



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.001382/97-93
SESSÃO DE : 20 de outubro de 1999
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087
RECURSO Nº : 119.809
RECORRENTE : DRJ/SÃO PAULO/SP
INTERESSADA : USINA SANTA BÁRBARA S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL

MULTA POR FRAUDE NA EXPORTAÇÃO.

Açúcar refinado.

Incabível a aplicação de tal multa por não haver a comprovação de fraude inequívoca. Não houve prejuízos cambiais, conforme atestado pelo DECEX, o que descarateriza totalmente a hipótese de fraude.

RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 20 de outubro de 1999

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

15 MAR 2000

Participaram ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH MARIA VIOLATTO, PAULO ROBERTO CUÇO ANTUNES, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA, LUIS ANTONIO FLORA e UBALDO CAMPELLO NETO.

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087
RECORRENTE : DRJ/SÃO PAULO/SP
INTERESSADA : USINA SANTA BÁRBARA S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Contra a empresa supra citada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01/02, cuja “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” têm o seguinte teor:

“A empresa qualificada no verso promoveu operação de exportação, através da Declaração de Despacho de Exportação – DDE número 1950-545725-1, instruída com a primeira via da Nota Fiscal número 221280, de 28/08/95, assim como demais documentos exigidos na legislação específica, de 14.000 (quatorze mil) toneladas de açúcar refinado granulado com polarização mínima 99,8 graus, cor máxima 45 ICUMSA, cinzas máxima 0,04%, umidade máxima 0,04%, classificação 1701.99.0100.

Nos termos da Portaria SCE nº 02/92 – DOU 24/12/92, que estabelece as normas administrativas de exportação, essa transação comercial foi objeto de Registro de Exportação – RE nº 95/05800644-001, que abrange conjunto de informações de natureza comercial, financeira, cambial e fiscal que caracteriza a operação de exportação de mercadoria.

A operação foi conduzida, ainda, sem o pagamento do Imposto de Exportação nos termos da Circular nº 2.590, de 12/07/95 (DOU 13/07/95).

Quando da realização do exame documental do referido despacho, confrontando-se os dados da documentação respectiva com as informações registradas no SISCOMEX, como previsto no art. 22 da IN-SRF nº 28/94, foi solicitada assistência técnica qualitativa para fins de perfeita identificação do produto exportado, através do Pedido de Exame nº 0162/95.

Tratando-se de laudo cujo resultado demanda um certo tempo, foi a mercadoria desembarçada, autorizando-se o seu embarque, com a formalização da exigência desse pedido de assistência técnica, no Sistema, conforme disposto no parágrafo 1º, art. 26 da Instrução Normativa SRF nº 28/94.

ELMCH

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

Em ato de revisão, constatamos, à vista do resultado fornecido pelo Laboratório Nacional de Análises (LABANA) desta Unidade Local (Laudo nº 0185/96) e, conforme as normas de classificação, **divergência na classificação e qualidade do produto exportado**, ou seja, constatou-se que na realidade não se tratava de AÇÚCAR REFINADO granulado, cor máxima 45 ICUMSA, classificado na NBM/SH na posição 1701.00.0100, como descrito no registro de exportação supracitado e na respectiva Nota Fiscal.

Através do Decreto nº 97.409/88 foi promulgada a Convenção Internacional sobre o Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias, tendo sido aprovada pela Resolução CBN nº 75/88, a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias, baseada no Sistema Harmonizado (NBM/SH).

Dispõe a referida NBM/SH, no Capítulo 17, Nota de Subposições, item 1: "Na acepção das subposições 1701.11 e 1701.12, **considera-se açúcar em bruto** o açúcar que contenha, em peso, no estado seco, uma porcentagem de sacarose que corresponda a uma leitura no polarímetro inferior a 99,5%", (O grifo é nosso). Na operação sob exame, foi apurado pelo Laboratório Nacional de Análises, teor de sacarose acima de 99,8°, não se enquadrando o ACÚCAR CRISTAL de cana efetivamente exportado, também, na classificação 1701.11.0100.

A classificação fiscal bem como a qualidade da mercadoria constante no registro de exportação (açúcar refinado, posição NM/SH 1701.99) não corresponde ao produto embarcado (açúcar cristal, posição NBM/SH 1701.99.9900), havendo, assim, demonstração clara de ocorrência de infração prevista na legislação em vigor, uma vez que as informações prestadas no SISCOMEX não corresponderam à operação realizada (art. 11 da Portaria SCE nº 02/92, art. 532 do RA – Decreto nº 91.030/85).

É interessante observar que o produto classificado na posição apontada nos documentos fiscais, ou seja, nas notas fiscais, estava isento de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, diferentemente daquele classificável na posição 1701.99.9900, que estaria sujeito à tributação integral do ICMS, nos termos do Anexo IV – Produtos Semi-Elaborados do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 33.118/91, de 14/03/91.

emulch

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

Ante o exposto existe, na espécie, elementos de convicção o bastante para caracterizar a fraude inequívoca em relação à qualidade, com alteração da classificação NBM/SH, classificação essa, matéria afeta à área federal, uma vez que o produto efetivamente exportado é diverso daquele constante nos documentos instrutivos de despacho.

É de se lembrar que a tipicidade da infração aqui tratada independe de ter ou não perda/ganho cambial ou reclamação do importador estrangeiro. De natureza administrativa, detectado o fato (diferença na qualidade/classificação) materializada está a hipótese de infração, a qual deve ser apurada e julgada de acordo com as normas aplicáveis à cobrança de demais tributos.

Ouvido o Departamento de Operações de Comércio Exterior – DECEX do Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo, nos termos do artigo 542, inciso I, do Regulamento Aduaneiro – Decreto nº 91.030/85 (Ofício DIDAD/EQDEX nº 038/96), entende aquele órgão que houve remessa ao exterior de produto em desacordo com aquele descrito no registro de exportação (Ofício DECEX/GEROP-96/2398, de 10/04/96).

Assim, fica a empresa exportadora intimada, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172/66 a recolher a multa de R\$ 948.063,20 (novecentos e quarenta e oito mil, sessenta e três reais e vinte centavos), correspondente a 20% (vinte por cento) sobre o valor das mercadorias – (R\$ 4.740.316,00), nos termos da Lei 5.025/66, artigo 66, inciso I, artigo 532 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85.”

O laudo do LABANA que respaldou a ação fiscal (fl. 10) concluiu que a mercadoria submetida a despacho de exportação tratava-se de “Açúcar Cristal de Cana”, com teor de sacarose superior a 99,8% e cor (420nm) igual a 61, não se tratando de açúcar Demerara, nem de Açúcar Refinado e nem de açúcar invertido. Referido laudo recomendou, ademais, consulta ao Ministério da Agricultura (órgão competente), com referência aos fatores essenciais de qualidade para consumo e sobre as condições de comercialização do produto.

Por meio do Ofício 0817800/DIDAD/EQDEX nº 038/96, de 19/01/96 (fl. 16), a Inspetoria da Alfândega do Porto de Santos solicitou Parecer ao Departamento Técnico de Intercâmbio Comercial – DTIC sobre a divergência apurada entre o laudo e a nota fiscal de saída de mercadoria, tendo obtido como resposta a informação a seguir transcrita (Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo – Secretaria do Comércio Exterior – DECEX/GEROP-96/2398, de 10/04/96, fls. 17/18):

EUCRA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

“.....
.....

A propósito, uma vez que os tipos que teriam sido efetivamente exportados, de acordo com os laudos, são inferiores aos registrados nos documentos de exportação correspondentes (RV e RE), os preços praticados foram superiores ao mínimo exigível, não gerando perda cambial.

Registramos ainda que até o momento não tivemos conhecimento de quaisquer reclamações dos importadores com relação à qualidade do produto recebido.

Colocamo-nos ao dispor dessa Inspetoria para o fornecimento de maiores esclarecimentos, se julgados necessários.

A fim de que possamos adotar as medidas cabíveis no âmbito deste Departamento, solicitamos o obséquio de nos informar a decisão final sobre o caso.”

Regularmente cientificada (AR. às fl. 26), a exportadora apresentou impugnação tempestiva ao auto lavrado (fl. 41/48), argumentando, em síntese, que:

- 1) produto efetivamente exportado foi o açúcar refinado, classificado na posição 1701.99.0100;
- 2) junta a declaração do adquirente estrangeiro que afirma ser o açúcar recebido aquele descrito em toda a documentação apresentada;
- 3) junta, outrossim, declarações e certificados da SGS do Brasil S/A, empresa que examinou o açúcar em questão para fins de controle e de segurança do adquirente externo quanto à qualidade do produto embarcado, também no sentido de que as exportações em causa referem-se a açúcar refinado, com os índices de polarização, umidade e cor indicados em toda a documentação envolvida;
- 4) alega que deve ter ocorrido engano na coleta de amostra ou em sua análise no laboratório;
- 5) requer que seja feita diligência a fim de ser enviada a amostra ao Instituto Adolfo Lutz, para que se defina se o açúcar é refinado ou cristal;

EMLCA

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

- 6) não há como se caracterizar fraude inequívoca, uma vez que não houve intenção do agente em obter vantagem financeira na operação;
- 7) a multa é inaplicável pois não respeita o princípio da proporcionalidade da pena.

Ao seu encaminhado o presente processo à DRJ/SPO – SECAV-SP para prosseguimento, o Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, visando resguardar o direito à ampla defesa do autuado, resolveu baixar aos autos em diligência à Repartição de Origem para que fosse providenciada a realização de novo exame da mercadoria, pelo Instituto Adolfo Lutz. (contraprova).

Em cumprimento à diligência, foi emitido o Laudo nº 7.847 (fl. 71), cujo teor transcrevemos, em parte:

“CARACTERES ORGANOLÉTICOS

Aspecto – cristais irregulares	Cheiro – próprio
Cor – branco pérola	Sabor – próprio

DETERMINAÇÕES DIVERSAS

Umidade a 100°C, g por cem g	0,7074
Resíduo mineral fixo, g por cem g	0,0485
Sacarose por polarização a 20°C, g por cem g	99,0

OBSERVAÇÕES: - Amostra acondicionada em saco plástico de 250 gramas, com uma etiqueta: Açúcar Refinado. SO: 1950545725/1. Pex: 162/128. Sem data de fabricação e data de validade. Processo: 11128.001382/97-93.

Nota: Este resultado tem valor restrito à amostra analisada sendo vedado seu uso para fins de propaganda.”

Como se verificada, citado Laudo não responde com clareza qual o tipo de açúcar exportado, conforme foi solicitado, limitando-se a informar que a umidade é de 0,7074 e que o teor de sacarose encontrado foi de 99,0.

A autoridade monocrática julgou improcedente a ação final, em Decisão DRJ/SP nº 21.213/98-41.1.277 (fls. 77/81), cuja Ementa tem o seguinte teor:

ELU ELU

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

“MULTA POR FRAUDE NA EXPORTAÇÃO – Incabível a aplicação de tal multa por não haver a comprovação de fraude inequívoca. Não houve prejuízos cambiais, conforme atestado pelo DECEX, o que desqualifica completamente a hipótese de fraude. AÇÃO FISCAL IMPROCEDENTE.”

Os principais fundamentos do “decisum” foram:

“O DECEX, quando consultado, informou à folha 18 que não houve prejuízo cambial para o país na divergência constatada entre o açúcar declarado e aquele considerado exportado pela fiscalização.

Segundo consta no Dicionário de Vocabulário Jurídico de Plácido e Silva, 12ª Edição – Forense, fraude é vocábulo “Derivado do latim *fraus*, *fraudis* (engano, má-fé, logro), entende-se geralmente como o engano malicioso ou ação astuciosa, promovidos de má-fé, para a ocultação da verdade ou fuga ao cumprimento do dever.

É neste aspecto que deve ser interpretada a fraude que é citada no art. 532, I, do RA. A fraude é empregada no sentido de dolo específico de ação voluntária e consciente de conseguir vantagem sobre o erário público.

Cumprе ressaltar que com relação aos tributos ligados ao comércio exterior, não deve ser esquecido o caráter de extrafiscalidade contido nos mesmos.

Pode se considerar, portanto, que a fraude a que alude o artigo 532 do RA, tem natureza eminentemente cambial, e não fiscal. As infrações por ele apenadas não estão relacionadas com o pagamento de tributos, mas sim com os prejuízos cambiais advindos de divergências quanto à qualidade e, conseqüentemente, quanto ao preço dos produtos exportados.

O mero equívoco quanto à classificação do produto exportado não pode ser tratado como prova de fraude, mormente o fato de que não está relacionado com o balanço de divisas. Assim sendo, por não se confundir o sentido da expressão “classificação”, utilizada pela Lei 5.025/66, base legal da penalidade do art. 532, I, do RA, com a classificação fiscal de mercadorias, a parte da fundamentação baseada no enquadramento tarifário, usada pela fiscalização para caracterizar a fraude na exportação, fica prejudicada.

EMULCA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

Com relação à hipótese de fraude cambial, citada anteriormente, esta cai por terra no momento em que o DECEX informa à folha 18 que não houve prejuízo cambial para o país, uma vez que o tipo exportado tem qualidade inferior ao registrado no RE e os preços praticados são superiores ao mínimo exigível. Também não tomou-se conhecimento de reclamações por parte dos importadores com relação à qualidade do produto recebido.

Portanto, embora possa ser verdade, conforme verificado pela fiscalização, que os produtos exportados pela interessada são diferentes quanto à qualidade daqueles declarados no SISCOMEX, ainda assim, não há como se afirmar, de maneira indubitosa, ter ocorrido fraude.”

Por ser o montante exonerado superior ao limite de alçada estabelecido no art. 34 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93, c/c o art. 3º deste mesmo diploma legal e valor determinado pela Portaria MF 333/97, o julgador singular recorreu a este Terceiro Conselho de contribuintes.

É o relatório.



RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

VOTO

A matéria de que trata este processo já foi várias vezes analisada por esta Câmara.

Assim, por já ter posição definida sobre o litígio, peço vênia para adotar, neste processo, o voto da lavra do Ilustre Conselheiro Henrique Prado Megda, com referência ao Processo nº 11128.003686/97-59, Recurso nº 119.634, julgado em sessão realizada aos 20 de outubro de 1999 e que resultou no Acórdão nº 302-34.086.

Alerto, todavia, que algumas divergências existem entre aquele processo, que tratou de “açúcar cristal bruto”, e este, que trata de “açúcar refinado”, sem que elas, todavia, resultem em solução diferente para o litígio.

Por outro lado, deve-se também adequar os números das folhas citadas no voto que transcrevo.

“Trata o presente processo de autuação por fraude na exportação apenada com base no art. 532, I, do Regulamento Aduaneiro, tendo em vista que o açúcar exportado foi identificado pelo LABANA como “açúcar cristal, de cana, com polarização superior a 99,8%”, quando tinha sido declarado nos documentos de exportação como “açúcar cristal bruto”, caracterizando-se, desta forma, a divergência na classificação e na qualidade do produto exportado.

Para bem examinar a questão, convém deixar claro que o termo “classificação”, presente no texto do art. 532 do RA que deu suporte à autuação, cuja matriz legal é o art. 66 da Lei nº 5.025/66, não se refere, de forma alguma, à classificação tarifária da mercadoria, de âmbito internacional, com base na Nomenclatura do Sistema Harmonizado, mas sim à sua classificação para efeitos merceológicos, facilitando a sua comercialização e o acesso aos mercados globais organizados, conforme se pode depreender do disciplinamento emanado dos arts. 43 e 71 do Decreto 59.607/66 que regulamentam a supramencionada Lei 5.025/66.

Para efeitos merceológicos, a classificação do açúcar deve ser conduzida com base na Resolução nº 2190/86, do extinto Instituto do Açúcar e do Alcool, atendendo às variáveis umidade, polarização, cor e teor de cinzas, ao passo que a classificação tarifária, com base na Nomenclatura do Sistema Harmonizado se

eucl

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.809
ACÓRDÃO Nº : 302-34.087

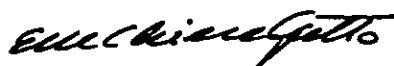
rege pelas Regras Gerais de Interpretação, mais especificamente, no caso em comento, pela Nota de Subposições nº 1, capítulo 17, atendendo ao percentual de sacarose que corresponde à leitura de 99,5° no polarímetro.

Por outro lado, ainda que tivesse sido constatado, de forma inequívoca, erro na qualificação e na classificação do produto, o que não se encontra comprovado nos autos, a infração apontada, de natureza cambial, não tendo qualquer relação com o tratamento tributário de mercadoria, pressupõe o comportamento doloso da autuada, sua intenção de obter benefícios causando prejuízos a terceiros, hipótese esta que, também, não encontra confirmação nos documentos acostados aos autos.

Pelo contrário, o pronunciamento do Secretário de Comércio Exterior (fl. 115), instado por ofício da autoridade julgadora de primeira instância, afirma categoricamente que a operação objeto da lide não acarretou qualquer prejuízo cambial ao país, tendo sido praticado preço compatível com o produto identificado pelo LABANA como efetivamente embarcado”.

Acompanhando, portanto, o referido voto, nego provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 1999



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
__2ª__ CÂMARA

Processo nº: 11128.001382/97-93

Recurso nº : 119.809

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 302-34.087.

Brasília-DF, 01/03/2000

~~MF - 3.º Conselho de Contribuintes~~

Henrique Prado Mendonça
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenação-Geral da Representação Extrajudicial
da Fazenda Nacional

Em 15.03.00

LUCIANA CORTEZ RORIZ PONTES
Procuradora da Fazenda Nacional