



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.003354/97-29
SESSÃO DE : 05 de junho de 2001
ACÓRDÃO Nº : 303-29.770
RECURSO Nº : 123.195
RECORRENTE : ICATU – COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E
IMPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. FRAUDE.

Divergência quanto à qualidade entre o café declarado nos documentos de exportação - DE, RE e NF e aquele efetivamente embarcado.

Não comprovado o intuito de obter vantagem em operação contrária à ordem jurídica vigente.

Tampouco explicitado o prejuízo cambial trazido ao país com a operação.

Não caracterizada a fraude inequívoca na exportação.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 05 de junho de 2001


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, NILTON LUIZ BARTOLI, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, ZENALDO LOIBMAN, IRINEU BIANCHI, PAULO DE ASSIS e CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO DE BARROS.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.195
ACÓRDÃO Nº : 303-29.770
RECORRENTE : ICATU – COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E
IMPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : JOÃO HOLANDA COSTA

RELATÓRIO

ICATU – Comércio, Exportação e Importação Ltda. promoveu a exportação de café, dizendo tratar-se de café cru, não descafeinado, em grãos, arábica, NY 5/6, COB 6, peneira 13/14/15/16, bebida Rio-Zona - DEs 11960-346951/3 e 1960-464315/0 e Notas Fiscais 00954, 1264, 1268, de 1996, na quantidade de 2.040 sacas. Registros de Exportação RE 96/0438521-001, 96/0589091-001 e 96/0589132-001.

Para fins da identificação e classificação das mercadorias (Decreto 59.607/66 e Lei 5.025/66) procedeu-se à perícia nas amostras retiradas na presença da fiscalização aduaneira e do exportador ou seu representante legal, e emitidos foram os Laudos de Classificação nºs 100983, de 20/06/96 e 001092-A, de 05/08/96. Foram desembaraçadas as mercadorias e autorizado o embarque, ficando a apuração de eventual irregularidade a ser consumada com o exame das amostras (parágrafo 1º, art. 26, da IN-SRF nº 28/94).

Posteriormente, à vista do resultado das análises feitas, em confronto com o contido em as Notas fiscais, a fiscalização da Receita Federal verificou divergência na qualidade dos produtos exportados, ou seja, não fora embarcado café em grãos “arábica”, NY 5/6, COB 6, peneira 13/14/15/16 bebida Rio-Zona, mas sim, café cru em grãos, “arábica”, tipo 4-30 (5-35 ref. NF 001264/96 e 3-15 ref. NF 001268/96) peneira 17/17 (14/15/16 ref. MF 001264/96 e 16/17/18 ref. NF 001268), bebida Riada (Dura ref. NF 001264/96)”.

Com base no argumento de que a qualidade das mercadorias constantes nas notas fiscais e nos registros de exportação não correspondiam aos produtos efetivamente embarcados, entendeu a fiscalização da Receita Federal: 1- que a empresa efetuara remessa ao exterior de produtos de qualidade superior mas amparada em documentação para produtos de qualidade inferior, infração enquadrada no art. 532, inciso I, do Regulamento Aduaneiro (fraude na exportação); 2- que a tipicidade da infração independe de haver ou não alteração cambial ou reclamação do consignatário estrangeiro; 3- ademais, detectado o fato e tendo-se ouvido o DECEX, ficara materializada a hipótese de infração a ser apurada na forma do Decreto 70.235/72; 4- por fim, o DECEX manifestou-se no sentido de que era cabível a penalidade (Of. DECEX/GEROP-96/ nº 7.197, de 04/12/96). Foi aplicada a multa do inciso I, art. 532, do Regulamento Aduaneiro, no montante de R\$ 43.408,49.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.195
ACÓRDÃO Nº : 303-29.770

