607

assevera que não, é discussão para outro foro que não o nosso, quando aí sim poder-se-á perquirir do elemento anímico na formação da culpa.

Em termos objetivos o que temos é a cobrança de IPI porque a mercadoria saiu com suspensão daquele tributo (RIPI/82, art. 36, VIII) tendo em vista sua destinação, qual seja, a exportação para o exterior. Temos, portanto, uma condição resolutive que se resolve ou pela exportação, quando convalida-se a suspensão, ou pela comprovação da não exportação, quando deve ser lançado o valor do tributo suspenso, nos termos do que dispõe o art. 35, II, do RIPI/82, vigente à época do lançamento e dos fatos. O que interessa ao direito tributário é o fato não exportação, sendo irrelevante para ele quem deu causa a este fato.

Por conseguinte, quem deu margem à averbação indevida do embarque no SISCOMEX é assunto para outra seara. Quero crer que as autoridades competentes devem estar apurando a causa e os causadores de tal ilícito, e se não estão devem, mas para o deslinde deste litígio não interessa, uma vez comprovada a não exportação, que é o âmago da discussão.

Assim, forte em todo o exposto, restando convicto que não houve a exportação das mercadorias que ensejaram a presente exação, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.**

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2002.

JORGE FREIRE