

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CAMARA

PROCESSO Nº : 11050.000279/91-45
SESSÃO DE : 22 de outubro de 1996
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511
RECURSO Nº : 118.077
RECORRENTE : BALDO S/A COMÉRCIO, INDÚSTRIA E EXPORTAÇÃO
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS

FRAUDE INEQUÍVOCA - Não demonstrada de forma inequívoca a fraude na exportação, descabe a multa do art. 532, inciso I, do Regulamento Aduaneiro. Não é cabível também, no caso, a cobrança da diferença do Imposto de Exportação e a multa prevista no art. 7º do Decreto-Lei 1.578/77.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

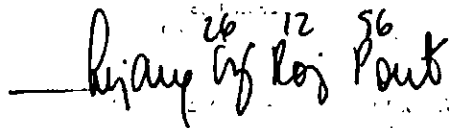
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 22 de outubro de 1996


JOÃO HOLANDA COSTA
PRESIDENTE


ANELISE DAUDT PRIETO
RELATOR

REGISTRO DE ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE
Conselheiro Titular - Registro de Responsabilidade


Sérgio Silveira Melo

26 DEZ 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros : NILTON LUIZ BARTOLI, LEVI DAVET ALVES, GUINÊS ALVAREZ FERNANDES, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, SÉRGIO SILVEIRA MELO, FRANCISCO RITTA BERNARDINO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511
RECORRENTE : BALDO S/A. COMÉRCIO, INDÚSTRIA E
EXPORTAÇÃO
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/R.S.
RELATOR(A) : ANELISE DAUDT PRIETO

RELATÓRIO

Inconformada com a decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente a ação fiscal efetuada pela DRF de Rio Grande, a contribuinte acima qualificada recorre, tempestivamente, este Conselho.

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 21/01/91, cuja descrição dos fatos e enquadramento legal é a seguinte :

“No exercício das funções de Auditor do Tesouro Nacional, em ato de verificação de mercadoria submetida a despacho de exportação, pela empresa acima qualificada, através da GE de nº 314/15169-1, emitida pela Agência CACEX de NOVO HAMBURGO (R.S.) e Nota Fiscal nº 1807, embarcada no navio “NEDLLOYD ZEEELANDIA” em 31.07.90, com a seguinte descrição : “3.000 pares de sapatos de couro para senhoras, modelo esporte, solado sintético, ref. 25200. Contudo, a referência encontrada na embalagem individual e parte interna do calçado é 21681MAF. Isso posto, retiramos amostras e autorizamos o embarque, conforme determina o parágrafo 2º do art. 532 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 91.030/85, tendo em vista que o preço unitário declarado de US\$ 5.50 por par era incompatível com a qualidade apresentada pelo calçado.

Formulada audiência à CACEX, nos exatos termos do inciso I, do art. 542, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 91.030/85, obtivemos através de correspondência datada de 28/01/91, a confirmação de fraude cambial em suspeita, com o agravante de artifício doloso, posto que houve a descaracterização do produto apresentado para a obtenção da GE em relação ao apresentado à fiscalização, além do calçado ter seu preço estipulado pela CACEX em US\$ 11.00 o par, provocando assim SUBFATURAMENTO na ordem de 50%.

Comprovada assim, inequivocamente, a fraude, fica o contribuinte enquadrado nos seguintes dispositivos legais: “Decreto-Lei 37/66, art. 94, parágrafo 2º, combinado com o art. 95, inciso IV e, ainda, o art. 96, inciso III e art. 98 do citado Decreto-Lei; Lei 5.025/66, art. 66, bem como a obrigatoriedade de recolher o Imposto de Exportação, pela diferença entre o preço declarado na

ADP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511

documentação fiscal e o atribuído, por competência legal, pela CACEX, com os gravames previstos no Decreto-Lei 1.578/77, art. 7, motivo pelo qual lavramos o presente Auto de Infração, formalizando a exigência do crédito tributário decorrente, conforme demonstrativos no verso e complemento anexo.”

Foram, portanto, cobrados da contribuinte, além da diferença do Imposto de Exportação e juros de mora, a multa de 50% sobre o valor real das mercadorias exportadas, prevista na Lei 5.025/66, art. 66, “a” (art.532, I, do RA) e a multa de 100% sobre o valor do tributo, prevista no art. 7º do Decreto-Lei 1.578/77.

Da correspondência do Banco do Brasil em resposta ao ofício da DRF sobre a importação em questão, que encontra-se na folha 04, consta o seguinte texto:

“Cumpre-nos informar-lhe que, em análise comparativa do calçado encaminhado por esse Órgão, pudemos concluir que o produto está descaracterizado nos documentos de exportação e o preço real, para exportação, situa-se na faixa de US\$11,00 /FOB-par, preço líquido.

Por oportuno, informamos ainda que estamos adotando as providências cabíveis a abertura de inquérito administrativo, assim como comunicamos o fato ao BACEN para averiguação dos aspectos cambiais.”

Por ocasião de sua impugnação, a empresa apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

a-) A acusação de que o “número de ref. discorda do número de stock”... “é incabível e incoerente”. O número de stock 21681, que é utilizado pelo comprador ou destinatário da mercadoria, constava da Nota Fiscal número 1807, cuja cópia encontra-se às fls. 23, e de outros documentos, cujas cópias também anexa. O nº de referência, 25200, é o número de modelo do fornecedor da mercadoria. A AFTN, tendo encontrado o nº 21681 impresso na parte interna do calçado, entendeu que o produto descrito na Nota Fiscal e nos demais documentos necessários à exportação desse produto não era o mesmo que estava sendo embarcado, unicamente pelo motivo de ter o produto o número do stock do destinatário da mercadoria em vez do número de referência do fornecedor da mercadoria.

b-) “Para corroborar o seu entendimento acima”, a fiscalização “remeteu à CACEX amostra do produto exportado para que esta se pronunciasse a respeito de dúvida havida. Segundo a fiscalização, pois não temos conhecimento do contido no pronunciamento da CACEX, esta corroborou o seu entendimento dizendo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511

que o preço estipulado pela CACEX para o produto era de US\$11,00 o par, havendo assim um subfaturamento.”

c-) “Certamente o produto foi vendido por um preço inferior ao que se podia conseguir no mercado em épocas normais, mas não foi o que aconteceu com aquelas vendas efetuadas, pois o período era de dificuldades para os exportadores de calçados.”

d-) Uma devolução de calçados exportados pela autuada para o Canadá, por defeito técnico, “aliado ao valor do dólar, dificuldades de colocação dos produtos naquele período, obrigou a empresa a efetuar negócios por valores não compatíveis com seus custos, mas que no momento o mercado exigia.”

e-) Admite que vendeu os mesmos produtos no mercado interno em 18/07/90 por um valor equivalente a US\$21,17, mas, neste caso, estavam incluídos o transporte, comissão do vendedor, ICMS, PIS, FINSOCIAL e juros. À pergunta “por que exportar se a venda no mercado interno poderá ser efetuada por um preço melhor?”, responde que até aquela época não vendia no mercado interno, como norma. Além disso, apesar do preço ser melhor, os custos são maiores. “Em terceiro lugar, o valor do dólar não remunerava condignamente os exportadores.” “Em quarto lugar, as vendas já estavam contratadas anteriormente, obrigando-se o exportador a cumprir os compromissos assumidos, sob pena de prejudicar, também sob este aspecto, seu conceito perante os importadores no exterior.”

f-) “Assim, dizer que a exportação “sub judice” foi dolosa e fraudulenta é uma afirmação que só podia ser feita por quem não conhecia os meandros do comércio exterior e o momento conjuntural que então se vivia.”

g-) “Outrossim, é necessário ressaltar que a lei não determina qual o preço justo de venda e nem poderia fazê-lo, pois que, quem fixa o preço no mercado internacional são as leis de mercado. A não ser que se queira fixar um preço para base de cálculo dos tributos incidentes sobre a exportação.”

h-) Solicita a nulidade do Auto de Infração pois não houve dolo nem fraude.

i-) “Entretanto se for considerado que o preço de venda foi inferior ao valor que os órgãos governamentais entendem (não o mercado) a multa cabível não é de 50% do valor da mercadoria mas sim de 20% porque conforme se demonstrou não houve dolo nem fraude.”

j-) Solicita perícia ou exame de órgãos técnicos, não públicos, “porque, em nome destes, segundo a Fiscalização, a CACEX já falou”.

ADP

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511

k-) Por outro lado, face ao disposto no Decreto 59.607, de 28.11.66, é possível que o caso "sub judice" deva, em parte, ser julgado pela CACEX, hoje DECEX".

A decisão da DRJ tem a seguinte ementa :

IMPOSTO DE EXPORTAÇÃO

É devido o Imposto de Exportação incidente sobre a diferença de preço apurada entre a declarado na Guia de Exportação e o verificado, pela CACEX, no exame da amostra da mercadoria efetivamente exportada.

INFRAÇÕES E PENALIDADES

Aplica-se a multa prevista no art. 66, "a", da Lei nº 5.025/66 quando constatada a prática de fraude inequívoca relativamente a preço de mercadoria exportada.

APLICAÇÃO E GRADUAÇÃO DAS PENALIDADES

Quando a pena de multa for expressa em faixa variável de quantidade, a autoridade julgadora fixará a pena mínima prevista para a infração, só a majorando em razão de circunstância que demonstre a existência de artifício doloso na prática da infração, ou que importe agravar suas conseqüências ou retardar seu conhecimento pela autoridade fazendária.

FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA

Compete à SRF apurar a ocorrência de fraude inequívoca na exportação, bem como aplicar a multa de que trata a art. 66, "a", da Lei nº 5.025/66.

AÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE

Transcrevo, também, a seguir, a parte final da decisão de primeira instância :

"I -INDEFIRO o requerimento de perícia técnica formulado pela interessada, por se tratar de providencia absolutamente prescindível;

II- JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, para:

a) MANTER o lançamento do Imposto de Exportação, no valor correspondente a 405,08 BTNF (86,07 UFIR), acrescido de juros de mora e da multa equivalente ao valor do tributo prevista no art. 72 do Decreto-lei nº 1.578, de 11 de outubro do 1977; e

ATOP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511

b) APLICAR ao infrator a multa do que trata o art. 66, "a", da Lei nº 5.025, de 10 de junho de 1966, fixando-a em 20% (vinte por cento) do valor da mercadoria exportada, correspondendo a referida penalidade a 11.379,12 BTNF (2.417,81 UFIR), considerando-se os elementos de cálculo constantes do demonstrativo de fl. 2, anexo ao Auto do Infração, acrescido tal débito dos juros de mora do que trata o art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, com a redação que lhe deu o art. 30 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, até 2 de janeiro de 1992 (art. 54 da Lei no 8.383, de 30 de dezembro de 1991)."

No recurso voluntário, a empresa apresenta as seguintes razões de defesa :

a-) Protesta pelo não atendimento de prova pericial para verificação do valor do par do calçado integrante da partida exportada.

b-) Esclarece que está no ramo de exportação há muitos anos, principalmente de erva-mate. Na produção e exportação de calçados não obteve o êxito esperado. Atravessava sérias dificuldades financeiras à época da exportação em causa, tendo encerrado o ano de 1990 com prejuízo, queda de patrimônio líquido e redução de capital de giro próprio. A exportação de 2 (duas) partidas de calçados para o Canadá foi contestada e devolvida por deficiências.

c-) A recorrente, tendo em vista tais fatores, somados a outros, entre os quais o Plano Collor, suspendeu as atividades na área calçadista por longo prazo. Antes, porém, ajustou a venda dos calçados em causa a para o mercado francês, ao preço de US\$5,50 o par, como única solução para desfazer-se de estoques invendáveis e visando a conquista de um possível novo mercado.

d-) Não existe a figura do subfaturamento no caso. Pede a reforma da decisão recorrida com a decretação da insubsistência do lançamento.

Constam, das folhas 73 a 75, as contra-razões apresentadas pela Procuradoria da Fazenda Nacional, solicitando que seja improvido o recurso voluntário.

É o relatório.

RRP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511

VOTO

Quanto à preliminar argüida, que refere-se ao não atendimento ao pedido de prova pericial, deixa de ser relevante nesta decisão pelos motivos que serão expostos a seguir.

Como fundamento para a redução da penalidade aplicada, a decisão da autoridade de primeira instância traz o seguinte :

"A assertiva constante do Auto de Infração no sentido da existência de "agravante de artifício doloso, posto que houve a descaracterização do produto apresentado para a obtenção da GE em relação ao apresentado à fiscalização", não obstante estar em consonância com o afirmado no ofício da CACEX (fl. 4), relativamente à descaracterização do produto, não encontra respaldo nos demais elementos de prova coligidos neste processo. No Ofício nº 01-668/90 expedido pelo Senhor Delegado da Receita Federal em Rio Grande afirmou-se (fl. 5):

"...foi-nos apresentada para conferência física e posterior despacho aduaneiro de exportação a Guia de Exportação nº 314-90/15169-1, emissão dessa agência, cuja cópia anexamos ao presente, em favor da empresa BALDO S.A. COM. IND. EXPOPORTAÇÃO, na qual encontram-se descritas as seguintes mercadorias : conforme GE."

"Entretanto, no ato do conferência física foram-nos apresentadas as mercadorias com as mesmas características. ao preço de US\$ 5.50 o par, o que consideramos incompatível com a qualidade apresentada pelos sapatos, conforme amostra lacrada sob nº 008992, a qual acompanha o presente ofício - a referência encontrada na embalagem individual e parte int. do calçado é 21681MAF.

....."
(destacado na transcrição)

16. Constata-se, portanto, que foi efetivamente embarcada mercadoria com as características de "3.000 pares de sapato de couro para senhoras, modelo esporte, solado sintético,...", conforme descrito na Guia de Exportação de fl. 7. Registre-se, por oportuno, que o stock number 21681MAF consta da commercial invoice de fl. 8, da packing list de fl. 9 e da Nota Fiscal nº 1807 de

ADP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511

fls.10, documentos esses trazidos ao processo pela fiscalização aduaneira. Assim sendo, o produto embarcado não se apresentou descaracterizado em relação ao produto cuja exportação fora licenciada pela CACEX. Entretanto, em que pese apresentar-se com aquelas mesmas características, o preço do produto efetivamente embarcado não correspondeu afinal aos US\$5.50 constantes da Guia de Exportação, situando-se, segundo a CACEX, "... na faixa de US\$11, 00/FOB - par, preço líquido", à vista da amostra coletada.

17. Houvesse elementos evidenciando que a mercadoria efetivamente embarcada, além de ter preço para exportação superior ao declarado, também se apresentava com características diversas daquela mercadoria descrita na Guia de Exportação nº 314-90/15169-1, estaria configurada a descaracterização do produto cuja exportação fora licenciada, bem como, em razão disso, estaria configurada a utilização do artifício doloso de que trata o art. 503 do RA, suficiente para autorizar a majoração da pena."

Segundo DE PLÁCIDO E SILVA, "FRAUDE FISCAL é a contravenção às leis ou regras fiscais, com o objetivo de fugir ao pagamento do imposto devido ou de passar mercadoria de uma qualidade ou procedência por outra.". O mesmo autor, ao definir FRAUDE, afirma que "...a fraude traz consigo o sentido do engano, não como se evidencia no dolo, em que se mostra a manobra fraudulenta para induzir outrem à prática de ato, de que lhe possa advir prejuízo, mas o engano oculto para furtar-se o fraudulento ao cumprimento do que é de sua obrigação ou para logro de terceiros. É a intenção de causar prejuízo a terceiros."... "E a prova da fraude se faz por todos os meios permitidos em Direito, admitindo-se mesmo sua evidência em face de indícios e conjecturas, tanto bastando a verificação do prejuízo causado a outrem pela prática do ato oculto ou enganoso. A fraude, assim, firma-se na evidência do prejuízo causado intencionalmente, pela oculta maquinação..." "Aliás, em todas as expressões, está no seu sentido originário de engano, de má fé e logro, todos fundados na intenção de trazer um prejuízo, com o qual se locupletará o fraudulento ou fraudador." (IN "Vocabulário Jurídico", 12ª edição, vol. II, pág. 324 e 325, Editora Forense, 1993, Rio de Janeiro).

Ora, a douta autoridade de primeira instância reconhece que não há, nos autos, prova de que os calçados tivessem sido adulterados, reconhecendo não ter ficado constatado o dolo.

Por outro lado, não existe, também, nenhuma evidência de que o valor obtido com a venda dos calçados seja diferente daquele constante da GE ou da Commercial Invoice. Não ficou caracterizada a ocorrência de fraude inequívoca na exportação. Não há, portanto, como manter a decisão recorrida, apesar de o valor atribuído pela CACEX para a mercadoria ser muito superior àquele declarado pela

APP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.077
ACÓRDÃO Nº : 303.28.511

autuada. Também não há como cobrar a diferença referente ao valor do Imposto de Exportação com os juros respectivos e a multa de 100% prevista no art. 7º do Decreto-Lei 1.578/77.

Voto, portanto, por dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 22 de outubro de 1996.


ANELISE DAUDT PRIETO - RELATORA