A empresa apresentou defesa com a petição de fls. 48/55 argüindo, inicialmente, a nulidade do auto de infração por violação do parágrafo primeiro do art. 66 da Lei 5.025/66 e do art. 26 e 28 da IN-SRF 28, de 27 de abril de 1994. Diz que tinham sido suprimidas as diversas fases prévias a serem seguidas no caso de verificação de fraude. Invoca a legislação de regência, contida nos art. 65, 66 e 75 da Lei 1.025/66. Diz que a fraude tem que ser provada e caracterizada de forma inequívoca e, no presente caso, houve tão-só a presunção de fraude como se verifica das próprias palavras dos autuantes; na realidade, o fato apurado deveria antes ser classificado como erro ou omissão e, em seguida, corrigido mas não lhe ser oposta a figura da "fraude"; a Lei, no art. 75, desclassifica quer como "irregularidade" quer como "fraude", as variações de preço (10%) e de peso ou quantidade (5%) desde que não ocorram simultaneamente; nestas hipóteses, portanto, não se pode cogitar nem de "fraude" nem de imposição de penalidade; com relação à "qualidade" que diz respeito a uma condição intrínseca da mercadoria e não suscetível de quantificação, sua exteriorização só pode dar-se no elemento de valor que, respeitada a força do mercado, conjuga-se com a própria "qualidade" e torna o produto competitivo quanto ao preço; rejeita, outrossim, a afirmativa da autuação de que a constatação de divergência na qualidade já caracteriza, por si só, a infração administrativa independentemente de qualquer alteração no valor contratado; diferentemente disso, caberia à administração, detectado o fato, alertar o exportador e orientá-lo no procedimento correto e não em primeiro lugar fazer a acusação de fraude; por fim, resume que duas posições a impugnante adota no seu pedido, uma posição de mérito e outra, processual: quanto à primeira, diz que a classificação e a qualidade atribuídas à mercadoria nos documentos de exportação eram absolutamente conformes ao produto exportado; quanto à segunda, que não obstante as dificuldades já apontadas, protesta por perícia nas amostras colhidas; requer, por fim, seja acolhida a impugnação.

Na informação de fls. 68/69, propôs o auditor fiscal fosse novamente ouvido o DECEX sendo propostos cinco quesitos. O DECEX respondeu com o Ofício DECEX/GEAGRO-2-99/501, de 21/05/99, declarando no item 2:

"2-A propósito das questões formuladas, informamos que, considerando o momento em que a operação foi registrada, o preço praticado pela empresa está abaixo do menor preço aceitável para o produto efetivamente embarcado:

- 2,86% no caso do RE 96/0438521-001;
- 16,26% no caso dos REs 96/0589132-001 e 96/0589091-001".

Após cientificada a empresa a respeito da diligência feita ao DECEX, o julgador de primeira instância proferiu a decisão 003001, de 11/09/2000 (fls.84/90), assim ementada:

"FRAUDE NA EXPORTAÇÃO. Comprovada a ocorrência de prejuízo cambial para o país que inviabilizaria a exportação, em

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.195
ACÓRDÃO Nº : 303-29.770

parte da exportação, fica caracterizada a fraude na qualidade da mercadoria, decorrente de inexatidão nos documentos de exportação.

Não configurada a fraude nas exportações em que a diferença de preço está compreendida no percentual de 10% previsto no art. 75, da Lei 5.025/66.

Lançamento procedente em parte.”

Excluiu da incidência da multa a operação relativa ao RE 96/0438521-001 registrada com o preço 2,86% abaixo do menor preço aceitável para o produto efetivamente embarcado, por estar a diferença dentro do percentual indicado no art. 75, da Lei 5.025/66. Manteve, no entanto, a multa relativamente aos dois RE nºs 96/0589132-001 e 96/0589091-001, uma vez que a diferença apontada pelo DECEX foi de 16,26%. Acrescenta o julgador singular que se o produto exportado fosse corretamente declarado, a interessada seria obrigada a renegociar os valores da venda, uma vez que o DECEX não iria liberar uma exportação com um preço menor do que o mínimo aceitável para aquele produto.

No recurso, o contribuinte reedita suas razões de impugnação. Diz que a decisão deixou de apreciar a arguição de nulidade do auto de infração e, quanto ao mérito, não examinou qualquer dos argumentos alinhados na impugnação e pede seja declarado nula a ação fiscal e a decisão de que recorre.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.195
ACÓRDÃO Nº : 303-29.770

VOTO

O exportador está sendo acusado de cometer fraude inequívoca na exportação desde que os produtos descritos nas DEs e nas NF estão em divergência com relação aos que foram efetivamente exportados, conforme consta das análises feitas nas amostras recolhidas por ocasião do embarque.

