

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11050-000189/91-54
SESSÃO DE : 24 de setembro de 1996
RESOLUÇÃO Nº : 303-649
RECURSO Nº : 118.083
RECORRENTE : MUSA CALÇADOS LTDA
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS

RESOLUÇÃO Nº 303-649

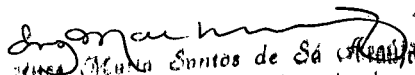
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência retornando à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 24 de setembro de 1996


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator


Manoel Santos de Sá Assunção
Fazenda Nacional

14 FEV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, LEVI DAVET ALVES, GUINÉS ALVAREZ FERNANDES e SÉRGIO SILVEIRA MELO. Ausentes os Conselheiros: MANOEL D' ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES e FRANCISCO RITTA BERNARDINO. Fez defeza oral o advogado Dr. PLÍNIO PAULO PING inscrito na OAB/RS nº 2128.

RECURSO Nº : 118.083
RESOLUÇÃO Nº : 303-649
RECORRENTE : MUSA CALÇADOS LTDA
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO

* O Auto de Infração

Com o Auto de Infração de fl.01, a autoridade autuante constatou que a recorrente através das GEs nºs 653-90/8812-4 e 653-90/8880-9, submeteu a despacho de exportação, 2.300 pares de botas de couro para senhoras, com sola sintética, cano médio, sem zipper, ref. 9910, stock 02 9910 ao preço de US\$ 17,75. Entretanto, quando da conferência física foi constatado que as botas eram de canos longos, com a marca "White Montain" gravada no solado e as embalagens individuais estampadas com a inscrição "Wite Montain by Connors". Que, nesse mesmo dia, foi submetido a despacho produto com características idênticas e marca igual da recorrente, através da empresa Sulca S.A. ao preço de US\$ 26,00.

Diante dos fatos apurados e, tendo em vista que o preço declarado era incompatível com a qualidade apresentada pelo calçado, foi retirada amostra e autorizado o embarque, conforme determina o § 2º, do artigo 532, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030 e formulada audiência à Cacex, nos exatos termos do inciso I, do artigo 542 do mesmo Decreto.

Em data de 13/12/90, a CACEX se manifesta informando que o produto esta descaracterizado nos documentos de exportação e o preço real, para exportação, situa-se na faixa de US\$ 26,00 /fob-par, preço líquido, assim, confirma a suspeita de fraude cambial, com o agravante artifício doloso, posto que houve a descaracterização do produto apresentado para a obtenção das GEs em relação ao apresentado à fiscalização, provocando assim SUBFATURAMENTO na ordem de 31,73%.

Comprovada assim, inequivocamente, a fraude, fica o contribuinte enquadrado nos seguintes dispositivos legais: "Decreto-lei 37/66, art. 94, § 2º, combinado com o artigo 95, inciso IV e, ainda, o artigo 96, inciso III e artigo 98 do citado Decreto-lei"; Lei 5.025/66, artigo 66, bem como a obrigatoriedade de recolher Imposto de Exportação, pela diferença entre o preço declarado na documentação fiscal e o atribuído, por competência legal, pela CACEX, com os gravames previstos no Decreto-lei 1.578/77, artigo 7º, motivo pelo qual lavraram o presente A.I.



RECURSO Nº : 118.083
RESOLUÇÃO Nº : 303-649

*** A Impugnação**

Devidamente cientificada e em tempo hábil, a empresa na longa exposição de suas razões ofereceu sua impugnação de fls. 18/42, alegando, em síntese que :

a) tem fábricas de calçados no Rio Grande do Sul com um contingente de funcionários diretos de 5.000 pessoas, por isso, com elevado custo fixo, e produz, na prática, só para exportação, mediante pedidos certos, ou seja, trabalha sob encomenda;

b) que para conseguir fechar estes pedidos, concorre diretamente com os Tigres Asiáticos e com o Mercado Comum Europeu;


c) que esta estrutura oligopsônica dos dois principais mercados mundiais são fatos, existem, independem da vontade ou não dos exportadores brasileiros e, que já houve quem na indústria brasileira, sobranceiro de que seus produtos têm design, têm preço, fosse disputare com iniciativa de lojas próprias, depósitos, escritórios, etc., mas que solenemente fracassaram. O produtor ou a autoridade brasileira não tem o mínimo condão para influir no "modus faciendi" desse mercado oligopsônico;

d) em 03 de maio de 1990 a trading européia Eriskay Ltd. manifestou o interesse na aquisição das botas afinal exportadas de que tratam as notas fiscais nºs 13001 e 13002, sendo destinatário da mercadoria a rede de lojas Connors Footwear, que detém a marca e o design White Mountain;

e) o custo unitário do par de botas então exportadas atingiu US\$ 17,43, ao qual foi acrescido um lucro unitário de US\$ 0,32, mínimo, porém aceitável, quer em razão das dificuldades financeiras pelas quais atravessava a requerente na época dos fatos, que se obrigara, inclusive, a ajuizar diversas ações contra diversos Bancos, como tendo estes, pela cobrança, cobrado mais que o devido em adiantamentos de câmbio (ACC) descapitalizando de todo a empresa de modo ilegal e abusivo;

f) a respeito dos fundamentos da autuação, argumenta que a análise promovida pela CACEX, que resultou no parecer conclusivo de fls 3, "é uma nonada", não pode gerar consequências tributárias contra a autuada, posto que as inferências lá contidas não possuem o menor valor jurídico, já que não encontram respaldo em norma técnica que lhes sustente;

g) alega, ainda, que a CACEX teria examinado somente a aparência externa do calçado para emitir o parecer, resultado de duvidosa análise comparativa, duvidosa porque as botas negociadas pela concorrente a US\$ 26,00 o par, referidas no Termo de Ocorrência de fls. 5 e 5 verso, que teriam sido adotadas como paradigma, "têm diferenças não só na aparência externa (fator moda) mas também intrinsecamente", acrescentando que, "ao tempo do negócio feito pela Sulca 45 dias antes da policitação" aceita pela requerente, o metro quadrado do couro no mercado



RECURSO Nº : 118.083
RESOLUÇÃO Nº : 303-649

brasileiro era cotado a US\$ 32,00; - quando da policitação aceita pela recorrente, estava ela importando o metro quadrado do couro a US\$ 18,00”.

h) requer uma série de provas periciais contábeis e técnicas, para que se confirmem suas alegações no sentido de que a mercadoria à qual se refere a amostra coletada foi corretamente descrita nas Guias de Exportações em causa e no sentido de que a amostra em questão difere substancialmente da bota paradigma, assentando seu requerimento na suposta necessidade de comparação entre as duas.

Conclui por requerer seja julgada improcedente a Autuação.

*** A decisão “a quo”**

Às fls. 47/52 a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre julgou procedente a ação porque:

a) que a recorrente em sua longa exposição de razões, sugere que o fundamento da autuação teria sido a divergência entre a amostra retirada da mercadoria embarcada e aquilo que a recorrente denomina de “bota paradigma”, objeto de exportação por empresa concorrente;

b) que a recorrente partiu dessa falsa premissa para desenvolver os tópicos “II - O MERCADO DE CALÇADOS EM GERAL NO ÂMBITO MUNDIAL DA EXPORTAÇÃO - OLIGOPSÔNICO - O PREÇO POLÍTICO INFLUINDO NO PREÇO VERDADEIRO - REPTO DA VERDADE” e “III - AS DIFERENÇAS FÍSICAS E ESTÉTICAS ENTRE A BOTA DA AUTUADA E A BOTA MAIS CARA TOMADA COMO PARADIGMA - IRRACIONALIDADE DA MORA”;

c) essa falsa premissa tem o propósito de demonstrar os porquês do preço praticado pela recorrente com relação a mercadoria embarcada e os porquês da diferença de preço entre o calçado submetido a despacho aduaneiro amparado pelas Guias de Exportações e o calçado exportado pela concorrente da recorrente;

d) tal alegações, contudo, são absolutamente irrelevantes para refutar a imputação formulada neste Auto de Infração;

e) menciona que no Termo de Ocorrência de fls. 5 e no Ofício de fls. 4 ao produto exportado por outra empresa, na mesma época do embarque de que trata este processo, deveu-se à circunstância de que estavam sendo embarcadas mercadorias semelhantes, mas com preços diferentes, e que foi suficiente para firmar o convencimento da fiscalização aduaneira no sentido de que se impunha audiência da CACEX conforme preceitua a legislação do Regulamento Aduaneiro;

f) com relação ao exame de preços, deve-se registrar que, no uso da competência que lhe era outorgada para licenciar exportações, conforme art. 2º da Lei nº 2.145, de 29 de dezembro de 1953, com a redação que lhe deu o art. 14 da Lei nº

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.083
RESOLUÇÃO Nº : 303-649

5.025/66, e também com fundamento na Resolução nº 124/80, do Conselho Nacional do Comércio Exterior, a CACEX divulgou as normas administrativas que orientavam as exportações na época, através do Comunicado nº 182/87, Comunicado esse então vigente por força do disposto no item 5.9 da Resolução CONCEX nº 157/88;

g) dessa forma, ao emitir as Guias de Exportações para as mercadorias ali descritas, a CACEX julgou o preço declarado de US\$ 17,75 compatível com a cotação de produto que lhe foi oferecido para valoração, naquele momento;

h) após a retirada da amostra lacrada sob o nº 009395 fls 6, tudo conforme previsto na legislação, a CACEX manifestou-se taxativamente no sentido de que o produto efetivamente embarcado "está descaracterizado nos documentos de exportação" - Ofício 610/90 fls 3;

i) com relação as perícias solicitadas tanto a contábil como a técnica são igualmente prescindível, posto que o exame de preços para fins de licenciamento de exportações, como demonstrado constitui atribuição da CACEX e com relação a amostra coletada é impraticável pela singela razão de que não foi coletada amostra da suposta "bota paradigma" para viabilizar comparação com a amostra coletada da mercadoria embarcada;

g) como na impugnação apresentada a requerente no subitem 7.1, a fl.76, alega, cerceamento do direito de defesa pelo fato de ter tido dificuldade pelo recebimento de cópia do presente processo, foi referido processo devolvido a repartição de origem, para que a mesma se manifestasse sobre o pedido em questão e, que devolvesse a requerente o prazo para eventual alegações complementares ao recurso interposto.

*** O Recurso**

Inconformada com tal decisão, a empresa apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário, às fls.55/80, alegando :

a) CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR DE NULIDADE DE TODO JULGADO RECORRIDO;

b) que um cerceamento de defesa é grave e intolerável, - verdadeira resistência passiva do julgador "a quo" ao direito constitucional da parte;

c) que ao desprezar a produção de provas técnicas e contábeis - sob a alegação de diligências desnecessárias ou imprescindíveis, é de uma avaliação subjetiva, e sempre perigosa;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.083
RESOLUÇÃO Nº : 303-649

d) este desprezo de provas ficou mais acentuado quando pelo inciso LV do art. 5º da CF, - que sobrenada qualquer lei, qualquer arbítrio e/ou subjetividade, - garante o “meio inerente a defesa”, - e este direito, é o fazer prova;

e) cita vários juristas para melhor elucidar o ato de julgar;

f) infoma ser uma lástima, mas uma verdade, - e isto é “julgar” no étimo do termo, - e nem sequer um arremedo, - daí pedir-se, como r. se pede, a nulidade da decisão recorrida de fls., “ab initio”, por cerceamento de defesa;

g) ainda, como lhe foi devolvido o prazo para aduzir mais elementos que julgasse necessário, volta a recorrente, a se manifestar com relação ao cerceamento do direito de defesa e informa precedentes de anulação de “decisum” pelo 3º Conselho de Contribuintes - ACORDÃOS nºs 303 - 27.432 desta Terceira Câmara e 302-32.528 - Segunda Câmara - ambos, anulando, por unanimidade, procedimentos originários da Delegacia de Rio Grande;

h) no mérito, repisa por inteiro a impugnação.

*** Contra - Razões - Procuradoria da Fazenda Nacional**

As fls 92/95 a Douta Procuradoria da Fazenda Nacional, pede venia para ratificar as alegações da decisão recorrida seja ela com relação a PRELIMINAR e ou, na DEFESA DE NATUREZA MATERIAL.

É o relatório.



RECURSO Nº : 118.083
RESOLUÇÃO Nº : 303-649

VOTO

Os equívocos processuais do julgamento de primeira instância foram sanados, devolvendo-se ao acusado o prazo para impugnação. Neste aspecto o processo está saneado.

Cumpre-nos, agora, resolver a preliminar de nulidade levantada, por cerceamento do direito de defesa, porque a decisão "a quo" negou as perícias requerida.

Sempre fomos avessos a negar pedido de qualquer perícia, a menos que fique evidente seu caráter procrastinatório. Temos dúvidas, entretanto, se a perícia pretendida é meramente procrastinatória ou não, uma vez que o produto objeto de exportação foi fisicamente analisado pela CACEX, que julgou a amostra descaracterizada do produto descrito na guia de exportação respectiva.

A recorrente afirma que foi tomado como base de preço produto de outra empresa, o qual seria diferente do seu. Porém, uma confrontação hoje é impossível porque, como a própria decisão recorrida afirma "não foi coletada amostra da suposta "bota paradigma" para viabilizar comparação...".

O auto de infração teve origem em ofício da repartição aduaneira à CACEX, estranhando o preço ao de "botas com características idênticas e marca idem exportada nesta mesma data pela SULCA S.A., ao preço de US26,00..." Assim, se houvesse possibilidade hoje de fazer um exame das duas espécies seria fundamental para se aquilar se as alegas "características idênticas" seriam verdadeiras. Porém, ao responder à repartição aduaneira a CACEX, no item 3 do ofício de fls. 03, afirma: "3. Por oportuno, informamos que estamos adotando as providências cabíveis à abertura de inquérito administrativo, assim como comunicando o fato ao BACEN para averiguação dos aspectos cambiais."

Propomos seja o julgamento convertido em diligência para a repartição de origem, afim de providenciar o que segue:

a) oficiar à CACEX a fim de que se digne informar qual o resultado do inquérito aberto a respeito;

b) seja providenciado a Perícia Contábil e Técnica requerida, devendo a repartição indicar perito e oferecer quesitos que juntamente com os formulados pela recorrente (fls 73,74 e 75), deverão ser respondidos;

c) seja dado ciência as partes interessadas para que se manifestem sobre o resultado das perícias.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.083
RESOLUÇÃO Nº : 303-649

O conhecimento desse resultado se nos afigura imprescindível ao
correto julgamento desta lide.

Sala das Sessões, em 24 de setembro de 1996


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator