



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

Processo n° 10111.720769/2013-77
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-003.217 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de agosto de 2016
Matéria ADUANA - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/07/2008 a 30/06/2012

MULTA POR PRESTAR INFORMAÇÃO INEXATA EM DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO E DESPACHO ADUANEIRO. REQUISITO.

Para justificar a multa prevista no artigo 69 da Lei n. 10.833/2003, é necessário caracterizar e demonstrar a infração, qual seja que a falta da informação ou a prestação inexata da informação influenciou, em pelo menos um caso, na determinação do controle aduaneiro apropriado.

DEFINIÇÃO DA INFRAÇÃO. MULTA POR PRESTAR INFORMAÇÃO INEXATA EM DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. INFLUENCIA SOBRE A DETERMINAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADUANEIRO APROPRIADO.

Em revisão aduaneira, não corresponde ao tipo definido no artigo 69 da Lei 10.833/2003 a suspeita de que a informação sobre a existência de vínculo entre fornecedor/produtor e importador influenciaria o procedimento de valoração aduaneira.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Robson José Bayerl, Rosaldo Trevisan e Fenelon Moscoso de Almeida, sendo que a existência de vinculação entre as partes não foi examinada em função da prejudicialidade pelo acolhimento do argumento de descabimento da multa. Designado o Conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira para redigir o voto vencedor. Fez sustentação oral, pela recorrente, Douglas Guidini Odorizzi, OAB-SP n° 207.535, e, pela Fazenda Nacional, o Procurador Miquerlam Chaves Cavalcante.

Robson José Bayerl – Presidente e Relator

Eloy Eros da Silva Nogueira - Redator designado.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Rosaldo Trevisan, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Eloy Eros da Silva Nogueira, Fenelon Moscoso de Almeida, Rodolfo Tsuboi e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco.

Relatório

Por bem refletir a situação albergada nos autos, reproduzo o relatório da primeira instância, *verbis*:

“Trata o presente processo de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário no valor de (...), referente a multa por prestação inexata de informação necessária ao controle aduaneiro.

Depreende-se da descrição dos fatos do ‘Termo de Verificação Fiscal’ anexo ao auto de infração (fls. 07 a 36), que a interessada registrou, entre 01 de julho de 2008 e 30 de junho de 2012, declarações de importação (listadas às folhas 37 a 175), de diversas mercadorias, indicando nas respectivas adições a ausência de vinculação entre a interessada e o exportador estrangeiro.

Ocorre que em razão da declaração de existência de vínculo, segundo a fiscalização com o mesmo exportador (e outros pertencentes ao ‘grupo MITSUBISHI MOTORS CORPORATION’), em outras declarações de importação, a fiscalização iniciou o procedimento de revisão aduaneira, intimando a interessada a prestar esclarecimentos sobre o tema.

Relata a fiscalização que a Instrução Normativa SRF nº 680/06, em seu Anexo Único determina que o importador informe, item 44.1, para fins de determinação do método de valoração aduaneira, a existência ou não de vinculação entre o comprador e o vendedor.

Considerando o disposto no Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994 – AVA-GATT e também o indicado na Instrução Normativa SRF nº 327/03 a fiscalização ressalta que existência de vinculação entre as partes pode vir a influenciar o preço efetivamente pago, o que pode implicar na adoção de outro método de valoração aduaneira, que não o primeiro.

Considerando também as definições contidas nas alíneas ‘b’ e ‘e’ do parágrafo 4 e o parágrafo 5, ambos do Artigo 15 do Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994 – AVA-GATT, a fiscalização concluiu que o conceito de pessoas vinculadas abrange não somente aquela vinculação societária convencional,

nas quais há vinculação explícita no capital social, mas também as associações de cunho comercial, nas quais empresas que estejam associadas em negócios detêm interesses comuns e nas quais haja controle direto ou indireto de uma sobre os negócios da outra.

No caso concreto da empresa fiscalizada, os 'Contratos de Distribuição' apresentados pela Empresa MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA., em atendimento às intimações realizadas no curso do procedimento fiscal, associam legalmente a empresa à sua contraparte internacional, a saber a MITSUBISHI MOTORS CORPORATION, sediada no Japão, e mais, as cláusulas pactuadas demonstram a existência de uma série de exigências comerciais nas quais fica evidente que a MITSUBISHI MOTORS CORPORATION controla indiretamente a Empresa do Brasil (quadro societário; percentuais de participação dos sócios; forma de revenda dos produtos, quantidade de produtos vendidos e estoque no País; proibição de comercialização de produtos e serviços de concorrentes; manutenção de um capital de giro líquido e de um patrimônio líquido conforme determinado; repasse de informações sobre o progresso das vendas e informações financeiras como demonstrações de resultado, balanço patrimonial, orçamento anual, etc; livre acesso aos livros e registros).

A fiscalização indica que é possível depreender das próprias declarações de importação com informação de vinculação declarada pela importadora que a Empresa MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA. está vinculada ao grupo econômico formado por diversas empresas sob a denominação de MITSUBISHI MOTORS CORPORATION, uma vez que em 330 (trezentos e trinta) declarações de importação foram constatadas existências de vinculações declaradas e, de diversos países: Estados Unidos da América, Suécia, Tailândia e Japão), e ainda, de exportadores com as mais diversas denominações dentro do referido grupo econômico (cita MITSUBISHI CORPORATION, MITSUBISHI MOTORS CORPORATION, MITSUBISHI MOTORS KYOTO e MMC AUTOMOTORES, INC.).

Aduz a fiscalização que a informação relacionada à eventual vinculação entre as partes tem reflexo direto na determinação de medidas que visam o controle aduaneiro por parte da Receita Federal do Brasil, em especial aqueles relacionados aos procedimentos de valoração aduaneira para fins de verificação da existência de influência ou não sobre o preço praticado nas operações de comércio exterior.

Cientificada, a interessada apresentou impugnação de folhas 5.443 a 5.471, anexando os documentos de folhas 5.472 a 5.487. Em síntese apresenta as seguintes alegações:

Que, não há vinculação entre a MMCO e MMCB. Importadora e exportadora não são partes vinculadas;

Que, não são empresas associadas em negócio. A impugnante é distribuidora não exclusiva de MMCO, logo inexistente a vinculação. Consta expressamente dos contratos firmados que a impugnante é distribuidora não exclusiva do exportador, logo houve aplicação equivocada do disposto no

artigo 15, § 5º, do AVA. Nesse sentido, deve-se observar o disposto nos itens 1 e 2 da Nota Explicativa 4.1 do AVA;

Que, a MMCO não detém participação no capital da MMCB, nem a controla. Os sócios da impugnante estão listados no seu contrato social, são pessoas diversas e independentes de MMCO. Logo, não detém o poder de controle – de fato ou de direito – sobre as decisões tomadas pela impugnante. O vínculo a que se referem as normas aduaneiras necessariamente tem por origem a relação entre sócios e o poder de mando de um sobre o outro, a ponto de fazer prevalecer as suas vontades nas deliberações sociais. Tal raciocínio é confirmado na Opinião 21.1, do Comitê de Valoração Aduaneira da OMC (integrante da IN 318/03). Nenhum dos sócios da impugnante tem participação, relação, ajuste ou vínculo com a MMCO e seus sócios, à exceção dos negócios relacionados aos veículos Mitsubishi no Brasil;

Que, os elementos contratuais identificados pela fiscalização não revelaram a existência de vinculação. Os pontos identificados pela fiscalização são típicos do negócio em exame, com prestações comutativas. Para caracterizar o controle (limitações impostas ou ordens a serem observadas), devem existir medidas que tenham por finalidade assegurar a ingerência de uma pessoa sobre a outra, a ponto de permitir a fixação arbitrária de preços, com o propósito de distorcer as bases dos tributos aduaneiros. Os contratos firmados não possuem disposições atípicas que deliberadamente permitam a uma das partes alterar o valor das mercadorias, as hipóteses elencadas pela fiscalização não são atípicas;

Que, as restrições relacionadas ao quadro societário têm por objetivo assegurar que as pessoas que negociaram o acordo com a empresa japonesa continuem à frente da operação no Brasil, tendo em vista a confiança neles depositada, o que dá um caráter 'personalíssimo' ao acordo, situação compatível com a cultura oriental;

Que, a observância de regras mínimas na revenda de produtos e na quantidade dos estoques são condições tipicamente encontradas nos contratos de concessão comercial de veículos automotores;

Que, a proibição de venda de produtos de concorrentes não representa exclusividade, mas limite à liberdade da MMCB (e dos revendedores por ela autorizados) para comercializar veículos de outras marcas. Este fato não tem o condão de distorcer o real valor das mercadorias. Ademais é disposição inerente às relações entre montadoras e distribuidoras/concessionárias;

Que, a observância de critérios patrimoniais mínimos e disponibilização e exame de informações financeiras à concedente tem o propósito de assegurar (ao exportador) a continuidade e solvabilidade na execução das atividades. Não se tratam de ingerências capazes de configurar controle e vinculação. Tais informações permitem, inclusive, que a MMCO possa conferir a exatidão do devido a título de royalties;

Que, os contratos possuem outras disposições contratuais que demonstram a independência entre MMCO (exportador) e MMCB (importador), cláusulas 3, 5, 6, 11, 12 e 13;

Que, as DI's nas quais constavam haver vinculação não confirmam a tese da fiscalização. As importações originárias da MMC Automotores Inc. (Flórida – EUA) são de fato de empresa vinculada, já que tal pessoa jurídica é controlada pela impugnante, inclusive em importações que houve equívoco da Impugnante ao indicar o país exportador; nas demais importações (37 DI's) houve erro no preenchimento dos documentos de importação ao se mencionar a vinculação. A relação é de coordenação e não de subordinação;

Que, o CARF possui precedentes com a conclusão pela inexistência de vinculação tratando particularmente da relação entre MMCO e MMCB, Acórdãos n.º 3101-001.018, 3101-001.017, 3101-00.574 (não foi possível localizar), 3023-5.879 e 3201-001.004;

Que, inexistente fundamento legal para imputação da multa de que se cuida no âmbito do controle aduaneiro. O procedimento de valoração aduaneira não se confunde com o procedimento de controle aduaneiro. Ademais a norma não exige informação ligada à particularidade da 'vinculação' (exigência infralegal não pode fundamentar a autuação);

Que, ocorre ausência de pressuposto material (ajuste ao valor declarado). Não houve dolo ou dano ao Erário. A suposta vinculação não influenciou o valor aduaneiro, haja vista a fiscalização ter aceitado a correção do valor declarado;

Que, interpretação contrária atentaria contra a proporcionalidade, razoabilidade e a vedação ao confisco na imputação de penalidades, cânones de observância obrigatória na auditoria fiscal;

Requer seja integralmente cancelada a autuação.”

