



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

hf....

Sessão de 19 de abril de 19 91

ACORDÃO N.º

Recurso n.º : 112.457 - PROCESSO N.º 11050-000636/86-53
Recorrente : OLVEBRA S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS.
Recorrid : DRF/RIO GRANDE/RS

RESOLUÇÃO N.º 303-0.453

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OLVEBRA S.A. - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa, vencido o Cons. Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior; no mérito, por maioria de votos, em acolher a preliminar de diligência ao órgão de origem, vencidos os Cons. Milton de Souza Coelho, relator, e Sérgio de Castro Neves, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 19 de abril de 1991.

JOÃO HOLANDA COSTA - Presidente e Relator designado

VISTO EM

SESSÃO DE:

Rosa Maria Salvi da Carvalheira
Presidenta da Fazenda Nacional

12 JUL 1991

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, HUMBERTO ESMERALDO BARRETO FILHO, MILTON DE SOUZA COELHO, JOSÉ ALVES DA FONSECA, SÉRGIO DE CASTRO NEVES, ROSA MARTA MAGALHÃES DE CLIVEIRA e RONALDO LINDIMAR JOSÉ MARTON, Suplente. Ausente, justificadamente, a Cons. MALVINA CRUJO DE AZEVEDO LOPES.

MEFP - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RECURSO Nº 112.457

RECORRENTE: OLVEBRA S.A. - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS

RECORRIDA : DRF/RIO GRANDE/RS

RELATOR DESIGNADO: JOÃO HCLANDA COSTA

RELATÓRIO E VOTO

OLVEBRA S. A. foi acusada, em auditoria fiscal, da prática de fraude inequívoca na exportação de farelo de soja. Através da Guia de Exportação nº 10-85/2897-0 fora licenciada o embarque de farelo de soja tostado tipo 2 (baixa proteína) como consta da Nota Fiscal de Venda série B-2, nº 2064, tendo verificado a fiscalização que a mercadoria efetivamente embarcada tinha farelo de soja tipo 1 (alta proteína) de maior valor, de acordo com laudos de análise laboratorial transcritos nos Certificados de Qualidade nº 8711 e 8713 x x x x x emitidos pela firma SGS do Brasil S.A. Entendendo o AFTN caracterizada inequivocamente a fraude, lavrou o auto de infração para aplicar a multa do art. 532, inciso I do Regulamento Aduaneiro, combinada com o art. 66 da Lei nº 5.025/66.

Na impugnação, apresentada tempestivamente, a interessada alegou o seguinte: a) a Resolução CONCEX nº 85 estabeleceu dois tipos de farelo de soja quanto ao teor mínimo de proteína: o tipo 1 (um) com um mínimo de 46% de proteína, e o tipo 2 com o mínimo de 44%. Todavia, o direito consuetudinário internacional tem consagrado que o farelo tipo 1 é vendido com um mínimo de 48% de proteína, acrescido de um teor mínimo de gorduras. Sua exportação (GE nº 10-85/2897-0) constou de farelo tipo 2; b) o certificado de classificação atesta índice superior ao estabelecido pela Res. CONCEX para farelo tipo 2 sem que isto signifique que

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

exportado farelo tipo 1; c) para que se aplique a multa do art. 532, inciso I, são dois (2) os pressupostos: 1. a existência de fraude e 2. seja a fraude caracterizada de forma inequívoca. Ora, não se demonstrou haja a empresa tido qualquer vantagem com o recebimento de diferença de preço ou o ingresso de divisas sonegadas ao Fisco. A autuação tem por base apenas um indício derivado de certificado de qualidade, de validade relativa. Ademais, o indício careceria de confirmação mediante o exame das amostras colhidas dos vários tipos de farelo; d) por ocasião do embarque, foi a partida examinada pela fiscalização da DRF nos diversos aspectos de peso, preço e qualidade sem qualquer acusação de fraude. A mudança de classificação a posteriori importa modificação de critério jurídico; e) a doutrina e a jurisprudência são unânimes em discordar da autuação e das exigências baseadas em elementos indiciários e presunções; f) a empresa, por medida de absoluta cautela, vem mantendo um sistema de contraprova, retirando de todos os embarques amostras em duplicata para servir de elementos probatórios dos embarques efetuados. Tais amostras foram colhidas à época dos embarques, estando cada uma identificada por classificador credenciado pela CACEX; g) requer perícia nestas amostras por órgão ou laboratório indicado pela autoridade preparadora.

Na contestação, disse o AFTN: a) não foi possível aos órgãos incumbidos da fiscalização dos embarques (Receita Federal, CACEX e ICM) fazer o exame físico da mercadoria, dado o grande volume desta e o embarque feito em grande parte ao largo; b) também não se coletou amostra dos produtos embarcados; c) a fiscalização assim se restringiu aos documentos, louvando-se nas informações dos exportadores; d) na maioria dos casos, a NF de remessa para o embarque já descrevia o produto como sendo HYPRO, isto é, tipo 1, ao passo que na NF definitiva apresentada à fiscalização constava como sendo tipo 2, o que indica o intuito de fraudar; e)

+

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

a prova pericial e documento emitido por firma controladora que a entrega apenas ao exportador e ao importador. É firma de tradição internacional no ramo, que acompanha o embarque do começo ao fim e, encerrado esse, emite o Certificado de peso pela quantidade embarcada e o Certificado de qualidade. Os Certificados tem aceite internacional; f) a documentação apresentada na CACEX era perfeita para o tipo 2, mas referente ao negócio efetuado entre o exportador e a sua subsidiária que é um importador fictício que pode ser INCOBRASA CAYMAN LTDA, GRAN EXPORT LTD, OLVEBRA OVERSEAS LTD que, coincidentemente, têm o mesmo endereço: PO Box 1043 George - town Grand Cayman - Cayman Islands; g) nos conhecimentos de carga e nos certificados o nome do importador diverge daquele que consta da Guia de Exportação, o que leva a concluir que os documentos apresentados à CACEX referem-se à venda de farelo tipo 2, feito à subsidiária (importador fictício), ao passo que o farelo efetivamente embarcado (tipo 1) era negociado entre a subsidiária e o importador efetivo; h) pela classificação do farelo feita pela Res. CONCEX 83/73 - item XIV, o tipo 1 e o que apresenta teor mínimo de proteínas total 46% e o tipo 2: 44%. No mercado internacional, o produto descrito como HYPRO é o que apresenta um percentual PROFAT (Proteína, mais teor de gordura) igual ou superior a 48%, o que leva a concluir que um farelo de soja tipo HYPRO é sempre do tipo 1 pois terá sempre um mínimo de proteína de 46%; i) a multa aplicada está prevista em lei; j) tendo ocorrido fraude, não há considerar simples variação de valor dentro do limite de 10%, e se o exportador recebeu ou não a diferença entre um produto e o outro, é de ressaltar ser irrelevante, estando a vantagem expressa na cotação da Bolsa de Chicado, sendo que a diferença mínima é de US\$ 10,00 por tonelada. Por último, em se tratando de operação TRIANGULAR, não há como provar o ingresso no país da vantagem auferida na transação.

Em ofício de número 01-105/89, de 31.03.89, o Senhor Delegado da Receita Federal em Rio Grande - RS dirigiu-se à CACEX comunicando-lhe a infração e solicitando informações.

Com o ofício CACEX/DEPEM/REGIT - 1862, de 08.08.89, a CACEX informou que, com base no art. 174 da Lei nº 5.025/66 e no art. 126 do Decreto-lei nº 59.607/66, estava instaurando inque-

rito contra a importadora pela prática de atos que configuram fraude inequívoca em operação de exportação.

A autoridade fiscal julgou procedente a autuação.

Inconformada, vem agora a empresa, em grau de recurso dirigido a este Conselho, com as seguintes razões: a) houve cerceamento do direito de defesa quando foi de negado o pedido de realização de prova pericial feito na fase de impugnação; b) o art. 75 da Lei nº 5 025/66 e parágrafo 1º do art. 532 do RA dizem que não constitui infração a diferença para mais ou para menos não superior a 10% quanto ao preço e a 5% quanto à quantidade da mercadoria, desde que não ocorram concomitantemente. Não ficou provado, nos autos, que a diferença de preço entre os dois tipos de mercadoria seja superior a dez por cento; c) ao contrário do afirmado na decisão singular, a CACEX não afirmou que a recorrente tenha praticado atos que configurem fraude inequívoca na exportação, mas tão só consta do expediente que um inquérito estava sendo instaurado. Inexistem, portanto, elementos probatórios suficientes a dar amparo à conclusão de que a recorrente tenha praticado a fraude.

A interessada vem insistindo na arguição de cerceamento de defesa por não ter sido realizada a perícia fiscal que requereu. Entendo que ela não tem razão. Como asseverou, embora sem juntar prova no processo, teria ela obtido, por via judicial, a produção antecipada de prova a respeito da efetiva identificação do produto que exportou, tendo sido feita a análise da amostra retirada das suas várias remessas. A ser verdade, o laudo dessas análises, estarão integrando o correspondente processo. Ora, se é assim, ou melhor, se como afirma a recorrente houve produção antecipada de prova, tal fato, por si só exclui a necessidade de nova prova pericial, a qual bem poderia ser realizada na anti-prova que diz ter em mãos, se necessário fosse. Excluo, por conseguinte, a preliminar de cerceamento de defesa.

Por todo o exposto, voto no sentido de converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem para que: a) intime a recorrente a anexar a este processo o laudo ou parecer técnico da perícia realizada para produção antecipada de prova, por via judicial, a que se reporta no recurso; b) obtenha da CIC informação sobre o resultado do inquérito administrativo que instaurou e bem assim

dê seu pronunciamento sobre o documento que a recorrente juntar, referido no item "a" e sobre o Certificado de Classificação para fins de Fiscalização da Exportação.

Sala das Sessões, em 19 de abril de 1.991



João Holanda Costa - Relator