De fato, a fiscalização aduaneira verificara que, em lugar das mercadorias descritas nos documentos de exportação – CAFÉ CRU NÃO DESCAFEINADO, EM GRÃOS, ARÁBICA, NY 5/6, COB6 peneira 13/14/15/16, bebida Rio Zona, o que foi embarcado constou de café tipo 4-35 e 3-15, respectivamente, peneira 14/15/16 bebida dura e 16/17/18, bebida raiada – divergência centrada na qualidade.

Entende a fiscalização que a tipicidade da infração independe de haver ou não alteração cambial e que o DECEX manifestara o entendimento de que era cabível a penalidade. Na realidade, o DECEX informou no seu Ofício que “considerando o momento em que a operação foi registrada, o preço praticado pela empresa está abaixo do preço aceitável para o produto efetivamente embarcado”.

A decisão de primeira instância já excluiu da exigência a parcela da multa correspondente ao RE 96/0438521-001 – Nota Fiscal 954 (fls. 05/10)

Além disso, o DECEX alerta que por enquanto seu parecer é que o fato examinado configura indício de fraude mas que só após a conclusão e julgamento do feito em processo administrativo, é que poderá concluir pela existência de fraude (Ofício DECEX/GEROP – 96/7197, DE 04/12/96). Posteriormente, à fl. 72, o mesmo DECEX após reiterar a informação quanto ao preço praticado, dá o percentual de diminuição, de 16,26% , para o caso do RE 96/0589132-001 e 96/0589091-001, sem no entanto esclarecer em que fontes de pesquisa apoia sua informação; de que elementos se utilizou; nem esclarecer quais eram as condições de mercado que poderiam justificar aquele valor a mais segundo seus cálculos.

Não será demais repetir que a fraude implica a intenção de obter, de modo escuso, alguma vantagem, sendo elemento integrante do seu conceito, da sua tipicidade o dolo.

Data venia, não vejo tenha ficado evidenciado o elemento dolo, o desejo implícito que tenha levado o exportador a atingir seus fins contrários à ordem jurídica vigente.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.195
ACÓRDÃO Nº : 303-29.770

Observo, ainda, que já no início deste processo fiscal, a autuação foi clara em acentuar que “a tipicidade da infração constatada independe de ter ou não alteração cambial ou reclamação do consignatário estrangeiro” e “na verdade, a constatação de divergência na qualidade já caracteriza, por si só, a infração administrativa independentemente de qualquer alteração no valor contratado, visto que a legislação objetiva, muitas vezes, preservar a imagem do país vendedor para com o comprador estrangeiro”.

Data venia, novamente deixo de acatar este ponto de vista dos ilustres Auditores Fiscais porque tais considerações não são suficientes para deixar caracterizada de forma inequívoca a fraude imputada ao exportador.

Por fim, há um parágrafo, na parte final da decisão de primeira instância, redigido na forma condicional e por conseguinte hipotética, de que: “se o produto exportado fosse corretamente declarado, a interessada seria obrigada a renegociar os valores de venda, uma vez que o DECEX não iria liberar uma exportação com um preço menor que o mínimo aceitável para aquele produto”. Ora, o DECEX não fez tal afirmativa. Ademais, não se há de fazer projeção sobre os procedimentos possíveis ou plausíveis do DECEX, mas deve o julgador ficar adstrito ao caso concreto. Em seguida, ao mencionar que a operação como ocorreu fora feita “comprovadamente acarretando prejuízo para o país, nos termos do Ofício DECEX/GEAGRO -2-99/501” tal afirmativa não se sustenta, uma vez que não foi feita, justificadamente, a quantificação monetária desse presumido prejuízo cambial para o país.

Diante do exposto, voto para dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 05 de junho de 2001


JOÃO HOLANDA COSTA – Relator



‘MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n.º: 11128.003354/97-29

Recurso n.º 123.195

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 Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do ACORDÃO n 303.29.770

Brasília-DF, 10.08.01

Atenciosamente

MINISTÉRIO DA FAZENDA
3.º Conselho de Contribuintes

EM,.....

João Holanda Costa

Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: