



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10074.001006/2010-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3002-000.681 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 15 de abril de 2019
Matéria ADUANA. SUBFATURAMENTO.
Recorrente ALEXANDRE JOSÉ DE SOUZA FERNANDES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 20/12/2005

RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÃO ADUANEIRA. CARÁTER OBJETIVO.

Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração da legislação aduaneira independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, não havendo jurisprudência vinculante que afaste este caráter objetivo.

MULTA POR INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES. DESCARACTERIZAÇÃO DA OPERAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

Cabe a aplicação da multa pela importação de mercadoria sem licença de importação quando, apesar de existir uma licença deferida, ela foi obtida a partir da prestação de informações errôneas, a ponto de descaracterizar a operação de importação, situação em que deve ser obtido novo licenciamento. Quando se constata apenas erros menores, sanáveis com a emissão de LI substitutiva, não cabe a aplicação da multa por falta de licenciamento. A definição de descaracterização da importação se dá de forma casuística, a partir da análise das características da importação, dos órgãos anuentes envolvidos e do propósito da anuência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para exonerar a multa por infração administrativa ao controle das importações. A conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões deu provimento parcial em maior extensão, para exonerar também a qualificação da multa de ofício.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Larissa Nunes Girard (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado pela Inspetoria do Rio de Janeiro no contexto da denominada Operação Dilúvio, realizada em conjunto pela Polícia Federal e a Receita Federal, para o combate a fraudes praticadas na importação.

No caso em tela, o contribuinte foi autuado pela constatação de falsidade da fatura apresentada no despacho de importação de uma motocicleta e por subfaturamento do preço da mercadoria – declaração de importação nº 05/1385893-2. Efetuou-se a valoração aduaneira, foi exigida a diferença de tributos (imposto de importação, IPI vinculado à importação e PIS/Cofins vinculados à importação) e foram aplicadas as seguintes multas: de lançamento de ofício, por declaração inexata, com alíquota agravada de 150% pela comprovação da fraude; de 100% sobre a diferença entre o preço declarado e o efetivamente praticado na importação; e de 30% sobre o valor aduaneiro da importação por falta de licença de importação, já que a licença obtida não refletia a operação real (informação errônea sobre o exportador estrangeiro e sobre o valor da operação) – fls. 2 a 99.

Por bem relatar os fatos, transcrevo o trecho do relatório da decisão da DRJ referente às alegações da fiscalização aduaneira, às fls. 108 a 110:

I. Como resultado das análises fiscais sob autorização judicial de diversos documentos da Operação Dilúvio, apurou-se a falsidade de documentos referentes a DI nº 05/1385893-2, que tratava da importação de uma motocicleta Honda CBR1000 ano 2005.

II. Constatou-se que o Sr. ANDRÉ LUIZ SAMPAIO, procurador do importador/autuado, teve participação ativa no processo de importação. Conforme espontaneamente admitido, foi ele próprio quem fez os contatos com o exterior, sendo, inclusive, o responsável pelo ajustamento e pela informação do preço da motocicleta importada. Também foi constatado que o Sr. MARCIO CAMPOS GONÇALVES participou do processo de importação, aproveitando-se da estrutura da ALL TRADE LOGISTICS para efetuar a operação comercial, tendo sido o responsável pelo agenciamento da carga e emissão dos documentos de exportação para o Brasil. O contribuinte autuado e as duas pessoas citadas tinham interesse comum (art. 124 do CTN) no subfaturamento da importação.

III. Pela análise dos documentos de folhas 47-69, fica comprovado que a fatura comercial (invoice) nº 060705 FPS utilizada no despacho aduaneiro, bem como o valor declarado da motocicleta, são falsos. Em tal documento, o valor da motocicleta é de US\$ 6.655,00. A fiscalização cita duas faturas

de número 060705 FPS emitidas por Fun Mart Cycle Center Inc: 1) de 09/05/2005, em favor do importador, que teria endereço na Rua Jogo da Bola, 64, Saúde, Rio de Janeiro/RJ; 2) de 06/06/2005, em favor de Francisco Pereira da Silva.

IV. Contrato de venda (Bill of sale) para a motocicleta em questão foi de US\$ 11.500,00 (data de emissão 30/08/2005); igualmente, o formulário de recolhimento de impostos dos Estados Unidos apresenta o valor de US\$ 11.500,00.

V. Impresso de mensagem eletrônica onde consta que o endereço 3513, NW 82 Ave, Miami, FL — 33122, isto é, o mesmo endereço atribuído ao importador, pertence à empresa ALL TRADE LOGISTICS CORP, de propriedade de Márcio Campos Gonçalves, empresa esta envolvida nas irregularidades apuradas na Operação Dilúvio.

VI. O "Bill of Sale" (fl. 49) e o formulário ST-556 (fl. 50), emitidos em 30/08/2005 comprovam que a Fun Mart Cycle Center Inc não exportou a motocicleta para o Brasil. Na verdade, o que houve foi uma venda no mercado interno norte-americano, para o Sr. Alexandre, que teria por endereço 3513, NW 82 Ave, Miami, Fl 33122. Isto é, formalmente a Fun Mart realizou uma venda para um residente do estado da Flórida, endereço que na realidade pertencia à empresa All Trade Logistics, uma das empresas envolvidas nas fraudes desvendadas na Operação Dilúvio. Depois de transportadas para a sede da All Trade, a motocicleta foi então exportada para o Brasil, amparada pela fatura já de antemão falsificada no exterior.

VII. Outra prova da falsidade da fatura é o fato de haver duas faturas com a mesma numeração, mas correspondentes a operações diferentes (datas de emissão, destinatários e endereços diferentes - fls. 48/48 e 51/53).

VIII. Na cópia das mensagens eletrônicas apreendidas, em que eram acertados os detalhes referentes a outras importações análogas, demonstra-se como a fraude era desenvolvida: o Sr. Márcio Gonçalves, representante da All Trade, era o responsável pela confecção das faturas falsas (fls. 56-61) e constava a seguinte informação: "pode mandar informação completa, depois me dá o que você precisa, eu mesmo vou fazer os invoices" (fl. 59). Logo a seguir, o Sr. André Sampaio responde a mensagem do Sr. Márcio, informando os valores que deveriam constar nas faturas (fl. 59).

IX. Bastante revelador o teor do documento apreendido em Miami em que consta um típico "acerto de contas" elaborado pelo Sr. Mário (fl. 56). Neste documento, em que há informações sobre outras operações (não objeto deste procedimento fiscal), deduz-se facilmente o valor efetivo da transação de motocicleta idêntica importada pelo Sr. Alexandre (US\$ 11.500,00), o valor adulterado (US\$ 6.655,00), o valor total pago "por fora" ("wired" — US\$ 11.190,00), e o valor do crédito remanescente em favor do Sr. Márcio (US\$ 1.400,00).

X. A fatura nº 060705FPS tem formato idêntico a de nº 060605 VNC também apreendida em Miami, e que já teve sua falsidade constatada, inclusive por ter sido emitida em duplicidade, com valores distintos para a mesma mercadoria (fls. 91- 92). A motocicleta em questão tem preço sugerido de US\$ 13.390,00 para o modelo básico no mercado americano, não incluídos valores referentes a impostos, taxas e serviços cobrados pelos revendedores.

XI. É falsa a fatura nº 060705 FPS, no valor de US\$ 6.655,00, utilizada no despacho aduaneiro. Além disso, o preço da mercadoria consignado na fatura não reflete o valor real da transação. Pode-se afirmar, inclusive, que sequer houve uma verdadeira exportação por parte da Fun Mart, e sim uma venda no mercado interno para o autuado, seguida de uma exportação para o Brasil de uma motocicleta já de propriedade do próprio importador brasileiro, isto é, venda do Sr. Alexandre para o próprio Sr. Alexandre.

XII. A fiscalização revalorou a mercadoria para o valor de US\$ 11.500,00 tanto pelo 1º método do Ava-Gatt quanto pelo artigo 88 da MP nº 2.158-35/2001, acrescido do montante de US\$ de 1.326,46, pago a título de frete, conforme expresso no AWB e declarado na própria DI.

A autuada apresentou impugnação (fls. 102 a 104), na qual alegou que não teve conhecimento ou suspeita de suposto faturamento, nem qualquer participação no processo de importação ou de contato com o exterior, imputando ao sr. André Luiz Sampaio, vendedor, toda a responsabilidade pelos atos. Sua participação teria se limitado a entregar a documentação solicitada e efetuar o pagamento no valor estipulado. Ressalta que agiu de boa fé e que não há como caracterizar interesse nos fatos uma vez que deles não tinha conhecimento.

A Delegacia de Julgamento em Florianópolis proferiu o Acórdão nº 07-27.671 (fls. 107 a 112), por meio do qual decidiu pela improcedência da impugnação, por entender que havia robusta demonstração da ocorrência de fraude e de subfaturamento, sobre os quais o impugnante não apresentou argumento diretamente contrário, tendo ficado configurado que não se tratava de mero cliente, mas o importador declarado da mercadoria, sobre a qual pagou tributos reduzidos indevidamente, sendo inverossímil alegar desconhecimento do fato. Ainda que entendessem por verdadeiras as alegações, o impugnante não deixaria de ser responsável pelos atos de seu mandatário ou procurador, além de ser solidário pelo fato de ter interesse na fraude cometida, como previsto no art. 124 do CTN.

O acórdão foi dispensado de ementa por seu baixo valor.

O contribuinte tomou ciência do Acórdão proferido pela DRJ em 13.06.2012, conforme AR constante à fl. 122 e protocolizou seu Recurso Voluntário em 12.07.2012, conforme carimbo apostado na página inicial (fl. 123).

No Recurso Voluntário (fls. 123 a 126), o recorrente alega, preliminarmente, a ocorrência de litisconsórcio passivo necessário, para fazer integrar o pólo passivo desta

autuação os srs. André Luiz Sampaio e sr. Márcio Campos Gonçalves, que assumiram as suas participações ativas na operação.

Em relação ao mérito, esclarece que, ao dirigir-se a uma loja de venda de motos, foi abordado pelo sr. André Sampaio, que lhe ofereceu uma moto a ser importada, que seria entregue emplacada e com toda a documentação legalizada perante o Detran. Informa ser pessoa inidônea (sic), cumpridora dos seus deveres, servidor público do município do Rio de Janeiro e que não apresentou qualquer argumento para rechaçar a ocorrência de subfaturamento porque desconhece o assunto, já que nunca atuou com importação – apenas queria comprar uma moto. Esclarece que repassou para o sr. André Sampaio o valor integral da motocicleta e dos tributos calculados sobre esse valor, tudo indicando que o sr. André Sampaio tenha retido parte do valor destinado aos tributos por má-fé. Reforça que o sr. André Sampaio confirmou participação ativa apenas dele próprio e do sr. Márcio Campos Gonçalves, como consta do Termo de Constatação, parte dos autos. Ressalta que não obteve nenhum benefício de pagamento a menor de tributos e não teve conhecimento da diferença de preço declarada ao Fisco porque repassou o valor integral ao sr. André Sampaio.

É o relatório.

Voto

Conselheira Larissa Nunes Girard - Relatora

O recurso voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar – Litisconsórcio Passivo Necessário

Inicialmente, deve ser apontado que a alegação de litisconsórcio passivo necessário, para incluir o sr. André Sampaio e o sr. Márcio Gonçalves no pólo passivo, é inovação recursal, não tendo sido aduzida anteriormente, mas será conhecida por tratar-se de matéria de ordem pública – legitimidade passiva.

Deve ser esclarecido que, ao contrário do que afirma o recorrente, o srs. André Sampaio e Márcio Gonçalves integram o pólo passivo da autuação, na condição de responsáveis solidários. O que ocorre, no primeiro caso, é que, apesar de haver respondido às intimações, ele não impugnou o auto de infração, que passou a transcorrer, então, à sua revelia. Tal fato é facilmente verificável no próprio auto, onde se constata a ciência da autuação, antes mesmo do contribuinte/recorrente – a ver as fls. 6, 13, 18, 23, 27 e 37.

Já no caso do sr. Márcio Gonçalves, consta do auto de infração que é residente nos Estados Unidos, que é proprietário da empresa exportadora da motocicleta, localizada em Miami, que teria se responsabilizado pessoalmente pela emissão da fatura com valor inferior ao efetivamente pago (fls. 33 e 34). À época em que a fiscalização foi aberta, chegou a ser intimado uma vez, em endereço no Brasil, mas nunca respondeu. O que é ocorre é que ele jamais se manifestou nos autos, que corre igualmente à sua revelia.

Transcrevo trecho relativo à solidariedade passiva do Termo de Constatação Anexo ao Auto de Infração (fls. 29 a 38):

3) A SOLIDARIEDADE TRIBUTARIA PASSIVA

Foi constatado, durante o presente procedimento fiscal, que o Sr. André Luiz Sampaio, CPF 042.922.957-78, procurador do importador, teve participação ativa no processo de importação. Conforme espontaneamente admitido, foi ele próprio quem fez os contatos com o exterior, sendo inclusive o responsável pelo ajustamento e pela informação do preço da motocicleta importada (fls. 85/87).

Também foi constatado que o Sr. Márcio Campos Gonçalves, CPF 905.384.988-20, proprietário da empresa ALL TRADE LOGISTICS CORP., situada em Miami, Flórida, participou do processo de importação, aproveitando-se da estrutura de sua empresa para operacionalizar a operação comercial, tendo sido o responsável pelo agenciamento da carga e emissão dos documentos de exportação para o Brasil (fls. 85/86).

Estabelece o art. 124 do Código Tributário Nacional:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - (...)

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

No caso em questão, ao menos de forma objetiva, é patente o interesse comum dos Srs. Alexandre Jose de Souza Fernandes, André Luiz Sampaio e Márcio Campos Gonçalves no subfaturamento do preço da motocicleta na importação. O importador possuía o interesse em ter reduzidas as bases de cálculo dos tributos incidentes sobre a importação, o que implica pagamento de tributos em valores menores que os devidos. Os Srs. André Luiz Sampaio e Márcio Campos Gonçalves possuíam o interesse de serem remunerados, direta ou indiretamente, pelos serviços prestados, serviços esses contratados exclusivamente pelo motivo de ter sido oferecido ao importador um preço final artificialmente inferior ao preço de mercado para operações idênticas. (grifado)

Portanto, tal preliminar é equivocada. Mesmo porque a solidariedade no Direito Tributário tem características próprias e está delimitada conforme legislação específica, não se aplicando necessariamente da forma como previsto no Direito Civil. Os srs. André Sampaio e Márcio Gonçalves poderiam ser trazidos para o pólo passivo por terem concorrido pela prática da infração, como o foram, mas se não tratava de uma obrigação que, se descumprida, macularia a autuação. Tal decisão depende, em grande parte, da capacidade da fiscalização de demonstrar o interesse e, principalmente, a participação do solidário.

No nosso caso, uma operação de importação, o contribuinte é o importador, sujeito passivo direto da obrigação tributária, identificado na declaração de importação como o próprio recorrente. A ver o que dispõe o Decreto-Lei nº 37/1966 (Lei Aduaneira), sobre

contribuintes e responsáveis, nas operações regulares e nas infrações, relativas a operações de comércio exterior:

Art.31. É contribuinte do imposto:

I - o importador, assim considerada qualquer pessoa que promova a entrada de mercadoria estrangeira no Território Nacional;

II - o destinatário de remessa postal internacional indicado pelo respectivo remetente;

III - o adquirente de mercadoria entrepostada.

(...)

Art. 95. Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

III - o comandante ou condutor de veículo nos casos do inciso anterior, quando o veículo proceder do exterior sem estar consignada a pessoa natural ou jurídica estabelecida no ponto de destino;

IV - a pessoa natural ou jurídica, em razão do despacho que promover, de qualquer mercadoria; (grifado)

Pelo exposto, vê-se que o importador é o contribuinte do imposto e, em caso de infração, responde pelo despacho que promover. Dessa forma, rejeito a preliminar de litisconsórcio passivo necessário porque as pessoas citadas já respondem solidariamente, em conjunto com o contribuinte/importador.

Mérito

Em relação ao mérito, o recorrente não contesta que é de fato o importador, que solicitou a realização da importação, que providenciou a documentação necessária e que o valor real não é o que foi declarado para a Receita Federal. A linha adotada pela defesa consiste apenas em afirmar sua boa fé, seu desconhecimento do esquema fraudulento que envolveu a operação, ressaltando, inclusive, que teria passado o valor do tributo integral para o sr. André Sampaio.

A possibilidade de exclusão da responsabilidade é tema controvertido, que encontra vertentes que a admitem, quando demonstrado de forma cabal o desconhecimento dos fatos ou a ocorrência de motivo de força maior, enquanto outras rejeitam tal possibilidade, face ao caráter objetivo da responsabilidade por infração aduaneira.

No caso em tela, qualquer que seja a posição adotada, não caberia a exclusão da responsabilidade diante da ausência de demonstração do alegado desconhecimento quanto à irregularidade da operação.

Intimado duas vezes pela fiscalização a apresentar documentos e explicações, dentre eles os documentos de instrução do despacho aduaneiro, contrato de câmbio, quaisquer documentos relativos à negociação da compra e aos pagamentos efetuados no país, o recorrente limitou-se a apresentar uma declaração, mínima, sem qualquer documento ou explicação pela ausência de resposta aos 7 quesitos formulados nas intimações (fls. 76 a 81). Transcrevo a Declaração apresentada pelo recorrente como resposta à intimação (fl. 91):

Eu, Alexandre Jose de Souza Fernandes, portador da carteira de identidade nº 098646847 emitida pelo IFP e inscrita no CPF 00383456762, declaro por meio desta que comprei em 2005 uma motocicleta da marca Honda, Modelo CBR 1000, por meio de importação. Mas venho esclarecer que minha participação na compra da mesma era só como cliente comprador, não participei da compra no exterior e nem da parte de legalização (qualquer tipo de documentos ou notas fiscais).

Um amigo que tinha uma loja de motos me apresentou uma pessoa chamada ANDRE SAMPAIO que estaria vendendo motos trazidas de outros países, motos que ainda não tinham no BRASIL, e tive interesse em comprar uma. Para que ele pudesse efetuar a compra me pediu os meus documentos alegando que teria que ser faturada no meu nome, assim como uma procuração para um despachante que trabalhava com ele para legalizar a importação. E por esse motivo estou aparentando ser o importador.

Assim, declaro não ter tido nenhuma participação no processo de importação.

Em minha defesa, mediante as acusações que me foram apresentadas, alego que sou vítima e que o real infrator é o Sr. ANDRE SAMPAIO.

Na Impugnação, prossegue na mesma linha, embora de forma mais extensa. E no Recurso Voluntário acrescenta detalhes, que acabam por levá-lo à contradição. Na transcrição acima, descreve que chegou ao sr. André Sampaio por intermédio de um amigo, dono de loja de motos, ao passo que em seu Recurso, afirma que entrou em uma loja de motos e foi abordado pelo sr. André Sampaio. E continua com os argumentos de que tudo, mercadoria e tributos, foi pago integralmente. Mas não traz nada além dessas alegações.

É certo que como pessoa física tem uma possibilidade limitada para a produção de provas, mas há um mínimo que poderia ter feito em sua própria defesa. Se, de fato, não possuía o contrato de câmbio, não teria nenhuma dificuldade em entregar extratos bancários que demonstrassem os valores pagos, sejam relativos à ordem de pagamento ao exterior, seja para a quitação dos tributos, por exemplo.

O fato é que desde o início omitiu informações e documentos para a fiscalização, haja vista que apenas após a segunda intimação entregou uma declaração sem interesse para a apuração dos fatos.

Quanto à afirmação de o sr. André Sampaio teria admitido sua exclusiva responsabilidade pela operação, entendo que não procede.

Analisando-se as respostas do sr. André Sampaio à intimação fiscal, extrai-se novamente informações contraditórias e sem nexos com o que consta dos autos. Por exemplo: o sr. André Sampaio afirma que o recorrente não fez nenhum outro pagamento ao exterior além daquele que consta no contrato de câmbio apresentado – ocorre que o contrato de câmbio jamais foi apresentado; afirma que as importações ocorreram com total ciência do recorrente; afirma que o recorrente solicitou os seus serviços; afirma que o recorrente fez a ordem de pagamento para o exterior, direto de sua conta bancária; e afirma que foi pago em espécie, o que, apesar de ser uma forma de pagamento legal, causa certa estranheza. A ver na transcrição abaixo de trecho de resposta à intimação (fls. 89 e 90):

3) Afirmando que por parte dos meus clientes Sr. VITOR NEIVA e ALEXANDRE FERNADES, não foi feito nenhum outro pagamento referente às mercadorias no Brasil e nem no exterior, além dos valores enviados ao fornecedor devidamente destacado nos Contratos de Câmbio, já apresentados a esta Inspeção pelos mesmos.

4) Os valores que eventualmente foram pagos no Brasil pelos meus Clientes, não se referem à mercadoria e sim aos honorários pelos serviços de assessoria na importação e despacho aduaneiro.

5) As pessoas que foram mantidas nas negociações para importação das referidas mercadorias, estas, eu me recordo apenas dos primeiros nomes que são SR. TIM (empresa FUN MART CYCLE CENTER) fornecedor e SR. MARCIO (ALTRADE CORP.) que cuidou do agenciamento de carga e emissão dos documentos de exportação para o Brasil. Estes contatos foram firmados na época através de anúncios de venda de motocicletas (com pequenas avarias) no exterior com preços super atraentes.

6) Minha participação na operação de importação sempre foi de localizar no mercado Americano veículos com preços e condições especiais, avaliar a idoneidade da empresa anunciante, contratar o despachante no Brasil, contratar o agente de cargas no exterior e preparar a documentação dos anuentes como IBAMA e DENATRAN.

*7) Os contatos no exterior foram sempre feitos por mim via telefone com o SR. TIM e SR. MARCIO, bem como o ajuste de preços das mercadorias após checagem e **depreciação** das mesmas em função das avarias.*

*8) A participação dos Srs. VITOR NEIVA e ALEXANDRE FERNADES nestes procedimentos de importação foi a de **importadores**, devidamente habilitados na época no RADAR e na modalidade de habilitação simplificada para Pessoa Física de bem para uso próprio.*

9) As importações ocorreram sob total ciência dos, Sr. VITOR NEIVA e ALEXANDRE FERNADES, de que as mesmas ocorreriam em seus nomes, tendo como procurador devidamente autorizado o Despachante Aduaneiro Sr. LUIZ CARLOS MARINHO VILAS BOAS.

*10) As importações não ocorreram no meu nome, **porque eu não era o adquirente das mercadorias e sim os próprios que solicitaram meus serviços.***

*11) **Minha remuneração pelo serviço prestado na época foi feito em espécie** após o desembaraço da mercadoria pela Alfândega Brasileira, e correspondia na época a um percentual 10% do valor da mercadoria comercializada pelos lojistas no Brasil, a título de honorários pela assessoria na importação.*

*12) **Os recursos financeiros utilizados para o pagamento das mercadorias no exterior foram comprovados na época pelos importadores Sr. VITOR NEIVA e ALEXANDRE FERNADES e debitados diretamente das contas dos mesmos através de remessa oficial ao exterior. (grifado)***

O que resta nestes autos são alegações de ignorância dos fatos, desacompanhadas de qualquer elemento que traga credibilidade para o que se afirma.

Considerando que o direito tributário se caracteriza pela adoção do critério objetivo, inclusive para fins de definição do fato gerador e da responsabilidade, uma vez configurada a hipótese, aplica-se o disposto em lei. Expressão desse caráter objetivo encontramos no art. 94 do Decreto-Lei nº 37/1966, que define como infração qualquer ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que implique em descumprimento da lei, *in verbis*:

*Art.94. Constitui **infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.***

*§ 1º **O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.***

*§ 2º **Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. (grifado)***

Do disposto acima vemos que, incorrida a hipótese vedada, considera-se ocorrida a infração, ainda que o agente dela não tivesse conhecimento ou não quisesse atingir tal fim, independentemente da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Assim, diante do fato incontroverso, admitido pelo recorrente, de que foi o importador e real adquirente de bem declarado em valor inferior ao efetivamente pago, deve responder pela infração cometida.

Friso que se encerra neste ponto a análise dos argumentos trazidos pelo recorrente, que se limitou a alegar boa-fé e desconhecimento dos fatos.

Prossigo, então, motivada por dever de ofício.

Conforme já mencionado no relatório, comprovado o subfaturamento da mercadoria importada, foi lavrado o auto de infração para exigir a diferença de tributos, com juros de mora, e aplicar as seguintes penalidades: multa de ofício, por declaração inexata, com alíquota agravada de 150%; multa de 100% sobre a diferença entre o preço declarado e o efetivamente praticado na importação; e multa de 30% sobre o valor aduaneiro da importação por falta de licença de importação.

Em respeito ao princípio da legalidade, entendo que devo suscitar o cancelamento da aplicação da multa pela importação de mercadoria sem licença de importação, pois penso que a situação fática destes autos não corresponde à conduta tipificada como infração pelo Decreto-Lei nº 37/1966, que transcrevo na redação dada pelo Decreto nº 6.759/2009, apenas na parte que interessa a este exame:

*Art. 706. Aplicam-se, na ocorrência das hipóteses abaixo tipificadas, por constituírem **infrações administrativas ao controle das importações**, as seguintes multas*

I - de trinta por cento sobre o valor aduaneiro:

*a) **pela importação de mercadoria sem licença de importação ou documento de efeito equivalente, inclusive no caso de remessa postal internacional e de bens conduzidos por viajante, desembarcados no regime comum de importação; e (grifado)***

Esta importação foi amparada por uma licença de importação (LI), desconsiderada pela fiscalização por entenderem que não correspondia à operação real, já que havia sido deferida a partir da prestação de informações incorretas sobre o exportador estrangeiro e sobre o valor da operação.

Foi comprovado que a transação comercial se deu nos Estados Unidos, por meio de uma venda interna naquele país, tendo como vendedor a empresa Fun Mart e por comprador o próprio autuado. A Fun Mart emitiu uma fatura verdadeira de valor integral em uma venda interna para o recorrente e também emitiu uma fatura falsa para ser apresentada à Receita Federal, de valor reduzido, como se fosse uma venda em exportação, e não a mera remessa da motocicleta de um país para outro, do proprietário para ele mesmo. Por esse motivo, a fiscalização afirmou que foi informado erroneamente na LI o valor da operação e o nome do exportador estrangeiro (que seria o próprio Alexandre, e não a Fun Mart).

É perfeitamente compreensível a interpretação adotada porque a informação errônea pode, sim, nos fazer chegar à conclusão de que a LI não ampara a operação real e ser aplicada a multa. Eu não discordo dessa possibilidade, em tese. Minha discordância se dá apenas em relação a este caso específico, pois entendo que aqui a operação não foi descaracterizada pelos erros cometidos e nem o controle administrativo foi comprometido. Some-se a isso que a legislação relativa à LI é limitada e entendo que não é possível adotar, por analogia, os preceitos estabelecidos no art. 69 da Lei nº 10.833/2003 para os erros informados em declaração de importação.

A dificuldade é que temos uma legislação sucinta para a LI, sem um disciplinamento minucioso, a não ser o que se encontra no Regulamento Aduaneiro (que não se aplica a este caso) e na Portaria Secex nº 23/2011. Deve ser lembrado que a gestão e a publicação de normas sobre o Tratamento Administrativo das Importações é de responsabilidade da Secex, que historicamente integrou o Ministério do Desenvolvimento,

Indústria e Comércio Exterior, não existindo, portanto, legislação infralegal produzida pela Receita Federal para o tema.

Segundo os arts. 27 e 28 da referida Portaria, a LI pode ser retificada após o desembaraço, por meio de emissão de LI substitutiva, desde que as alterações pretendidas não descaracterizem a operação originalmente licenciada. Caso seja descaracterizada a operação, deve ser solicitada nova LI. A importação que analisamos foi desembaraçada em 2005 e o auto de infração foi lavrado em 2010, após o desembaraço, portanto.

Na Portaria não se encontra uma definição do que seria "descaracterizar a operação", mas apenas uma relação dos campos que, para serem retificados após o desembaraço, precisam de aprovação quando o Decex for o órgão anuente. Dentre esses campos consta o valor do bem, mas não consta o nome do exportador. Isso significa que, para o Decex, a alteração do nome do exportador estrangeiro pode ser efetuada sem sua ciência, salientando-se que este foi um critério adotado para as suas próprias anuências, não se aplicando, necessariamente, para os demais anuentes. A ver o texto normativo na versão vigente:

Art. 27. A LI poderá ser retificada após o desembaraço da mercadoria mediante solicitação ao órgão anuente.

§ 1º A retificação poderá ser solicitada por meio de pedido de LI substitutiva ou de outro documento estabelecido pelo órgão anuente para este fim, a critério do órgão.

§ 2º A solicitação deverá ser feita somente por meio de documento específico estabelecido pelo órgão anuente nos seguintes casos:

I – importação vinculada a ato concessório de drawback; e

II – importação que, no momento da solicitação de retificação, não esteja mais sujeita a licenciamento.

§ 3º Não serão autorizadas substituições que descaracterizem a operação originalmente licenciada.

Art. 28. Para fins de retificação de DI amparada por LI após o desembaraço aduaneiro, o DECEX somente se manifestará caso, na data do registro da DI, a operação ou o produto envolvidos estivessem sujeitos à anuência do DECEX ou da SECEX.

§ 1º Caberá ao importador requerer a manifestação do DECEX sobre retificação de DI amparada por LI após o desembaraço aduaneiro somente quando houver alteração das seguintes informações, observado o caput:

I - código NCM;

II - CNPJ do importador;

III - país de origem;

IV - fabricante/produtor;

V - “Condição da Mercadoria” “Material Usado”;

VI - regime tributário do imposto de importação;

VII - fundamento legal do imposto de importação;

VIII - negociação de “Com Cobertura Cambial” para “Sem Cobertura Cambial”;

IX - descrição da mercadoria quanto a suas características essenciais;

X - destaque no tratamento administrativo do SISCOMEX;

XI - quantidade na unidade de medida estatística;

XII - peso líquido;

***XIII - valor total da mercadoria no local de embarque.
(grifado)***

Diante disso, entendo que a definição do que seja descaracterização da operação deve ser casuística, conforme os erros cometidos, o órgão anuente, o propósito da anuência, entre outros elementos.

No nosso caso foi obtida uma LI para motocicleta, classificada corretamente no código NCM 8711.50.00 e descrita corretamente como: motocicleta 0km, marca Honda, modelo CBR1000REP5, 2005/2005, 988CC, 16V, 4 cilindros, 172 cavalos, 11250 rpm, cor fantasia, chassi JH2SC57425M100744.

Para este código NCM, o único órgão anuente é o Ibama. Trata-se de uma anuência exclusiva para verificar a conformação aos padrões ambientais exigidos para a circulação de veículos no país, tendo por objetivo a proteção ambiental no que tange à poluição do ar, barulho, etc. Neste contexto, entendo que o valor do bem e o nome do exportador não tem qualquer importância. As informações fundamentais foram prestadas corretamente: marca, modelo, potência, veículo novo, ano de fabricação e número de chassi. A partir dessas informações é possível para o Ibama avaliar o bem. Seria diferente se tivéssemos erros relativos ao fabricante, potência, condição de usada, etc. pois afetariam a avaliação do produto. Por isso, entendo que a informação errada quanto ao exportador estrangeiro (Fun Mart) e o valor não descaracterizou esta operação para fins de um licenciamento efetuado exclusivamente pelo Ibama e que visa a atestar o atendimento às normas de proteção ambiental.

A corroborar este entendimento, transcrevo da página de Informações Gerais de Importação¹, de autoria da Secex, duas respostas que considero pertinentes para o nosso caso:

15. Como proceder para fazer alteração em uma LI?

O importador poderá solicitar alteração em uma LI mediante o registro de LI substitutiva no SISCOMEX (limitado a 3 substituições para a mesma LI), desde que não descaracterize o licenciamento originalmente deferido. Se a alteração for significativa, o importador deverá registrar uma nova LI, não uma substitutiva. Neste caso, em se tratando de importação

¹ <http://www.mdic.gov.br/comercio-exterior/importacao/dicas-de-importacao/informacoes-gerais-de-importacao>

sujeita a anuência prévia ao embarque, o importador deverá aguardar novamente o deferimento, antes de embarcar a mercadoria no exterior (vide Questão 25). A substituição estará sujeita a novo exame pelos órgãos anuentes.

25. O que significa uma LI substitutiva em exigência por descaracterização?

Conforme disposto no art. 26, § 2º, da Portaria SECEX nº 23/2011, não serão autorizadas substituições que descaracterizem a operação originalmente licenciada. Não há explicitamente na Portaria SECEX nº23/2011 os campos que, se forem alterados, ocasionarão descaracterização do licenciamento originalmente deferido porque a avaliação sobre a questão somente é feita com base em caso concreto (LI registrada no SISCOMEX). Para cada tipo de operação podem ser levados em consideração aspectos comerciais ou técnicos distintos. A competência para avaliar o caso é do órgão anuente. Em se tratando de alteração que descaracterize o licenciamento original, o importador deverá registrar uma nova LI no SISCOMEX e não uma LI substitutiva. (grifado)

Transcrevo também parte da ementa da Solução de Consulta Interna Cosit nº 20/2006 que, embora trate de situação ligeiramente diferente, contém entendimento semelhante ao que adoto:

Na hipótese de retificação da Declaração de Importação, regularmente acompanhada por licença de importação substitutiva, autorizada pelos respectivos órgãos anuentes, não cabe a aplicação da multa por falta de licença de importação ou documento de efeito equivalente.

Por todo o exposto, entendo que não cabe a aplicação da multa porque, no caso destes autos, a informação errada é insignificante para fins deste licenciamento específico, não implicando a descaracterização desta operação para os propósitos do Ibama.

Quanto às demais penalidades, nada tenho a acrescentar, pois estou inteiramente de acordo com o auto de infração.

Com essas considerações, concluo que deve ser dado provimento parcial ao Recurso Voluntário para exonerar a aplicação somente da multa de 30% do valor aduaneiro pela importação de mercadoria sem licença de importação.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard