



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

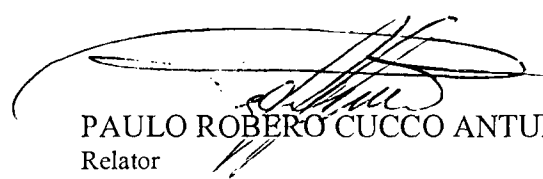
Processo nº : 10945.012955/2003-54
Recurso nº : 130.946
Sessão de : 22 de fevereiro de 2006
Recorrente : DYBAS CAR PEÇAS E ACESSÓRIOS LTDA.
Recorrida : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

R E S O L U Ç Ã O Nº 302-1.240

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente e converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Relator

Formalizado em: **21 MAR 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Luis Antonio Flora, Corinθο Oliveira Machado, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

RELATÓRIO

Contra a empresa DYBAS CAR PEÇAS E ACESSÓRIOS LTDA, já qualificada nos autos, foi lavrado Auto de Infração pela DRF FOZ DO IGUAÇU (fls. 42/43), exigindo o pagamento de multa no valor de R\$ 1.399.628,11, pelos fatos narrados no Termo de Verificação Fiscal de fls. 39/40, que transcrevemos, *verbis* :

“No exercício regular das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal e em continuidade à ação fiscal iniciada em 06/08/2003, no contribuinte acima identificado, constatamos irregularidade relativamente ao comércio exterior (exportação), passível de aplicação de multa regulamentar, conforme descrito a seguir:

A empresa foi intimada em 06/08/2003, via Correio, a apresentar seus livros fiscais correspondentes ao período de janeiro/2000 a junho/2003 e a apresentar todos os documentos que instruíram as exportações declaradas como efetuadas através de Declaração de Exportação-DDE, relacionadas em Planilha anexada à intimação, pelo Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro, RJ (fls. 04 a 06).

Atendendo à intimação, a empresa efetuou a entrega dos livros solicitados, bem como cópias de documentos do Sistema Integrado de Comercio Exterior-SISCOMEX correspondentes às DDE, 3as. vias das notas fiscais de sua emissão e alguns conhecimentos de fretes, referentes às exportações declaradas.

Todavia, a empresa indicada como transportadora das mercadorias na exportação pelo Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro, RJ, Viação Aérea Riograndense-VARIG/Variglog, consultada, afirmou que os conhecimentos aéreos descritos como correspondentes aos transportes para concretização das exportações declaradas nunca foram utilizados por ela, não existem em seus sistemas operacional e contábil e a empresa indicada como responsável pelos serviços nunca foi sua representante no Estado do Rio de Janeiro (fls. 13 a 18), confirmando informação já prestada ao Juízo Federal de Foz do Iguaçu, PR (fls. 07 a 10).

Em outras palavras, a empresa indicada como transportadora das mercadorias declaradas como exportadas não efetuou dito transporte e, conseqüentemente, as exportações não se concretizaram.

Dessa forma, fica caracterizado que são falsos os documentos apresentados pela empresa ora sob ação fiscal para acobertar as exportações declaradas, passível de aplicação da pena de perdimento

Processo nº : 10945.012955/2003-54
Resolução nº : 302-1.240

das mercadorias a que se referiam esses conhecimentos de fretes, conforme estabelece o item VI do artigo 618 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543, de 26-12-2002.

Tendo em vista que as mercadorias não mais puderam ser localizadas, conforme atesta a empresa (fls.19 a 21), a pena de perdimento é convertida em multa equivalente ao valor da mercadoria, conforme estabelece o parágrafo primeiro do mencionado artigo 618 do Regulamento Aduaneiro.

O valor da multa fica estabelecido em R\$ 1.399.628,11, que é o valor das mercadorias declaradas como exportadas, com utilização de documentos falsos, conforme demonstrativo "Relação de Documentos Declarados como Exportação-DDE" (fls. 22 a 37), que por sua vez foi elaborado tendo por base os documentos apresentados pela empresa ora sob ação fiscal.

Foi efetuado Termo de Retenção dos documentos apresentados pela empresa, correspondentes às exportações declaradas, em conformidade com a legislação (fls. 38)."

Prosseguindo a partir do Relato de fls. 186/187, temos o seguinte, *verbis*:

"A comprovação do uso de documento falsificado na promoção da exportação e a insistência da contribuinte em não entregar as mercadorias, mesmo após a intimação de fls. 19, alegando que elas haviam sido exportadas (fls. 21), ensejou a aplicação da multa substitutiva à pena de perdimento.

A fiscalização declara à fl. 40 que na aplicação da multa estabelecida em R\$ 1.399.628,11, tomou como base o valor total das mercadorias declaradas como exportadas. A planilha demonstrativa está anexada às fls. 22 a 37 e as notas fiscais e demais documentos nos anexos ao auto de infração.

Consta à fl. 46 uma Relação de Bens e Direitos para Arrolamento. Lavrado o auto de infração em comento e intimada a autuada (fls. 48 a 51) em 19/11/2003 (fl. 49), em 12/12/2003 (fl. 54) ela ingressou com a impugnação de fls. 54 a 67 por meio da qual faz um breve relato de suas atividades e da autuação, alegando em síntese:

- não há disposição legal no sentido de que o exportador deva fazer prova, nas exportações, da saída definitiva das mercadorias do País. Tal comprovação cabe ao importador estrangeiro que as recebe sob compromisso (condição expressa consignada no documento fiscal) de providenciar a exportação sob pena de responder pelas consequências fiscais;



- além do mais as vendas para o exterior possuem nota fiscal e comprovante de exportação, emitido pelo SISCOMEX (faz breve análise desse sistema), que por si só é plenamente capaz de comprovar a veracidade da exportação realizada. Importante salientar, ainda, que somente nos casos de exportações terrestres, lacustres ou fluviais é que se faz necessária a apresentação de conhecimento de embarque e do manifesto internacional de carga. Toda a operação de exportação está devidamente documentada, não havendo qualquer prejuízo ao erário, pois os impostos devidos foram recolhidos à sua época;

- o presente auto de infração não pode subsistir pelo fato de a autoridade fiscalizadora havê-lo lavrado sem motivação, haja vista que apontou infringência a alguns dispositivos legais sem demonstrar de forma clara e precisa a suposta falta cometida pela autuada;

- na autuação o fisco não pode simplesmente apontar determinado dispositivo legal como infringido. Deve fundamentar qual a ação ou omissão do contribuinte que motivou a autuação (cita às fls. 58/61 o art. 5º, II, da Constituição Federal e os doutrinadores Diógenes Gasparini, Maria Sylvia Zanella di Pietro, Hely Lopes Meirelles e ementa de Acórdão do Egrégio Conselho de Contribuintes);

- a multa aplicada decore do imposto supostamente devido, sendo, portanto, acessória ao tributo e em sendo acessória deve se conter dentro dos limites da obrigação principal (cita os arts. 58 e 920 do Código Civil);

- ademais a penalidade aplicada é de 100% do valor das mercadorias exportadas o que ofende o princípio do não confisco consagrado implicitamente no art. 5º, XXII da Constituição Federal (cita às fls. 62 a 67, referido art. da CF e os doutrinadores Ives Gandra da Silva Martins, Celso Ribeiro Bastos, Sacha Calmon Navarro Coelho, Hugo de Brito Machado, José Carlos Graça Wagner e ementa de Acórdão do STF). A multa não deve superar o limite de 30% do imposto devido.

Pede que seja declarada a insubsistência do presente auto de infração, ou, alternativamente, a readequação da multa a patamares que não superem 30% do imposto devido."

A Decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis – SC, encontra-se estampada no ACÓRDÃO DRJ/FNS Nº 4.360, de 06 de agosto de 2004, estando assim ementada, *verbis* : (fls. 184/185).

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 23/11/2001 a 19/05/2003

Ementa: EXPORTADOR. RESPONSABILIDADE NA EXPORTAÇÃO FRAUDULENTA

Verificada a fraude em documentos relativos à exportação caracteriza-se a responsabilidade do exportador, sem prejuízo da eventual solidariedade de outras pessoas e salvo os casos em que ele (exportador) demonstre a culpa exclusiva de outros, quais sejam, o depositário e/ou transportador.

Constatado que os AWB relativos à exportação são falsos e sendo que as mercadorias não foram localizadas aplica-se a multa substitutiva à pena de perdimento, contra o exportador.

MULTA SUBSTITUTIVA À PENA DE PERDIMENTO

A multa substitutiva à pena de perdimento é autônoma relativamente à exigência de qualquer tributo, ou seja, ela decorre do cometimento de dano ao erário pelo importador/exportador e é aplicada em razão da não localização da mercadoria.

ALEGAÇÕES DE QUE AS MULTAS APLICADAS SÃO CONFISCATÓRIAS.

Aos julgadores de processos administrativos fiscais da SRF não foi dada a competência de afastar, por inconstitucionalidade a aplicação de leis regularmente inseridas e mantidas no contexto jurídico nacional e nem por ilegalidade dos textos regulamentares emitidos por órgãos do Poder Executivo Federal.

Lançamento Procedente.”

Dos extensos fundamentos que nortearam o Voto condutor do Acórdão supra, valem ser destacados, em resumo, os argumentos seguintes:

- Refuta a alegação da peticionária no sentido de que a autoridade fiscal lavrou o auto de infração sem a devida motivação, pois apontou infringência a alguns dispositivos legais sem demonstrar de forma clara e precisa a supostos falta cometida pela autuada;
- Pela leitura do texto de fls. 43 – Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, verifica-se que a autoridade fiscal fundamentou e motivou, de forma exhaustiva, o porquê da exigência em questão, portanto, são improcedentes as alegações da requerente, sob esse aspecto;

- A responsabilidade da DYBAS, que é a exportadora, é facilmente extraída da exegese dos arts. 23, 121 e 123 do CTN;
- A Instrução Normativa SRF nº 28 de 27/04/1994, deixa cristalina a responsabilidade do exportador pelo fornecimento (e, portanto, pela veracidade) de todos os documentos necessários para a exportação, até o embarque, conforme seus arts. 3º e 16;
- Tal legislação atribui ao exportador (quem se apresenta como tal no registro da DDE) a responsabilidade sobre a apresentação e a veracidade de todos os documentos que a SRF entender serem necessários à exportação, até o efetivo embarque, em casos de exportações sem fraude;
- No caso em tela, não se tratam de exportações legítimas, mas sim fictícias. A ocorrência de fraude nos embarques foi constatada através dos documentos de fls. 09 (Ofício nº 2557/2003 da 1ª Vara da Justiça Federal de Foz do Iguaçu – PR) e 08 (resposta da VARIG à Justiça). Naqueles documentos consta que a numeração dos conhecimentos aéreos, apresentados pela exportadora, não pertencem a nenhum controle de formulário em que se registram aqueles emitidos pela empresa VARIG S.A. O dano ao erário (pela falsidade das declarações constantes das DDE) tornou-se evidente e a peticionária é o sujeito passivo contra o qual deve ser procedida a exigência da multa em questão;
- Se realmente foi a (suposta) adquirente quem forneceu à DYBAS documentos falsos relativamente aos conhecimentos de embarque, a autuada pode ingressar em juízo contra essa adquirente para ressarcir-se do dano. Essa questão, entretanto, não diz respeito ao Fisco que deve ater-se aos fatos de que houve falsificação dos documentos apresentados como sendo de emissão da VARIG e que o sujeito passivo de qualquer exigência nas exportações fraudulentas é o exportador, sem prejuízo de eventual responsabilidade solidária de outros agentes;
- A firma exportadora no ato de contratar deve adequar esses contratos à legislação fiscal vigente, pois eventual terceirização ou inserção de pessoas em atos cuja execução é de sua responsabilidade não a livram de responder pela veracidade dos documentos que instruem a declaração de exportação e o embarque;
- A empresa alega que as vendas para o exterior possuem nota fiscal e comprovante de exportação, emitido pelo SISCOMEX, que por si só é plenamente capaz de comprovar a veracidade da exportação realizada e que somente nos casos de exportações terrestres, lacustres ou fluviais é que se faz necessária a apresentação do conhecimento de embarque e do manifesto internacional de carga,

portanto, toda operação de exportação está devidamente documentada não havendo qualquer prejuízo ao erário pois os impostos devidos foram recolhidos à sua época;

- Contra a primeira parte de tais argumentos existe o art. 70, da IN/SRF nº 28, de 27/04/94, que dispõe:

“Art. 70. Os registros, no SISCOMEX, não validam operações de exportação que não sejam amparadas pela legislação vigente.”

- As operações de exportação mediante fraude não estão amparadas pela legislação vigente, assim sendo, todos os registros no Sistema servem unicamente para fazer prova contra os envolvidos, mas não para validação de qualquer ato ilegal;

- O fato de que a peticionária não estaria obrigada à apresentação de conhecimento de embarque e do manifesto internacional de carga, documentos exigidos apenas nos casos de exportações terrestres, lacustres ou fluviais não a torna menos responsável pela ocorrências;

- No momento em que se constata a ocorrência de fraude, como no presente caso, a responsabilidade da requerente (exportadora) por todos os procedimentos e documentos ultrapassa o limite do embarque, quando em exportações normais cessaria a sua responsabilidade e iniciaria a do transportador;

- Se a exportação fosse legítima (se os AWB fossem legítimos) e houvesse culpa do transportador pela não entrega das mercadorias, é óbvio (presunção *hominis*) que o importador comunicaria à DYBAS (exportadora) a não chegada delas;

- Tendo em vista que as mercadorias jamais foram embarcadas, conforme consta nos autos, o silêncio da exportadora é uma prova gritante de sua culpa e do conluio entre ela e o importador (se é que ele de fato existe). As provas levam, também, a conclusão indubitável de que se trata de exportação fictícia;

- O raciocínio é simples. O sumiço das mercadorias em operações de venda legítimas ensejaria reclamação por parte do importador que não as recebeu. Disso decorreria a pronta movimentação por parte do exportador, no sentido de averiguar o que aconteceu com elas (mercadorias) e de quem é a responsabilidade. Essa movimentação estaria amplamente documentada e obviamente tais documentos viriam anexados à impugnação;



- Diante do silêncio da exportadora e da sua insistência em afirmar à SRF que as mercadorias foram corretamente exportadas (fl. 21), quando a VARIG em juízo declara não haver indícios de que elas (mercadorias) tenham sido transportadas através daquela Companhia Aérea, é incontestável a participação dolosa da autuada;

- Embora a averbação de embarque e, posteriormente, a emissão do Comprovante de Exportação seja procedimento a cargo da SRF, de se salientar que a averbação pode ser procedida sem a efetiva verificação da existência da mercadoria, para exportações que passem pelos canais verde e amarelo.

- Mesmo quando as mercadorias passam pelo **canal vermelho**, quando se procede sua verificação e os embarques são averbados de forma não automática e, finalmente, a interessada obtém os Comprovaes de Exportação, documentos como os de fls. 09 (Ofício nº 2557/2003 da 1ª Vara da Justiça Federal de Foz do Iguaçu – PR) e 08 (resposta da VARIG à Justiça), sem a apresentação de provas contrárias por parte da impugnante, são suficientes para elidir a presunção de veracidade das exportações;

- É bem verdade que no caso de **passagem pelo canal vermelho** competiria ao setor competente da SRF proceder a abertura de uma investigação administrativa para se apurar se houve desídia ou mesmo conduta criminosa do servidor que, eventualmente, tenha averbado o embarque, mas isso em nada interferiria no mérito da questão, haja vista que, conforme já visto, a responsabilidade passiva pelas eventuais exigências tributárias e penais-tributárias em casos de fraude é sempre da exportadora (salvo prova em contrário), solidariamente ou não com a depositária/transportadora, não sendo possível se estabelecer a responsabilidade solidária (tributária) entre a exportadora e o funcionário da SRF, mesmo nos casos de envolvimento desse funcionário, com a finalidade de diluição da culpa do exportador, por ausência de disposição legal nesse sentido;

- Igualmente, o fato de o procedimento da exportação encerrar-se com a averbação de embarque não elide a possibilidade de a fiscalização proceder eventual exigência posterior, pois essa possibilidade se extingue somente após 5 (cinco) anos do registro da exportação, conforme disposição do art. 570 do Decreto nº 4.543, de 26/12/2002 (Regulamento Aduaneiro – RA) que regulamentou a administração das atividades aduaneiras e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior;

- A autuada alega que a multa aplicada decorre do imposto supostamente devido, sendo, portanto, acessória ao tributo e em sendo acessória, deve se conter dentro dos limites da obrigação principal (cita os arts. 58 e 920 do Código Civil).

- Engana-se a peticionaria, pois a multa em questão é totalmente autônoma, não dependendo de quaisquer tributos. Sua origem decorre do cometimento de dano ao erário. Veja-se o art. 23 do D.Lei 1.455, de 07/04;1976 (DOU 08/04/76);

- O inciso IV do *caput* do art. 23 do D. Lei nº 1.455/76, estabelece que, também, **se consideram dano ao erário as hipóteses previstas** nas alíneas “a” e “b” do parágrafo único, do art. 104, e **nos incisos I a XIX do art. 105, do Decreto-Lei nº 37, de 18/11/1966**. Transcreve-se o art. 105, do D.L 37, de 18/11/1966;

- Considera-se, então, ocorrido o dano ao erário, quando na importação ou na exportação qualquer documento necessário ao embarque ou desembarço da mercadoria tiver sido falsificado ou adulterado. Note-se que a Lei diz “qualquer documento necessário ao embarque ou desembarço” o que significa que mesmo quando não houver mercadoria alguma (exportação fictícia), se o documento necessário ao embarque houver sido adulterado ou falsificado já está caracterizado o dano ao erário;

- No caso, existem robustas provas nos autos de que os documentos necessários aos embarques foram falsamente produzidos. Não há nenhuma contraprova da impugnante que possa invalidar essa prova obtida pela fiscalização que, portanto, tem-se como indubitável;

- O § 3º, do art. 23, do Decreto nº 1.455/1976 diz que a pena prevista no § 1º (perdimento) converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido transferida a terceiro ou consumida;

- No caso em tela, a não localização da mercadoria está cabalmente comprovada, como se verifica do documento de fls. 09 e fls. 08, que transcreve;

- Mesmo que se quisesse polemizar se a declaração proveniente da VARIG é documento público (pelo fato de ser uma resposta à ofício judicial) ou particular, lembrar que o art. 372, do CPC consigna que: ***“Compete à parte, contra quem foi produzido documento particular, alegar, no prazo estabelecido no art. 390, se lhe admite ou não a autenticidade da assinatura e a veracidade do contexto; presumindo-se, com o silêncio, que o tem por verdadeiro.”***

- A Autuada não conseguiu apresentar quaisquer provas contra a declaração da VARIG, insistindo em afirmar que as mercadorias em questão foram exportadas, conforme consta no documento de fl. 21. Essa insistência além de ser insuficiente para elidir a declaração da VARIG no Juízo Criminal Federal em Foz do Iguaçu, constitui prova cabal no sentido de que a SRF não localizou as mercadorias

em questão nem teria condições de apreendê-las sendo, portanto, perfeitamente lógica e necessária a providência de a fiscalização aplicar a multa substitutiva à pena de perdimento;

- No caso em tela, a lei determina que se aplique o *quantum* equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria (que no mínimo é o valor da transação, obtido nas notas fiscais de venda, quando se tratar de exportação fictícia, ou em casos em que a autoridade fiscal não tenha obtido das autoridades aduaneiras do país importador o valor de todos os acréscimos permitidos por acordos internacionais) que não seja localizada;

- A requerente argumenta, ainda, que a penalidade no valor equivalente a 100% das mercadorias exportadas ofende o princípio do não confisco consagrado implicitamente no art. 5º, XXII da Constituição Federal, citando doutrinadores e Acórdão do STF, dizendo que a multa não deve superar o limite de 30% do imposto devido;

- É de se esclarecer que por se tratar de questionamento que visa levar ao afastamento de mandamento legal regularmente editado, não é matéria que se inclua entre as competências decisórias da DRJ.

- A apreciação da inconstitucionalidade/legalidade da legislação tributária foge à alçada das autoridades julgadoras administrativas, sendo tal apreciação reservada ao Poder Judiciário;

Do Acórdão em epígrafe a Interessada tomou ciência em 25/08/2004, conforme Intimação e AR às fls. 200 e 202.

Apresentou Recurso Voluntário em 15/09/2004, tempestivamente, conforme fls. 204 e segts.

A fundamentação recursória tem como base os argumentos utilizados na Impugnação de Lançamento.

Reprisamos aqui, também em síntese, os argumentos de apelação da Contribuinte, como segue:

1. DA RESPONSABILIDADE DO COMPRADOR DAS MERCADORIAS E DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE EXPORTAÇÃO – EXPEDIDOS PELO SISCOMEX.

- A comprovação da efetiva saída das mercadorias exportadas para o exterior é de competência do comprador (importador), que recebendo-a sob compromisso, deve efetivar a exportação direta ou indireta, sob pena de responder pelas consequências fiscais decorrentes da mudança na destinação pré-fixada;

- O vendedor da mercadoria com destinação específica à exportação, não pode ser responsabilizado pela inércia ou incúria do comprador que de boa ou má-fé modifica a destinação da mercadoria e frustra a exportação, a seu talante, descumprindo unilateralmente compromisso assumido na operação de compra, sem que haja nesse descumprimento qualquer ação, omissão ou participação do vendedor;

- Todas as operações de venda de mercadorias destinadas ao exterior possuem nota fiscal e comprovante de exportação, emitido pelo Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX (anexo II da Impugnação);

- O SISCOMEX foi instituído pelo Decreto nº 660, de 25/09/92, sendo a sistemática administrativa do comércio exterior brasileiro, que integra as atividades afins da Secretaria de Comércio Exterior – SECEX, da Secretaria da Receita Federal – SRF e do Banco Central do Brasil – BACEN, no registro, acompanhamento e controle das diferentes etapas das operações de exportação.

- A partir de 1993, com a criação do SISCOMEX, todo o processamento administrativo relativo às operações foi informatizado. As operações passaram a ser registradas via Sistema e analisadas “on line” pelos órgãos que atuam em comércio exterior, tanto os chamados órgãos “gestores” (SESEX, SRF e BACEN) como os órgãos “ausentes”, que atuam apenas em algumas operações específicas (Ministério da Saúde, Departamento de Polícia Federal, Comando do Exército tec.);

- Na concepção e no desenvolvimento do Sistema, foram harmonizados conceitos, códigos e nomenclaturas, tornando possível a adoção de um fluxo único de informações, tratado pela via informatizada, que permite a eliminação de diversos documentos utilizados no processamento das operações;

- O sistema de registro de exportações totalmente informatizado permitiu um enorme ganho em agilização, confiabilidade, rápido acesso a informações estatísticas, redução de custos, etc.; sendo o seu acesso feito por meio de conexão com o Serpro a fim de que as operações que necessitam de Licenciamento de Importação possam ser efetuadas;

- O próprio Despacho Aduaneiro, que trata do procedimento de desembaraço da mercadoria destinada ao exterior, emitido com base nas informações contidas no registro de exportação, na nota fiscal e nos dados sobre a disponibilidade da mercadoria para verificação das autoridades aduaneiras, é processado pelo SISCOMEX, sendo que ao final do procedimento, a Receita Federal, por meio do

SISCOMEX, registra a “Averbação”, que consiste na confirmação do embarque da mercadoria ou sua transposição da fronteira.;

- Importante salientar, ainda, que somente nos casos de exportações terrestres, lacustres ou fluviais, além da primeira nota fiscal, faz-se necessária a apresentação do conhecimento de embarque e do manifesto internacional de carga;

- Desta forma, a documentação expedida pelo SISCOMEX, por si só, é plenamente capaz de comprovar a veracidade da exportação realizada, pois todo procedimento é acompanhado pela Receita Federal. Desde a emissão da nota fiscal até o desembaraço da mercadoria para embarque, através do sistema informatizado do SISCOMEX;

- A recorrente não pode ser responsabilizada, por supostamente ter descumprido normas inerentes a efetividade das exportações, considerando que estas obrigações já não eram suas, e sim do comprador (importador estrangeiro);

- Pode-se constatar, assim, que toda a operação de exportação está devidamente documentada, não havendo qualquer prejuízo ao erário público, pois os impostos devidos foram devidamente recolhidos à sua época.

2. DA INEXISTÊNCIA DA MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.

- O Auto de Infração não pode subsistir pelo fato de que a autoridade fiscalizadora, ao lavrá-lo, o fez sem a devida motivação. Apontou infringência a alguns dispositivos legais sem, no entanto, demonstrar de forma clara e precisa a suposta falta cometida pelo contribuinte, ora recorrente;

- Não cabe ao fisco simplesmente apontar determinado dispositivo legal como infringido. É preciso que fundamente de forma clara e precisa qual a ação ou omissão do contribuinte consistiu em infringência a legislação tributária. Aliás é a própria Carta Magna que garante a submissão de todos somente à lei, conforme princípio da legalidade, disposto no **inciso II, do art. 5º** (CF/88);

- Menciona os ensinamentos doutrinários de Diógenes Gasparini (*in* Direito Administrativo, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1992) e Maria Sylvia Zanella Di Pietro (Direito Administrativo. 3ª edição, São Paulo: Atlas, 1992);

- A motivação é a exposição dos motivos, ou seja, é a demonstração, por escrito, de que os pressupostos que caracterizam a infração

ocorreram. Para isso deverão estar fortemente embasados. Caso contrário, a autoridade fiscalizadora, pensando ser determinado ato do contribuinte ilegal, lavrará auto de lançamento por mera discricionariedade sua;

- Em contraposição a um Estado absolutista o sistema tributário nacional está fundado no Estado de Direito e, como tal, se impõe que todos os atos da administração sejam motivados. Veja o que ensina a respeito Hely Lopes Meirelles, conforme transcrições;

- O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Paraná tem o entendimento de que, para ser válido o Auto de Infração deverá demonstrar a infração averiguada de forma inequívoca. Para isso deverá fundamentá-lo de forma precisa demonstrando de forma expressa as infrações cometidas, conforme se extrai do Acórdão nº 0080/92 da 4ª Câmara no P.A.F nº 02.3663716-6, conforme transcreve;

- No presente caso, por não haver a necessária motivação do auto de infração em tela, demonstrando de forma inequívoca a falta cometida pelo contribuinte, inquestionável é a improcedência da exigência fiscal consubstanciada no presente;

3. DA MULTA

- A multa é acessória e, como tal, deve se conter nos limites do principal (Imposto), ou seja, não pode exceder a obrigação principal, conforme o entendimento do art. 920, do Código Civil Brasileiro, *verbis*: “**Art. 920 – O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder a da obrigação principal.**”

- A penalidade aplicada, no caso em tela de 100% do valor das mercadorias exportadas, está em manifesta ofensa ao princípio constitucional do não-confisco, consagrado implicitamente pela C.F. em seu art. 5º, XXII, que transcreve;

- Transcreve, a respeito, ensinamentos doutrinários de: Celso Ribeiro Bastos; Sacha Calmon Navarro Coelho; Hugo de Brito Machado e José Carlos Graça Wagner, indicando também Aresto do E. Supremo Tribunal Federal (ADIN 551-1/600 – RJ, Sessão Plenária, Rel. Ministro Ilmar Galvão – JSTF nº 157/53).

Ao final, requer o acolhimento do Recurso para que seja julgado improcedente o lançamento fiscal de que se trata.”

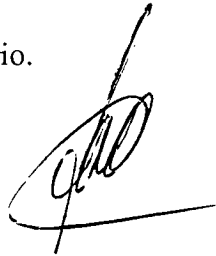
Às fls. 219 é encontrada a seguinte informação fiscal, da DRF em Foz do Iguaçu – PR:

Processo nº : 10945.012955/2003-54
Resolução nº : 302-1.240

“Apresentado Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes, doc. de fls. 204 a 218 e estando os bens do interessado arrolados no processo de n. 10945.013152/02-17, apensado na contra capa deste, proponho o encaminhamento do processo ao Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento.”

Subiram então os autos a este Conselho e foram distribuídos, por sorteio, a este Relator, em sessão realizada no dia 15/03/2005, conforme noticia o documento de fls. 220, último do processo.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script that appears to be the initials 'GAB' followed by a long horizontal stroke.

VOTO

Conselheiro Paulo Roberto Cucco Antunes, Relator

Conforme já esclarecido, o Recurso, tempestivo, reveste-se dos pressupostos de admissibilidade estabelecidos no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 1998, com suas posteriores alterações. Assim, deve ser recepcionado e receber julgamento.

Inicialmente, com relação à preliminar suscitada pela Recorrente, prejudicial de mérito, entendo não lhe assistir razão.

Com efeito, o crédito tributário de que se trata, constituído em processo administrativo fiscal, é regulado pelas disposições do Decreto nº 70.235/72, que *rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre aplicação da legislação tributária federal*.

No caso, o lançamento deu-se por intermédio de Auto de Infração, encontrado às fls. 42/43, que contém todos os requisitos determinados pelo citado Decreto nº 70.235/72, o qual se encontra acostado às fls. 39/40.

Embora o processo possa não estar suficientemente instruído com todos os documentos e informações necessários ao seu perfeito entendimento, é fato concreto que o referido lançamento engloba, também, o Termo de Verificação Fiscal, conforme expressamente indicado às fls. 43, na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, o que se acha acostado às fls. 39/40.

Efetivamente não se configurou qualquer das situações previstas no art. 59, incisos I e II, do citado Decreto nº 70.235/72, não havendo que se falar, portanto, de nulidade do referido lançamento.

Neste passo, é de se rejeitar a preliminar suscitada.

Ainda em sede de preliminar, com relação à argumentação de que o montante da penalidade, pelo seu valor, tem caráter confiscatório, cabe dizer que a multa foi lançada em conformidade com a legislação de regência.

Neste caso, se a legislação invocada fere preceito constitucional, conforme argüido pela Suplicante, tal matéria foge ao universo da competência dos Conselhos de Contribuintes, cabendo tal assunto ser levado pela Interessada, se assim lhe for conveniente, à apreciação e decisão do Poder Judiciário, conforme previsto na própria Constituição Federal vigente.

Processo nº : 10945.012955/2003-54
Resolução nº : 302-1.240

Deixo, portanto, de conhecer dos argumentos do Recurso neste particular.

Adentrando ao mérito, após exaustiva análise de toda a documentação carreada para os autos, não consegui encontrar razões sólidas para bem decidir o litígio.

Primeiramente, como já dito mais acima, chego à conclusão de que este processo encontra-se precariamente instruído em matéria probante, inclusive quando à sua descrição no Auto de Infração, muito embora já tenha sido definido que não se trata de caso de nulidade do lançamento tributário em comento.

O fato é que não consegui identificar quais as DDEs envolvidas, assim como quais as planilhas efetivamente válidas no presente caso, não havendo uma definição sobre as mercadorias objeto da infração anunciada.

Não vieram aos autos os Registros do SISCOMEX, com a devida relação sobre as DDEs.

Não se consegue estabelecer uma relação no que diz respeito às mercadorias envolvidas. Não existe informação sobre as mesmas, tampouco, obviamente, como se conseguiu alcançar os valores apurados.

Consoante a Decisão de primeiro grau, a IN SRF nº 28, de 27/04/94, em seu art. 70, dispõe que os registros no SISCOMEX não validam operações de exportação que não sejam amparadas pela legislação vigente.

No caso, entendeu-se que as operações de exportação realizadas pela Empresa ocorreram mediante fraude e, sendo assim, não estão amparadas pela legislação vigente e que todos os registros no Sistema (SISCOMEX) servem unicamente para fazer prova contra os envolvidos, mas não para validação de qualquer ato ilegal.

Ocorre que, a meu juízo, não restou devidamente provado, no presente caso, sequer a ocorrência da não exportação, muito menos de fraude.

Veja-se que para chegar a tal conclusão (fraude na exportação), a fiscalização da repartição de origem baseou-se unicamente em uma informação prestada pela empresa transportadora VARIG, estampada em uma cópia xerográfica encontrada às fls. 10, de que os documentos (Conhecimentos Aéreos) apontados não são válidos e não pertencem aos seus controles de formulários. Documento este que foi apresentado nos autos de uma ação judicial então em curso perante a 1ª Vara Federal Criminal de Foz do Iguaçu (docs. Fls. 07/10).

Parece-me muito pouco para se chegar à conclusão alcançada pela fiscalização.

Processo nº : 10945.012955/2003-54
Resolução nº : 302-1.240

Não há como se sustentar a exação fiscal em epígrafe, s.m.j., apenas com esse elemento de prova (fls. 10), carreado para os autos.

Ante o exposto, para que possa melhor avaliar a situação e bem decidir o litígio, proponho que o julgamento do presente Recurso seja convertido em diligência à repartição de origem, para as seguintes providências:

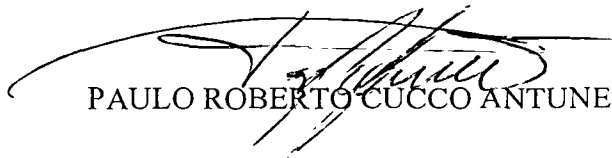
- a) Obtenção e juntada aos autos de todos os documentos que integram o processo judicial mencionado, conforme documentos de fls. 07/10;
- b) Elaboração detalhada de planilha indicando as mercadorias envolvidas, com suas respectivas DDE's, bem como demonstrativo de apuração dos respectivos valores.
- c) Verificação fiscal junto aos registros contábeis da empresa, se efetivamente ocorreu o recebimento das receitas das vendas das respectivas mercadorias;
- d) Consulta ao órgão competente (Agência do BACEN), a respeito da entrada de divisas relacionadas às exportações supra.
- e) Juntar outros documentos que possam comprovar, efetivamente, a alegada **fraude** cometida pela Recorrente, em relação às exportações mencionadas.

E, finalmente

- f) Concluída a diligência, sejam dadas vistas dos autos à Autuada, com abertura de prazo para que possa se pronunciar a respeito e, inclusive, acrescentar outros documentos que possam servir na elucidação do presente litígio.

É como voto.

Sala das Sessões, em 22 de fevereiro de 2006


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES - Relator