



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

Processo nº 10074.720647/2016-17
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3402-001.630 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 12 de dezembro de 2018
Assunto MULTA CESSÃO DE NOME
Recorrente DESTRO BRASIL DISTRIBUICAO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, em rejeitar a proposta de conversão do processo em diligência para sobrestar o processo na Câmara até o retorno ao CARF do processo n.º 10074.720245/2016-12. Vencidos os Conselheiros Maysa de Sá Pittondo Deligne (relatora), Diego Diniz Ribeiro, Cynthia Elena de Campos e Renato Vieira de Avila (suplente convocado). Designada a Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula. Em segunda votação, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência para levantar a documentação pela Recorrente e empresas envolvidas na operação, nos termos do voto da relatora. Vencidos os Conselheiros Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro e Pedro Sousa Bispo, que entendiam pela desnecessidade da diligência.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora.

(assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula - Redatora Designada.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra, Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Renato Vieira de Avila (suplente convocado) e Cynthia Elena de Campos. Ausente justificadamente a Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz, sendo substituída pelo Conselheiro Renato Vieira de Avila (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado para a exigência de multa de cessão de nome para a realização de negócios de comércio exterior em que se acoberte os reais intervenientes ou beneficiários, no percentual de 10% (dez por cento) do valor da operação, nos termos do art. 33 da Lei n.º 11.488/2007.

Segundo a fiscalização, foram realizadas importações por encomenda pela empresa ST IMPORTAÇÕES LTDA, CNPJ: 02.867.220/0001-42 (**ST Importações**, importadora ostensiva) sem a identificação, nas Declarações de Importação, do correto encomendante. Nas DIs, foi identificada a empresa DESTRO BRASIL DISTRIBUIÇÃO LTDA. – CNPJ: 13.495.487/0001-72 (**DESTRO BRASIL**), tão somente para acobertar a relação existente entre a importadora ostensiva e as empresas B2W COMPANHIA DIGITAL (**B2W**) e as LOJAS AMERICANAS S.A. (**Lojas Americanas**), que seriam as reais encomendantes das mercadorias.

No entender da fiscalização, as empresas Lojas Americanas e B2W eram as reais adquirentes das mercadorias importadas por meio de importação por encomenda pela ST Importação, sendo que teria partido delas o planejamento de interpor uma terceira empresa (DESTRO BRASIL) como aparente encomendante das mercadorias com a finalidade exclusiva de ocultar sua participação nas operações de importação.

Com isso, estaria caracterizado o ilícito de cessão de nome, pela DESTRO BRASIL, na forma do art. 33, da Lei n.º 11.488/2007. A autuação abrange as mercadorias destinadas à empresa B2W (admitida como real encomendante oculto) constantes de Declarações de Importação (DI) registradas pela ST Importações no período de abril de 2012 a julho de 2012, nas quais a DESTRO BRASIL é declarada como encomendante da importação.

Trata-se da primeira etapa da fiscalização, que atingiu as Declarações de Importação registradas no período de junho de 2011 a julho de 2012. A interposição verificada com a empresa DESTRO BRASIL é objeto dos processos n.º 10074.720.245/2016-12 (pena de perdimento, autuada a B2W e responsáveis solidárias a Destro Brasil e a ST Importações), 10074.720021/2016-92 (ST Importações, multa de cessão de nome) e o presente processo 10074.720647/2016-17 (Destro Brasil, multa de cessão de nome), postos em julgamento nessa sessão.

O relatório fiscal do Auto de Infração encontra-se acostado às e-fls. 52/123, sendo que as 6 (seis) razões que respaldam a ação fiscal foram assim sintetizadas pela fiscalização:

"1) A importadora direta (ST Importações) é controlada pelas Lojas Americanas e pela B2W, únicas sócias daquela empresa, e 100% dos administradores da ST

Importações são comuns ao quadro de dirigentes de Lojas Americanas e B2W ou de empresas controladas por elas.

2) Considerando os anos de 2010 e 2011, 99,9% do total de vendas da ST Importações (R\$739.904.247,82) foi destinado à empresa Comercial Destro, e todas as aquisições se deram a título de importação por encomenda desta.

3) **Os únicos fornecedores de mercadorias importadas às empresas Lojas Americanas e B2W, no período de junho de 2011 a julho de 2012, foram Comercial Destro e Destro Brasil. Tanto Lojas Americanas quanto B2W encontram-se com suas habilitações para operar no comércio exterior SUSPENSAS.**

4) **Absolutamente todas as mercadorias enviadas por ST Importações à Comercial Destro e à Destro Brasil foram repassadas às Lojas Americanas ou à B2W.**

5) Em pesquisa por amostragem em Declarações de Importação registradas por ST Importações e em NF-e de Entrada e de Saída emitidas por ST Importações, Comercial Destro e Destro Brasil, foram observadas algumas características típicas de operações comerciais onde ocorre a interposição de terceiros. Vejamos:

5.1 - Dos prazos:

O intervalo de tempo médio a separar a data do desembaraço da Declaração de Importação da data de emissão da NF-e de Entrada das respectivas mercadorias nacionalizadas na ST Importações é de 10 (dez) dias.

O intervalo de tempo médio a separar a data de emissão da NF-e de Entrada das mercadorias nacionalizadas na ST Importações da data de emissão da NF-e de Saída das mesmas para Comercial Destro e Destro Brasil é inferior a 5 (cinco) dias.

As observações acima indicam uma destinação prévia da mercadoria já antes mesmo de sua entrada na ST Importações Ltda.

5.2 - Da composição qualitativa e quantitativa das NF-e emitidas:

Em regra, há a emissão de somente uma NF-e de Entrada pela ST Importações para toda a mercadoria desembaraçada por uma única Declaração de Importação.

Já as NF-e de Saída emitidas pela ST Importações para Comercial Destro e Destro Brasil não espelham as respectivas NF-e de Entrada. Para a mercadoria nacionalizada por uma única Declaração de Importação, são emitidas várias NF-e de Saídas. Considera-se estranha a ação, pois todas as NF-e de Saída apresentam o mesmo participante (Comercial Destro ou Destro Brasil) e são emitidas, via de regra, no mesmo dia.

As NF-e de Saída emitidas pela Comercial Destro, quer seja para B2W, quer seja para LOJAS AMERICANAS, são idênticas - qualitativa e quantitativamente - às NF-e de Saída emitidas pela ST Importações para as mesmas mercadorias.

As múltiplas NF-e de Saída emitidas pela Comercial Destro e pela Destro Brasil destinam-se, via de regra, a filiais distintas de um mesmo participante, quer seja para filiais da B2W ou para filiais da LOJAS AMERICANAS. Observa-se uma perfeita segregação de destino da mercadoria nacionalizada.

As observações acima indicam a destinação prévia das mercadorias aos reais adquirentes antes mesmos do registro das Declarações de Importação; pois toda a mercadoria nacionalizada por uma Declaração de Importação é destinada a um único real adquirente. Indicam também o comando dos reais adquirentes quanto ao destino final das mercadorias, pois as mesmas já saem da empresa ST Importações fracionadas conforme a destinação a cada uma das filiais dos reais adquirentes.

Tais observações indicam a participação consciente da empresa ST Importações no presente esquema de interposição; bem como o papel de mera interposta pessoa desempenhado pela Comercial Destro e pela Destro Brasil, pois essas só fazem repassar as mercadorias provenientes de ST Importações.

5.3 - Do perfil das importações:

ST Importações opera quase que exclusivamente para o esquema ora em análise. No período de junho de 2011 a julho de 2012, ST Importações registrou 2.087

Declarações de Importação. Dessas DIs, apenas 8 não foram destinadas à Comercial Destro ou Destro Brasil e, posteriormente, a B2W e Lojas Americanas.

Em estudo amostral das importações efetuadas por ST Importações, verificou-se que, nos anos de 2012 a 2015, esta empresa manteve-se operando quase que exclusivamente no mesmo esquema, ou seja, mercadorias destinadas a Destro Brasil e, posteriormente, a B2W e LOJAS AMERICANAS.

Ademais, a grande variedade de produtos nacionalizados (diversas NCM declaradas) demonstra ser improvável que as adquirentes das mercadorias (Comercial Destro e Destro Brasil) atuasse no mercado internacional num modelo de coleta de produtos e preços para posterior oferta dessas mercadorias à possíveis clientes no mercado interno. Tal diversidade de produtos comercializados coaduna-se com empresas que atuam no mercado num modelo de aquisição de produtos específicos previamente encomendados por clientes pré-determinados.

5.4 - Dos lacres:

Informação a corroborar a prévia destinação da mercadoria importada, antes mesmo da saída da mesma de ST Importações, é obtida da observação dos dados de transporte da mercadoria em território nacional constantes das NF-e emitidas.

Em várias NF-e da amostra, verificou-se que o número do lacre aposto à mercadorias constantes da NF-e de Saída das mercadorias da ST Importações era o mesmo número do lacre aposto às mercadorias constantes das NF-e de Saída de Comercial Destro ou Destro Brasil com destino às empresas B2W e LOJAS AMERICANAS.

Além de não haver alteração da embalagem utilizada no transporte da mercadoria - pela manutenção dos lacres apostos em todas as etapas de transporte - sequer ocorreu alteração do veículo de transporte utilizado - pois idênticas eram as placas dos veículos em cada uma das etapas do transporte.

Logo, resta claro haver o envio direto da mercadoria de ST Importações às diversas filiais de LOJAS AMERICANAS e B2W; observando-se a segregação da carga em NF-e distintas já a partir de ST Importações, em função da filial que seria a destinatária final da mercadoria.

5.5 – Das Marcas:

Análise da propriedade das marcas dos produtos importados pela ST Importações também denota que essas operações comerciais transcorriam sob determinação das empresas Lojas Americanas e B2W.

Em consulta ao site do Instituto Nacional da Propriedade Industrial - INPI ficou demonstrado que muitos produtos importados pela ST Importações possuem marcas cuja propriedade recai sobre Lojas Americanas ou B2W.

Portanto, as empresas Comercial Destro e Destro Brasil não seriam as reais adquirentes dessas mercadorias, já que não poderiam comercializá-las livremente em território nacional sem o consentimento dos detentores do direito, havendo aí notória predestinação desses produtos aos pontos de venda das empresas Lojas Americanas e B2W, os reais adquirentes.

6) Por fim, este esquema de importação através de empresas interpostas mostra-se bastante lucrativo para Lojas Americanas e B2W, pois permite a elas fugir do IPI de saída das mercadorias e da observância ao valor tributável mínimo na apuração da base de cálculo deste imposto.

Se Lojas Americanas ou B2W realizassem importações diretas, estariam sujeitas ao destaque do IPI quando da revenda das mercadorias importadas, pois ambas estariam equiparadas a estabelecimento industrial.

Caso elas importassem por encomenda direta à ST Importações (equiparada a estabelecimento industrial), esta estaria sujeita, em suas saídas de mercadorias para Lojas Americanas e B2W, ao valor tributável mínimo, nos termos do inciso I, do artigo 195 do RIPI, em razão da interdependência entre as empresas (artigo 612 do RIPI).

Essa simulação de compra de mercadorias através de empresas interpostas, visa gerar, de forma ilícita, imensa economia de impostos para o grupo econômico (Lojas Americanas, B2W e ST Importações) através da ocultação da verdadeira relação entre a importadora direta e a empresa varejista." (e-fls. 53/57 - grifei)

O esquema foi assim sintetizado pela fiscalização (e-fl. 71)



Inconformada, a empresa apresentou Impugnação Administrativa, julgada improcedente pelo Acórdão 16-080.158 da 21ª Turma da DRJ/SPO, ementado nos seguintes termos:

"ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 09/04/2012

Cessão de nome. Ocultação do verdadeiro interessado nas importações, mediante o uso de interposta pessoa.

A infração por "cessão de nome" é um sucedâneo da prática efetiva de interposição fraudulenta de terceiros.

A conduta tipificada do importador de direito (INTERPOSTO) é de "ceder o nome" agindo em descompasso em relação à higidez do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido" (e-fl. 16.729)

Intimada desta decisão em 09/10/2017 (e-fl. 16.870), a empresa apresentou Recurso Voluntário em 08/11/2017 (e-fls. 16.871/16.944), alegando em síntese:

(i) alegações preliminares

(i.1) quanto à nulidade da decisão recorrida, vez que reproduziu integralmente os termos do relatório fiscal, sem adentrar nas considerações de direito e nos documentos apresentados pela Recorrente na defesa.

(i.2) a nulidade da autuação em razão:

(i.2.1) a incompetência das autoridades autuantes localizadas na Inspeção da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro, vez que o domicílio fiscal da empresa é na Cidade de Jundiaí, em São Paulo;

(i.2.2) a ausência de motivação, sendo que a autuação teria se baseado unicamente em presunções, sem obediência ao princípio da verdade material, desconsiderando elementos fáticos apresentados na fase de fiscalização, sem produzir provas necessárias a respaldar a conclusão fiscal e com a indevida desconsideração do negócio jurídico, sendo inaplicável o art. 116, parágrafo único, do Código Tributário Nacional (CTN). Houve a preclusão lógica por ausência de motivação do ato, pois a autoridade fiscal permitiu o desembaraço aduaneiro e depois anulou-o sem motivação adequada;

(i.2.3) o encerramento do procedimento de fiscalização se deu na mesma data da ciência da empresa, em ofensa ao contraditório.

(ii) no mérito, a ausência da interposição fraudulenta no presente caso, enfrentando as razões trazidas pela fiscalização, sustentando que:

(ii.1) as empresas dos grupos econômicos são entidades empresariais distintas, sendo que a DESTRO BRASIL não se confunde com a empresa COMERCIAL DESTRO. As empresas possuem autonomia estrutural e independência sendo que as mercadorias importadas pela ST Importações são repassadas à DESTRO BRASIL, as quais direcionam as mercadorias aos seus centros de distribuição, onde são armazenadas e revendidas;

(ii.2) a capacidade operacional, econômica e financeira da DESTRO BRASIL e o propósito negocial na sua contratação para a revenda das mercadorias à B2W e Lojas Americanas. O não fracionamento das mercadorias revendidas é necessário em razão da necessidade de rapidez na aquisição das mercadorias por parte da B2W. Nem todas as mercadorias importadas pela ST Importações adquiridas pela DESTRO BRASIL foram remetidas para a B2W e as Lojas Americanas, somente o fato ocorreu parcialmente nos anos-calendário de 2011/2012;

(ii.3) inexistência da identidade no lacre apontada pela fiscalização, pois houve a efetiva alteração dos mesmos na ocasião do transporte entre a empresa DESTRO BRASIL para as empresas compradoras;

(ii.4) a existência de margem real de lucro antes dos impostos, razoável pelo volume vendido nas operações;

(ii.5) a ausência de provas, por parte do Fisco, da quebra da cadeia do IPI, sendo que muitos produtos sequer ensejavam o recolhimento do IPI não podendo haver

a mencionada quebra da cadeia do imposto. A Fiscalização não comprovou o dano efetivo ao erário com o suposto recolhimento a menor do IPI;

(iii) subsidiariamente, a cobrança da multa é confiscatória; e

(iv) exclusão dos juros de mora sobre a multa, pois esta incide somente sobre tributo.

Em abril/2018, a Fazenda Nacional solicitou o julgamento conjunto dos processos que versam sobre a mesma matéria (e-fls. 16.992/16.993), sendo os processos que estavam no âmbito deste CARF a mim distribuídos para julgamento conjunto, na forma do despacho da e-fls. 16.996/16.998.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Relatora Maysa de Sá Pittondo Deligne

O Recurso Voluntário é tempestivo e merece ser conhecido.

Entendo que o processo não se encontra suficientemente instruído para julgamento, sendo que seria necessária a sua conversão em diligência nos moldes semelhantes ao proposto, nessa sessão, para o processo n.º 10074.720243/2017-12. Com efeito, necessária a complementação de informações e documentos tanto pelas empresas envolvidas na acusação fiscal (ST Importações, B2W e Destro Brasil), como pela fiscalização.

Entretanto, entendo que os elementos da diligência devem ser colhidos no processo correspondente à aplicação da pena de perdimento, nos quais participam, inclusive na condição de responsáveis solidárias, todas as empresas envolvidas na acusação fiscal (Destro Brasil, ST Importações e B2W) e não apenas a Destro Brasil como ocorre no presente processo. Com isso, possível que todas as informações relacionadas às importações e às vendas no mercado interno possam ser integralmente coletadas.

Como relatado, a pena de perdimento relacionado às operações com a Destro Brasil no período relacionado ao presente processo (junho de 2011 a julho de 2012) foi aplicada no processo n.º 10074.720.245/2016-12, cuja decisão de primeira instância foi anulada nessa sessão em razão da decisão recorrida ter deixado de apreciar as impugnações e a documentação apresentadas pela ST Importações e B2. A conexão entre os processos, frise-se, já foi atestada no despacho das e-fls. 16.996/16.998 destes autos.

Diante dessas circunstâncias, para garantir o julgamento conjunto e coerente dos processos, com a coleta de todas as informações entendidas como necessárias para o deslinde da lide, entendo por converter o presente processo em diligência para que seu julgamento seja atrelado ao processo n.º 10074.720.245/2016-12, para que sejam julgados em conjunto, na mesma sessão.

Proponho, portanto, seu sobrestamento até o retorno para o CARF do processo n.º 10074.720.245/2016-12, para julgamento em conjunto, na mesma sessão de julgamento.

Uma vez que saí vencida nessa proposta, pelo voto de qualidade, entendo ser necessário, como já adiantado alhures, a conversão do presente processo em diligência para levantamento de documentação e informação complementar.

Como relatado, o trabalho fiscal buscou trazer elementos para evidenciar que os reais encomendantes das mercadorias importadas pela ST Importações eram as empresas integrantes do mesmo grupo econômico, B2W e Lojas Americanas, empresas que não são habilitadas no SISCOMEX para realizar importações por encomenda. Com isso, as operações de importação por encomenda entabuladas entre a ST Importações e as empresas do Grupo Destro (empresas Comercial Destro e Destro Brasil), e as correspondentes remessas das mercadorias importadas para a B2W e as Lojas Americanas seriam simuladas.

Uma das provas elencadas pela fiscalização é um trabalho de conclusão de estágio apresentado, em 2009, por Everaldo José Felix, um antigo estagiário da ST Importações (e-fls. 2.205/2.303). O vínculo de estágio com a ST Importações entre janeiro e março/2008 pode ser efetivamente depreendido da relação de empregados apresentado pela empresa na fase de fiscalização (e-fl. 276). Naquele trabalho acadêmico, quando da apresentação dos resultados e a descrição da empresa, foi indicado que as empresas integrantes do grupo LASA (B2W e Lojas Americanas) seriam clientes da ST Importações, para quem as importações por ela realizadas seriam efetivamente direcionadas (e-fl. 2.265):

4 RESULTADOS DO ESTUDO

4.1 Caracterização da Empresa

A ST Importações é uma empresa importadora de diversos produtos destinados à revenda. Está sediada em São José/SC onde possui o escritório e depósito (galpão).

A ST Importações possui um único CNPJ, importador e tem a estrutura dividida em 3 (três) setores: Logística Internacional, Desembaraço e Financeiro. Não há nenhum sistema na área de logística para acompanhamento e controle das operações de importação.

Todas as compras são realizadas sob a forma de importação por 'encomenda' para a empresa Comercial Destro Ltda, que figura na DI como 'adquirente da mercadoria'. O importador na DI sempre é a ST Importações. Cada cliente vira uma área de negócio dentro da ST, sendo atualmente 6 (seis) áreas subdivididas em:

ÁREA DE NEGÓCIO	CLIENTE
Operação 01	Shoptime
Operação 02	Lojas Americanas
Operação 03	Americanas.com
Operação 04	QSM Logística
Operação 05	Submarino
Operação 06	Blockbuster

Quadro 3 Áreas de negócio
Fonte: Dados primários (2008)

Esse relato acadêmico, contudo, se apresentou apenas como um indício, buscando a fiscalização demonstrar que a simulação efetivamente ocorreu nos anos de 2011 e 2012, objeto do presente processo. Para tanto, a fiscalização apontou a menção, desde o início do processo de importação até a venda à B2W/Lojas Americanas, a um único **PO (Purchase Order)**. Esse mesmo número de PO é referenciado nas notas fiscais de entrada e saída emitidas pela ST Importações e das empresas do Grupo DESTRO, o que evidenciaria que as importações já seriam destinadas às empresas do grupo LASA. Vejamos um exemplo trazido pela fiscalização no relato fiscal (e-fl. 96):

CASO 01			
OPERAÇÃO	DATA (desembaraço DI ou emissão NFe)	MERCADORIA (DI / NFe)	INF. COMPLEMENTAR DI / OBSERVAÇÃO NFe
Importação ST DI 111186654-8 Adquirente Comercial Destro	29/06/11	8802331070490 - (...) BICICLETA GIRATORIA, NAS CORES PRETA E VERMELHA, (...) 238 unid.	PO - 1614/11 Navio / Viagem -> CMA CGM KINGSTON / SHANGHAI ... IMPORTADO POR ST IMPORTACOES LTDA, SOB ENCOMENDA DA COMERCIAL DESTRO LTDA.
Entrada ST NFe 17855	30/06/11	BICICLETA GIRATORIA NAS CORES PRETA E VERMELHA 8802331070490 238 unid.	Informações do contribuinte: PO 1614/11
Saída ST / COM.DESTRO NFe 17859	01/07/11	BICICLETA GIRATORIA NAS CORES PRETA E VERMELHA 8802331070490 214 unid.	Informações do contribuinte: PO 1614/11
Saída ST / COM.DESTRO NFe 17864	01/07/11	BICICLETA GIRATORIA NAS CORES PRETA E VERMELHA 8802331070490 24 unid.	Informações do contribuinte: PO 1614/11
Saída COM.DESTRO / B2W NFe 867718	04/07/11	BICICLETA GIRATORIA NAS CORES PTA/VM 08802331070490 24 unid.	Informações do contribuinte: Ped: 217864 P.O.: 001614/11-00
Saída COM.DESTRO / B2W NFe 867720	04/07/11	BICICLETA GIRATORIA NAS CORES PTA/VM 08802331070490 214 unid.	Informações do contribuinte: Ped: 217859 P.O.: 001614/11-00

No "Anexo 3F 2011 - DW x ST Entrada x ST Saída x Grupo Destro Saída" (e-fls. 13.214/14.727) e "Anexo 3F 2012 - DW x ST Entrada x ST Saída x Grupo Destro Saída" (e-fls. 14.728/15.250), a fiscalização busca evidenciar a identidade no número das POs (Ordens de Compra - Purchase Orders) e nas quantidades comercializadas entre a ST Importações, Destro Brasil e as empresas do Grupo LASA (B2W e Lojas Americanas).

Em sua defesa, a DESTRO evidencia a regularidade das operações, sendo que a identidade nas remessas, inclusive com os números de lacres similares, decorreria da ocorrência de um incêndio em um dos estabelecimentos da Comercial Destro, em 2010, sendo que as operações teriam se normalizado durante o período autuado de abril a julho de 2012. Contudo, pela análise dos autos, não está claro a que correspondem esses números de POs e a razão pela qual eles são indicados nas notas de venda da DESTRO para as empresas do grupo LASA (B2W e Lojas Americanas). Qual a razão comercial ou negocial para as notas fiscais emitidas pela DESTRO para as empresas do Grupo LASA indicarem os números dos POs identificados pela DESTRO nas encomendas para a ST Importações? Não constam dos autos cópias desses POs ou documentos do sistema de quaisquer das empresas que tragam informações acerca da origem desses POs.

Assim, pelos documentos que constam dos autos, não está claro como é operacionalizada a emissão dos pedidos de compra (Purchase Orders - POs) nas importações envolvidas na autuação, não sendo possível confirmar as circunstâncias em torno da transmissão desses pedidos (quem solicita, como são solicitados e a razão pela qual são identificadas nas notas fiscais).

Nesse contexto que se mostra importante que seja esclarecido, pelas empresas envolvidas nesta autuação além da ST Importações, a operação por elas traçadas. Primeiramente, destaque-se que, apesar da menção da juntada à época da fiscalização (e-fl. 851/852), não constam dos presentes autos as cópias dos POs relativos ao mês de outubro/2011 (emitidas pela ST Importações junto aos exportadores e emitidas pela encomendante para a ST). Da mesma forma, não foram localizados nesses autos as cópias dos contratos de importação por encomenda firmados pela ST Importações com as empresas do Grupo DESTRO, não obstante sua menção de juntada nos autos (e-fls. 255).

Ademais, não constam informações ou documentos correspondentes à relação negocial firmada entre as empresas do Grupo DESTRO com as empresas do Grupo LASA. Para melhor visualização da relação comercial/negocial entre elas, seria relevante que fossem

acostados os contratos firmados entre as empresas, com vigência à época dos fatos objeto do processo, esclarecendo, inclusive, como são operacionalizados os pedidos de compra entre as empresas do Grupo.

Algumas dúvidas que são levantadas quanto às operações realizadas entre ST Importações, Grupo Destro e Grupo LASA:

- Como são formalizados os pedidos de importação da DESTRO BRASIL e da COMERCIAL DESTRO para a ST Importações? Esses pedidos possuem algum vínculo com pedidos de compra formulados por outras empresas que tomam serviços das empresas do Grupo DESTRO?
- Quais os procedimentos adotados para a remessa de mercadorias da DESTRO para as empresas do Grupo LASA? Como são formulados os pedidos de compra das empresas do Grupo LASA para a DESTRO? Cada filial realiza o pedido ou o pedido para compra das mercadorias é direcionado pela matriz? Um pedido de compra formulado por uma empresa do Grupo LASA para a DESTRO pode originar um pedido de importação da DESTRO para a ST Importações?

Esse levantamento é relevante para avaliar a afirmativa fiscal no sentido de que os POs são emitidos com destino prévio somente para as empresas do Grupo LASA e o contraargumento das empresas no sentido de que esses pedidos são emitidos pela DESTRO para a ST Importações de forma independente, em uma relação comercial apartada, sem relação com as demais empresas do Grupo LASA.

Os Anexos 3F acima referenciados ainda levantam questionamento à fiscalização em torno das afirmações feitas quanto ao lacre e transporte das mercadorias. No relatório fiscal, afirma a fiscalização que *"em várias NF-e da amostra, verificou-se que o número do lacre apostado às mercadorias constantes da NF-e de Saída das mercadorias da ST Importações era o mesmo número do lacre apostado às mercadorias constantes das NF-e de Saída da Comercial Destro com destino às empresas B2W e LOJAS AMERICANAS."* (e-fls. 56). Afirma a Recorrente, por sua vez, que essa identidade no número dos lacres não ocorre a partir de abril/2012, vez que a operação teria sido normalizada após a ocorrência do incêndio no estabelecimento da Comercial Destro. Considerando as informações coletadas à época da fiscalização, é possível confirmar que a partir de abril/2012 não há mais identidade entre os números de lacre? Caso positivo, identificar o percentual de operações, após abril/2012, que eventualmente possuem similaridade de lacres.

Igualmente não está clara a questão em torno da propriedade intelectual das mercadorias importadas pela ST Importações e remetidas para a DESTRO. No relatório fiscal, afirma a fiscalização que *"muitos produtos importados pela ST Importações possuem marcas cuja propriedade recai sobre empresa comercial do grupo LASA."* (e-fl. 56) Como exemplo, a fiscalização traz o exemplo da marca "Fun Kitchen" cuja propriedade da marca foi atribuída à B2W. Mas quais as restrições estabelecidas pela concessão da marca para o produto? Segundo consta da tela da fiscalização, a restrição seria quanto ao uso da expressão "Kitchen", constando da tela do INPI a expressão *"sem direito ao uso exclusivo da expressão Kitchen"* (e-fl. 241). Apenas as empresas da B2W podem comercializar produtos dessa marca? Há outros produtos importados pela ST Importação e comercializados para a DESTRO com restrição de comercialização por uso da marca destinado a empresa do Grupo LASA? Caso positivo, como

a DESTRO segrega em seu estoque os produtos abrangidos pela restrição de comercialização? Todas as mercadorias importadas poderiam ser remetidas para outras empresas? Em outras palavras, a formação de estoque pela DESTRO com as mercadorias importadas pela ST Importações poderia ser comercializada pela DESTRO ou apenas pelas empresas do Grupo LASA? Há exigências/restrições estabelecidas pelo INPI para as mercadorias importadas pela ST Importações?

Ademais, importante que seja esclarecido se nos anos autuados a ST Importações prestava serviço para outras empresas e qual a natureza desses serviços, juntando, se possível, os contratos de prestação de serviço.

Por fim, cumpre salientar que, pelo relato fiscal, não está claro o objetivo da simulação identificado pela fiscalização. Com efeito, consta do relatório fiscal que esse objetivo seria decorrente da quebra da cadeia do IPI, vez que seria necessário observar o valor tributável mínimo:

"A fiscalizada, pertencente ao Grupo LASA, tem como sócio majoritário a empresa B2W COMPANHIA DIGITAL, que, por sua vez, é controlada pela LOJAS AMERICANAS S. A., como já demonstrado.

Se LOJAS AMERICANAS ou B2W realizassem importações diretas, estariam sujeitas ao destaque do IPI quando da revenda das mercadorias importadas (ambas estariam equiparadas a estabelecimento industrial).

Caso LOJAS AMERICANAS ou B2W importassem por encomenda direta à ST IMPORTAÇÕES (equiparada a estabelecimento industrial), esta estaria sujeita, em suas saídas de mercadorias para as empresas do Grupo, ao valor tributável mínimo, nos termos do inciso I, do artigo 195 do RIPI (já reproduzido), pois ST IMPORTAÇÕES e LASA/B2W seriam firmas interdependentes, nos termos do disposto no artigo 612 do RIPI.

Ademais, como encomendantes declaradas, LOJAS AMERICANAS ou B2W não teriam como fugir da incidência do IPI quando dessem saída (vendessem) as mercadorias importadas no varejo.

Desta forma, um dos principais objetivos desta simulação foi burlar a legislação do IPI, tentando parecer que LOJAS AMERICANAS e B2W não eram as reais encomendantes das mercadorias importadas e, portanto, não estariam sujeitas ao recolhimento deste tributo. Os produtos importados fazem um custoso vai e vem, saindo de Santa Catarina (Porto de Itajaí), vindo para o estabelecimento da Comercial Destro em Jundiaí – São Paulo (filial 009), para depois serem distribuídos por todo o território nacional.

Pela relação de interdependência existente entre as empresas, tal vai e vem tem por objetivo a não observância de valores tributáveis mínimos para fim de apuração do IPI, pois, por interpretação distorcida da legislação, alguns contribuintes entendem que o valor tributável mínimo não incide quando os estabelecimentos do remetente e do atacadista estão situados em municípios diferentes." (e-fl. 118)

Contudo, sem adentrar aqui nas questões em torno do valor tributável mínimo¹, afirma a empresa que todas as operações foram tributadas pelo IPI e que houve, inclusive,

¹ A posição desta turma, frise-se, é diferente daquela indicada na autuação fiscal, que não traz qualquer consideração concreta em torno do VTM, inclusive o que se entende pelo conceito de praça o remetente ou a quantificação do valor que seria eventualmente devido em uma operação direta. Vide, a título de exemplo, o Acórdão 3402-005.599, processo 16682.722760/2016-55, Sessão de 26/09/2018, relator Waldir Navarro Bezerra, Redator Designado Diego Diniz Ribeiro, que indica na ementa: "IPI. VALOR TRIBUTÁVEL MÍNIMO. CONCEITO DE "PRAÇA DO REMETENTE" E DE "MERCADO ATACADISTA". O fato da lei não promover a

margem de lucro nas operações, o que gerou um maior pagamento de tributos (PIS, COFINS, IRPJ e CSLL). Neste ponto, importante que a fiscalização esclareça: os valores nas remessas da ST para a DESTRO são idênticos aos das Declarações de Importação? E das remessas da DESTRO para a B2W e Lojas Americanas? Os valores das mercadorias denotam a existência de margem de lucro nas operações? Caso positivo, qual o percentual?

Ainda quanto à questão da quebra da cadeia de IPI, importante que sejam respondidos: analisando a incidência do IPI no desembaraço aduaneiro, na saída do estabelecimento importador e na saída do estabelecimento da DESTRO, é possível perceber regularidade dos pagamentos do IPI? Constatando a regularidade dos pagamentos, é correto dizer que não há lesão ao erário?

Diante dessas considerações, à luz do art. 29 do Decreto n.º 70.235/72², proponho a conversão do presente processo em diligência para que a autoridade fiscal de origem (Inspeção da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro - IRF/RJO):

(i) intime a Recorrente para que traga os esclarecimentos e os documentos entendidos como pertinentes dentro da sua atuação na operação sob análise nesses autos. Além da Recorrente, intimar, ainda, as demais empresas envolvidas na operação para prestar seus esclarecimentos e os documentos entendidos como pertinentes dentro da sua atuação na operação sob análise nesses autos, no endereço constante do cadastro da Receita Federal, quais sejam, a ST IMPORTAÇÕES LTDA. – CNPJ: 02.867.220/0001-42, a COMERCIAL DESTRO LTDA - CNPJ 76.062.488/0007-39 e a B2W COMPANHIA DIGITAL - CNPJ 00.776.574/0006-60, anexando aos autos e trazendo os seguintes esclarecimentos:

(i.1) cópias por amostragem dos pedidos de compra da importação (Purchase Orders - POs) que foram identificados pela fiscalização na autuação, trazendo as informações em torno da transmissão desses pedidos (quem solicita e como são solicitados). As empresas devem informar a razão comercial/negocial pela qual os números dos POs são identificados nas notas fiscais.

(i.2) cópias dos contratos de encomenda firmados pela ST Importação com as empresas Comercial Destro Ltda e Destro Brasil Distribuição Ltda e informações em torno dos procedimentos adotados para que a DESTRO procedesse com os pedidos de compra para a ST Importações. Responder, com respaldo em documentação por amostragem a ser anexada aos autos: como são formalizados os pedidos de importação das empresas do Grupo DESTRO para a ST Importações? Esses pedidos possuem algum vínculo com pedidos de compra

delimitação semântica de determinado signo na esfera jurídico-tributária não redunde em negar a existência, para tal signo, de um conteúdo jurídico próprio, sob pena do princípio da legalidade em matéria tributária ser esvaziado de conteúdo. Assim, o preenchimento semântico de um signo jurídico em matéria tributária deve socorrer-se da própria lei. Nesse sentido, os inúmeros dispositivos legais que empregam o termo "praça" o fazem no sentido de domicílio, i.e., limitando-se ao recorte geográfico de um Município, nos termos do art. 70 do Código Civil. Logo, a regra antielisiva a ser aqui convocada é aquela prescrita no art. 196, parágrafo único, inciso II do RIPI/2010. Precedentes administrativos e judiciais neste sentido. Ademais, estender o conceito de praça ao de região metropolitana, além de não ter sustentação legal nem econômica, implicaria ainda em tornar a regra do art. 195, inciso I do RIPI/2010 um sem sentido jurídico, já que a tornaria redundante. IPI. (...)."

² "Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias."

formulados por outras empresas que tomam serviços das empresas do Grupo DESTRO?

(i.3) cópias dos contratos firmados entre as empresas do Grupo DESTRO com as empresas do Grupo LASA vigentes à época dos fatos objeto do processo, com informações em torno dos procedimentos adotados para que as empresas do Grupo LASA procedessem com os pedidos de compra para as empresas do Grupo DESTRO. Responder, com respaldo em documentação por amostragem a ser anexada aos autos: quais os procedimentos adotados para a remessa de mercadorias das empresas do Grupo DESTRO para as empresas do Grupo LASA? Como são formulados os pedidos de compra das empresas do Grupo LASA para a DESTRO BRASIL e a COMERCIAL DESTRO? Cada filial realiza o pedido ou o pedido para compra das mercadorias é direcionado pela matriz? Um pedido de compra formulado por uma empresa do Grupo LASA para uma empresa do Grupo DESTRO pode originar um pedido de importação do Grupo DESTRO para a ST Importações?

(i.4) Em torno das licenças de marca:

(i.4.1) especificamente quanto à marca "Fun Kitchen", cuja propriedade da marca foi atribuída à B2W, conforme exemplo trazido pela fiscalização: quais as restrições estabelecidas pela concessão da marca para o produto? Apenas as empresas da B2W podem comercializar produtos dessa marca?

(i.4.2) Há produtos importados pela ST Importação e comercializados para a DESTRO BRASIL e para a COMERCIAL DESTRO com restrição de comercialização por uso da marca destinado a empresa do Grupo LASA? Caso positivo, como a DESTRO BRASIL e a COMERCIAL DESTRO segregam em seu estoque os produtos abrangidos pela restrição de comercialização? Todas as mercadorias importadas poderiam ser remetidas para outras empresas? Em outras palavras, a formação de estoque pela DESTRO BRASIL e pela COMERCIAL DESTRO com as mercadorias importadas pela ST Importações poderia ser comercializada pela DESTRO BRASIL e pela COMERCIAL DESTRO ou apenas pelas empresas do Grupo LASA? Há exigências/restrições estabelecidas pelo INPI para as mercadorias importadas pela ST Importações?

(i.5) Esclarecer, trazendo documentação por amostragem, se nos anos autuados a ST Importações prestava serviço para outras empresas além do Grupo DESTRO, identificando a natureza desses serviços.

(i.6) Esclarecer como o incêndio que ocorreu no estabelecimento da empresa Comercial Destro prejudicou a atividade desempenhada regularmente pela ST Importações na operação que foi objeto de autuação.

(ii) elaborar relatório fiscal enfrentando os documentos e informações apresentados pelas empresas em resposta ao item **(i)** acima com eventuais considerações adicionais consideradas pertinentes quanto ao trabalho fiscal, informando, ainda:

(ii.1) considerando as informações coletadas à época da fiscalização, é possível confirmar que a partir de abril/2012 não há mais identidade entre os números de lacre? Caso positivo, identificar o percentual de operações, após abril/2012, que eventualmente possuem similaridade de lacres.

(ii.2) quanto ao objetivo da simulação e a quebra da cadeia de IPI, responder aos seguintes questionamentos:

(ii.2.1) os valores nas remessas da ST para a DESTRO são idênticos aos das Declarações de Importação? E das remessas da DESTRO para a B2W e Lojas Americanas? Os valores das mercadorias denotam a existência de margem de lucro nas operações? Caso positivo, qual o percentual?

(ii.2.2) Analisando a incidência do IPI no desembaraço aduaneiro, na saída do estabelecimento importador e na saída do estabelecimento da DESTRO, é possível perceber regularidade dos pagamentos do IPI? Constatando a regularidade dos pagamentos, é correto dizer que não há lesão ao erário?

Concluída a diligência e antes do retorno do processo a este CARF, intimar as Recorrentes do resultado da diligência para, se for de seu interesse, se manifestarem no prazo de 30 (trinta) dias.

É como proponho a presente Resolução.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne.

Voto Vencedor

Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula, Redatora Designada

Na sessão de julgamento divergi parcialmente do voto da Ilustre Conselheira Relatora, somente em relação à proposta de sobrestamento do presente processo, no que fui acompanhada por outros Conselheiros, restando tal proposta rejeitada pelo voto de qualidade.

Ocorre que, nos termos do art. 6º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, abaixo transcrito, não há qualquer determinação de sobrestamento de processo que seja conexo com outro que não esteja localizado no CARF, situação que só ocorreria nas hipóteses de processos reflexos ou decorrentes cujos processos principais respectivos estivessem fora do CARF (§4º):

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e

III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.

§ 2º Observada a competência da Seção, os processos poderão ser distribuídos ao conselheiro que primeiro recebeu o processo conexo, ou o principal, salvo se para esses já houver sido prolatada decisão.

§ 3º A distribuição poderá ser requerida pelas partes ou pelo conselheiro que entender estar prevento, e a decisão será proferida por despacho do Presidente da Câmara ou da Seção de Julgamento, conforme a localização do processo.

§ 4º Nas hipóteses previstas nos incisos II e III do § 1º, se o processo principal não estiver localizado no CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para a unidade preparadora, para determinar a vinculação dos autos ao processo principal.

§ 5º Se o processo principal e os decorrentes e os reflexos estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal.

(...)

In casu, em que pese a conexão do presente processo com o outro que retornou à DRJ para que fosse proferida nova decisão, não há qualquer impeditivo para que seja dado prosseguimento normal ao presente feito, no caso, com a determinação de diligência.

Assim, entendo que deve ser rejeitada a proposta de sobrestamento.

(assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula