



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

Processo nº 10907.002346/2008-58
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 3101-00.502 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de agosto de 2010
Matéria REVISÃO ADUANEIRA - ADUANA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida SADIA S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 03/10/2008

PROVA DO ILÍCITO TRIBUTÁRIO. A DÚVIDA APROVEITA O ACUSADO.

Persistindo dúvida de que as mercadorias exportadas foram embarcadas para o exterior sem a devida autorização do Serviço de Vigilância Agropecuária Internacional, haja vista que as autoridades competentes do VIGIAGRO, após diligências efetuadas para apurar a ocorrência dos fatos, não conseguiram demonstrar conclusivamente que a aposição do carimbo “VISTORIADO” nos respectivos CSI’s se deu irregularmente, caracteriza a falta de provas da acusação, uma vez que a incerteza se resolve em favor do acusado, tornando inválido o fundamento da exação fiscal.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.


Henrique Pinheiro Torres - Presidente


Valdete Aparecida Marinho - Relatora

EDITADO EM: 15/09/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tarásio Campelo Borges, Corintha Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Vanessa Albuquerque Valente e Valdete Aparecida Marinheiro.

Relatório

Por bem relatar, adota-se o Relatório de fls. 423 a 424 e versos dos autos emanados da decisão DRJ/FNS, por meio do voto do presidente/relator Orlando Rutigliani Berri, nos seguintes termos:

“Trata o presente processo do Auto de Infração, MPF nº 0917800/00343/08 (fls. 05 a 15), lavrado contra a contribuinte acima qualificada, para aplicação da multa de R\$ 7.143.651,95, equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, decorrente da conversão da pena de perdimento pela impossibilidade de apreensão das mercadorias submetidas a despachos para exportação processados pelas DDE's nº 2080883629/3 (fls. 100 a 104), 2080883658/7 (fls. 145 a 148), 2080883701/0 (fls. 168 a 171), 2080883759/1 (fls. 207 a 211) e 2080884987/5 (fls. 288 a 290), face aos embarques de produtos de origem animal sem a devida autorização do Serviço de Vigilância Agropecuária Internacional. É o que se depreende do Ofício nº 25/2008, expedido pelo Serviço de Vigilância Agropecuária em Paranaguá (fl. 02) e do Auto de Infração VIGIAGRO nº 05/2008 (fls. 03/04).

A presente exação está amparada nos arts. 519 e 530 do Decreto nº 4.543, de 26.12.2002; arts. 16, III e 52, IX da IN/SRF nº 28/1994; arts. 16, III e 21, IV da Portaria DRF/PGA nº 295/2006; art. 23, IV e §§1º e 3º do Decreto-Lei nº 1.455/1976, e art. 105, I do Decreto-Lei nº 37/1966.

Cientificada do Auto de Infração, a contribuinte apresentou Impugnação às fls. 315 a 326, instruída com os documentos de fls. 327 a 390 alegando, em apertada síntese, que:

A unidade de despacho (ALF/PGA), por meio do Ofício nº 37/2008, requereu o envio de cópia autenticada dos Certificados de Sanidade das mercadorias acondicionadas nos contêineres objeto do Auto de Infração nº 05/2008, sendo atendida com a expedição do Ofício nº 029/2008 do Serviço de Vigilância Agropecuária em Paranaguá; analisando referidos documentos a fiscalização concluiu que o despacho aduaneiro de exportação em comento foi processado sem o devido Certificado Sanitário Internacional (CSI).

Salienta a impugnante que não obstante a constatação acima evidenciada, as mercadorias contidas nas unidades de carga foram inspecionadas, lacradas e estufadas, sendo encaminhadas ao TCP onde foram novamente vistoriados os contêineres e conferidos os documentos de exportação, sendo que na oportunidade os fiscais agropecuários (MAPA) aplicaram o carimbo “VISTORIADO” nos respectivos CSI's.

Para comprovar o alegado junta aos autos cópias do “Recibo de Intercâmbio de Contêiner”, referentes às unidades de carga em



apreço (fls. 335 a 387), donde se verifica a aposição de carimbo dos Agentes de Inspeção SIF 4243, evidenciando que as mercadorias foram vistoriadas, bem como cópia da declaração do Sr. Tiago Guedes Moraes, no qual informa que "No desempenho de minhas funções, utilizava diversos modelos de carimbos oficiais, dentre eles, os constantes nos documentos abaixo relacionados. Informo ainda que esse era um procedimento normal de rotina na minha função" (fl. 358)

Noutra vertente aduz que a autuação, por estar fundada em Portaria expedida pelo chefe da unidade local da SRF, fere o princípio da legalidade, pois a exigibilidade de entrega de cópia do respectivo CSI para formalização do despacho de exportação deveria estar prevista em lei ou, ao menos, em ato normativo expedido pela Secretaria da Receita Federal.

Por fim, informa que apresentou defesa contra o Auto de Infração nº 05/2008, e que o Superintendente Federal da Agricultura no Estado do Paraná, em atendimento ao referido pleito (Memorando nº 03/2009 de fl. 389) expediu a Portaria nº 19, de 07.01.2009, no intuito de averiguar a procedência da afirmação exarada no Memorando nº 33/08, de 22.09.2008, emitido pelo FFA Diego Leonardo Rodrigues, que se encontra ainda pendente de julgamento, cuja eventual decisão administrativa favorável retira a eficácia do presente auto de infração.

No requerimento de fls. 414 a 416 a contribuinte requer, com fulcro no § 5º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, a juntada do Ofício nº 199/2009 - GAB/SFA/PR (fl. 417), bem como do Relatório Final (fls. 418/419), elaborado pela Comissão Especial constituída pela Portaria nº 19, de 7 de janeiro de 2009, do Superintendente Federal da Agricultura no Estado do Paraná "

Levado a julgamento o presente processo a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC, através da 2ª Turma proferiram o Acórdão DRJ/FNS nº. 07-17.085 de 07 de agosto de 2009, cuja ementa é o seguinte:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 03/10/2008

PROVA DO ILÍCITO TRIBUTÁRIO. A DÚVIDA APROVEITA O ACUSADO.

Persistindo dúvida de que as mercadorias exportadas foram embarcadas para o exterior sem a devida autorização do Serviço de Vigilância Agropecuária Internacional, haja vista que as autoridades competentes do VIGIAGRO, após diligências efetuadas para apurar a ocorrência dos fatos, não conseguiram demonstrar conclusivamente que a aposição do carimbo "VISTORIADO" nos respectivos CSI's se deu irregularmente, caracteriza a falta de provas da acusação, uma vez que a incerteza se resolve em favor do acusado, tornando inválido o fundamento da exação fiscal.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Na forma da Portaria MF nº. 03/2008, artigo 1º e nos termos do artigo 34 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei nº. 9532 de 10 de dezembro de 1997, foi recorrido de ofício a referida decisão.

É o relatório.

Voto

Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro, Relatora

Tomo conhecimento do presente Recurso de Ofício, cuja decisão recorrida foi resultado do acórdão proferido pelos membros da 2ª turma da DRJ/FNS, que por unanimidade, julgou Procedente a Impugnação do Contribuinte, considerando o Crédito Tributário em questão Exonerado, na forma do voto condutor que integra o referido acórdão recorrido.

O voto condutor da decisão recorrida não merece reparos e dele concordo plenamente.

Repeti-lo será necessário, mas já observo que é um voto completo, exaustivo e merecedor de ser lido em sessão se os demais membros dessa 1ª Turma da 1ª Câmara da 3ª Seção desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais assim o desejar.

Assim, é o voto referido:

“Encaminhado os autos do presente processo que trata da impugnação apresentada, procede ao julgamento nos termos do regimento interno da RFB.

Como se vê dos autos, penalidade tributária imputada a SADIA S/A decorre de ato de revisão aduaneira dos despachos de exportação (DDE's) nº 2080883629/3, 2080883658/7, 2080883701/0, 2080883759/1 e 2080884987/5, motivada pela conclusão contida no Auto de Infração nº 05/2008 que informa o que segue. “A empresa embarcou para exportação pelo Porto de Paranaguá-PR, 22 (vinte e dois) containers, conforme relação abaixo, contendo produtos de origem animal, sem estar de posse do documento hábil fornecido pelo SVA, que autoriza o embarque para exportação de tais produtos”.

Salientam as autoridades lançadoras que diante dos fatos trazidos ao conhecimento da fiscalização aduaneira do Porto de Paranaguá, por meio do Ofício nº 25/2008, expedido pelo Serviço de Vigilância Agropecuária em Paranaguá (VIGIAGRO), e consequente análise dos CSI's juntados às fls. 23 a 99, referentes aos contêineres discriminados na planilha juntada ao Auto de Infração nº 05/2008 (fls. 03/04), restou caracterizada a exportação dos produtos de origem animal constantes nas notas fiscais de fls. 106 a 144, 150 a 167, 173 a 206, 214 a 287 e 292 a 304, sem a prévia liberação do órgão anuente (VIGIAGRO).

No entanto, com suporte no art. 16, § 5º, do Decreto nº 70.235/72, a autuada solicitou e obteve o direito de juntar aos autos, em aditamento à impugnação, o Ofício nº



199/2009 - GAB/SFA/PR de fl. 106 e do Relatório Final de fls. 107/108, o qual transcrevo na íntegra (sic):

"RELATÓRIO FINAL

A Comissão Especial, designada por Vossa Senhoria para apurar, o teor do Memorando nº 33/08, de 22/09/2008, emitido e assinado pelo Fiscal Federal Agropecuário Diego Leonardo Rodrigues, servidor localizado no Serviço de Vigilância Agropecuária do Paraná – SVA/SFA/PR, vem apresentar o respectivo relatório final.

I - DA COMISSÃO

A Comissão foi regularmente constituída através da Portaria nº 19, de 07 de janeiro de 2009, BP nº 01, de 09/01/2009, estando composta dos servidores Julio Noboyuki Ochiai, Fiscal Federal Agropecuário, Juarez Deconto, Fiscal Federal Agropecuário e Guilherme Biron Burgardt, Agente Administrativo, sendo o primeiro designado presidente, todos do Quadro Permanente de Pessoal do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

II - DOS ANTECEDENTES

Vieram os fatos ao conhecimento de V.S.ª, através do Memorando nº 03/2009 – SADIA S/A, datado de 07/01/2009, onde a empresa anteriormente identificada solicita que "seja efetuada verificação de todos os modelos de carimbos de "VISTORIADO" existentes no Serviço de Vigiaagro de Paranaguá, Pr., de acordo com o constante no Memorando nº 33/08, de 22/09/2008, emitido por aquele serviço. Entendemos que ocorreu a omissão de alguns modelos existentes, o que vem causando sérios transtornos à nossa Empresa".

Nesse sentido, esta Comissão ficou com o dever de investigar, apurar o que por ventura procedia daquele documento.

III – DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS

Após análise dos documentos, esta Comissão optou em dirigir-se a cidade de Paranaguá, onde3 na sede do SIF 1599 – Martini Meat S/A, ouvimos o chefe substituto do SVA Paranaguá, FFA Delmar Ezequiel Storck, o qual nos apresentou os carimbos utilizados por aquele SIF, após nos levou a sede do SVA Paranaguá e nos apresentou outros três carimbos localizados naquele serviço. Depois dirijo-nos ao TCP e nos foi apresentado mais um exemplar do carimbo com dizeres "VISTORIADO", conforme documento anexo

Decidiu-se visitar o SIF 4243 – TCP, onde em conversa com a FFA Denise Coelho Vieira Campos, foi nos informou que dois modelos de carimbos com o dizer "VISTORIADO", utilizado à época, foram retirados das dependências daquela IF, pelo FFA Diego Leonardo Rodrigues, então Chefe Substituto do SVA local, sem poder afirmar onde o mesmo os colocou.

Em contato com o FFA Diego Leonardo Rodrigues, chefe substituto do SVA Paranaguá a época do fato ocorrido, buscamos averiguar o destino dado aos carimbos retirados por ele, conforme declarou a FFA Denise Coelho Vieira Campos, ao que respondeu que recolheu os carimbos a sala da área veterinária do prédio sede do SVA Paranaguá

Indagamos ainda, ao FFA Diego Leonardo Rodrigues, se o mesmo conhecia os carimbos que apareciam nos CSI apreendidos pela Receita Federal, o mesmo afirmou conhecer e que tratavam de carimbo que deixou de ser usado no começo do ano de 2008, quando por iniciativa própria, solicitou a confecção de outros carimbos, com nova formatação, contendo risco que servem de base para se apor a data e a letra que resume a palavra hora foi definida apenas como “Hs”.

Quanto a buscar informações junto ao processo que tramitam junto a Receita Federal do Brasil em Paranaguá, referente ao assunto pauta desta investigação, recebemos resposta daquele órgão, que não é viável fornecer elementos constantes dos autos, pois envolve sigilo fiscal.

V – CONCLUSÃO FINAL

Isto exposto, esta Comissão, considerando as diligências efetuadas, onde foi nos confirmados que o carimbo afixado nos CSI's, datados de 18/07/2008, existiu, sendo utilizado até começo do ano de 2008, sendo substituído por novos; e ainda, que o mesmo não foi inutilizado, nem mesmo sabem seu destino, ou seja, se foi guardado ou jogado fora, CONCLUIMOS QUE, s.m.j., o carimbo pode sim, de forma equivocada ou não, ter sido fixado nos documentos supra mencionados

Este é o Relatório.”

No Brasil, em que pesem entendimentos em contrário, a doutrina e a jurisprudência majoritárias ainda se inclinam pela teoria da indiciariedade ou da “*ratio cognoscendi*”, que em termos práticos, significa afirmar que ocorrido o fato típico, ele é presumidamente ilícito (presunção relativa), não sendo da acusação o ônus de provar a inexistência de causa excludente de ilicitude, mas tão somente que o fato está corretamente típico, cumprindo à defesa provar a existência da descriminante e, portanto, a licitude do fato típico e, conseqüentemente, a inexistência do ilícito.

No campo processual, no entanto, a teoria da “*ratio cognoscendi*” deve ser analisada à luz do princípio do estado de inocência e de seu corolário principal, o princípio “*in dubio pro reo*”; significando que para ser absolvido o acusado não precisa provar a existência da excludente de ilicitude, mas tão somente demonstrar a probabilidade da ocorrência da causa justificante, ou seja, a acusação tem o ônus de apresentar provas de certeza, mas a defesa tem o ônus de apresentar apenas provas de probabilidade, de verossimilhança, de credibilidade, que causem dúvida (dúvida razoável) ao julgador, justamente por ter ao seu favor o axioma do “*in dubio pro reo*” (Processo Penal Brasileiro. Porto Alegre: Oficina Gráfica da Livraria do Globo - Barcellos, Bertaso & Cia. Editora, 1942, v. 1, p. 414), intimamente ligado à dignidade da pessoa humana, a impedir condenações de pessoas inocentes. No dizer de Vicente Greco Filho, o ônus da defesa é um ônus diminuído, mitigado. O ônus da defesa tem “tamanho” menor do que o ônus da acusação.



Com efeito, ao criar dúvida no julgador sobre a existência ou não do ilícito acusado, a defesa já cumpriu integralmente seu ônus probatório, pois já afastou a certeza necessária sobre a ilicitude do comportamento típico que deve haver para que se possa condenar, ou seja, a defesa cumpriu seu ônus de provar a excludente, mediante um juízo de probabilidade, suficiente para afastar a presunção da ilicitude do fato típico imposta pela teoria da *ratio cognoscendi*.

A propósito, Mirabete, ao analisar a questão do ônus da prova, coloca que “com a adesão do Brasil à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), conforme Decreto nº 678, de 06.11.1992, vige no país a regra de que toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa (art. 8º, 2, da Convenção). Dessa forma, atribuída à acusação o dever de provar a culpa do réu, impõe-se sua absolvição mesmo na hipótese de restar dúvida quanto à procedência das alegações da defesa” (Processo Penal. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 258).

Nesse sentido, se a defesa demonstra a probabilidade de ter ocorrido uma situação que justifica o fato típico a ensejar dúvida inafastável no julgador, estará mantido o estado de inocência estabelecido pelo art. 5º, LVII da CF/88 e no retro citado Pacto, cabendo-lhe a retirada da acusação, pois a presunção de ilicitude do fato típico como infracional, determinada pela teoria da “*ratio cognoscendi*” estará afastada e a constitucional presunção de inocência mantida, equação da qual deverá redundar a improcedência da demanda, *in casu*, de natureza tributária.

Por oportuno, esse entendimento se reforça ainda mais com as alterações do <http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91622/código-processo-penal-decreto-lei-3689-41> Código de Processo Penal, notadamente com a reforma do art. 386, V, do CPP <http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91622/código-processo-penal-decreto-lei-3689-41> dispunha que o juiz deveria absolver o réu quando existisse circunstância excludente do crime, sendo que a atual redação do art. 386, VI do CPP (inciso alterado pela Lei nº 11.690/08) dispõe que o juiz deve absolver o acusado quando “*existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena, ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência*”.

Ora, não havendo nos autos prova inequívoca de que a aposição do carimbo “VISTORIADO” nos respectivos CSI’s se deu de forma irregular ou fraudulentamente, é de se aceitar o fato de que as mercadorias foram regularmente vistoriadas em 18.07.2008 e as respectivas unidades de carga (container) liberadas para embarque no Porto de Paranaguá, pois como visto anteriormente, no direito penal vigora o princípio “*IN DUBIO PRO REU*”. Logo, no campo das infrações e das sanções tributárias, preceito análogo é utilizado ao prescrever o Código Tributário Nacional a interpretação benigna, isto é, favorável ao acusado, quando houver dúvida acerca da capitulação do fato, sua natureza ou circunstâncias materiais, ou sobre a natureza ou extensão dos seus efeitos, bem como sobre a autoria, imputabilidade ou punibilidade e ainda sobre a natureza ou graduação da penalidade aplicável (art. 112).

Dessa forma, ainda que se entenda persistir indício de irregularidade por parte da autuada, tendo em vista que as autoridades sanitárias do órgão anuente (VIGIAGRO) indicadas para esclarecer o fato que ensejou a autuação em comento não afirmaram conclusivamente que a aposição do carimbo “VISTORIADO” nos respectivos CSI’s se processou de regularmente, os fatos apontados são insuficientes para caracterizar a infração

imputada que, observe-se, deve ser embasada em provas que demonstrem o intuito doloso da contribuinte.

Diante do exposto, voto por considerar improcedente o lançamento e, por conseguinte, julgar procedente a impugnação, cancelando o crédito tributário exigido no presente processo.

Orlando Rutigliani Berri
Relator"

Esse voto irreparável encontra-se em fls. 424 e 425 que o adoto como razões para julgar improcedente o presente Recurso de Ofício.

É como voto.


Valdete Aparecida Marinheiro 01