A DRJ Florianópolis/SC julgou o lançamento precedente mediante decisão assim ementada:

“VÍNCULO ENTRE COMPRADOR E VENDEDOR. INFORMAÇÃO INEXATA. MULTA.

A multa aplica-se ao importador que prestar de forma inexata informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado. As informações relacionadas à existência de vínculo entre importador e exportador, devem ser informadas pelo importador nas respectivas declarações de importação, conforme estabelecido em ato normativo da Secretaria da Receita Federal do Brasil.”

Em recurso voluntário o contribuinte sustentou ausência de identidade entre as motivações do lançamento e da decisão da DRJ; ausência de vinculação entre MMCO e MMCB, por não haver participação societária e controle entre ambas e pelo fato dos elementos contratuais não revelarem a existência de vinculação; inexistência de fundamento legal para imputação da multa no âmbito do controle aduaneiro; e, ausência de pressuposto material (ajuste de valor declarado) que autorizaria a imputação da sanção.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Tocante à suposta diversidade de motivação entre o lançamento e a decisão recorrida, não assiste razão ao recorrente, haja vista que a infração constatada pela fiscalização e confirmada pelo colegiado *a quo* é única, consistente na vinculação entre o exportador e o importador brasileiro, não sendo admissível o destaque de trechos aleatórios do relatório fiscal e da decisão reclamada para estabelecer um dissídio interpretativo, como pretende o recorrente.

Com efeito, o trecho recortado do relatório fiscal vislumbra o controle indireto das operações entre a MMCO e a MMCB, seja pela proibição de comercialização de produtos de concorrentes, seja pela manutenção de capital de giro líquido ou prestação de informações de cunho comercial e financeira, para concluir pela indigitada vinculação. Já pelo excerto reproduzido da decisão da DRJ, a inferência desta situação parte de aspectos atinentes à administração da sociedade, como a impossibilidade de alteração do quadro societário sem prévia anuência da contraparte, definição de valor do capital, acesso aos livros e registros da empresa, de maneira que não há qualquer incompatibilidade entre os fundamentos arrolados pela autuação e pelo acórdão de piso.

Como ressaltado no mesmo texto reproduzido no recurso, a vinculação enxergada por ambas as autoridades decorre do conjunto de limitações, restrições e imposições previstas no contrato firmado entre a MMCO e MMCB, como dito, não havendo qualquer contradição entre as motivações deduzidas, razão porque não se verifica qualquer alteração da fundamentação do lançamento, tampouco modificação do critério jurídico, nos termos do art. 146 do Código Tributário Nacional, como proclama o recorrente.

Respeitante à ausência de controle entre aludidas empresas, a partir dos elementos contratuais de distribuição, onde são definidos os direitos e obrigações de cada qual, tem-se que o cerne da questão não está no controle societário entre a exportadora estrangeira e a importadora brasileira, mas sim na existência (ou não) **de vinculação** entre elas para a finalidade de prestação das informações a que alude a IN SRF 680/06 (item 44.1, do Anexo Único), haja vista que esse foi o viés da autuação.

Neste passo, tomo por empréstimo as referências alocadas pela decisão de primeiro grau quanto à capitulação da multa, a IN SRF 680/06, então vigente, e o Acordo de Valoração Aduaneira (AVA-GATT), aprovado pelo Decreto nº 1.355/1994, todos temas imbricados à propalada vinculação:

“A multa por prestar de forma inexata informação necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro, regulamentada no artigo 711 do Decreto nº 6.759/09, está lastreada no § 1º e § 2º, do artigo 69, da Lei nº 10.833/03 (fl. 05), que assim dispõe:

‘Art. 69. A multa prevista no art. 84 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, não poderá ser superior a 10% (dez por cento) do valor total das mercadorias constantes da declaração de importação.

§ 1º A multa a que se refere o caput aplica-se também ao importador, exportador ou beneficiário de regime aduaneiro que omitir ou prestar de forma inexata ou incompleta informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado.

§ 2º As informações referidas no § 1º, sem prejuízo de outras que venham a ser estabelecidas em ato normativo da Secretaria da Receita Federal, compreendem a descrição detalhada da operação, incluindo:

...’ (Grifos acrescidos)

Por sua vez, o artigo 84, da MP 2.158/01, assim estabeleceu:

‘Art.84.Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria:

...’ (Grifos acrescidos)

A leitura do § 1º indica que a multa deve ser aplicada ao importador que prestar de forma inexata informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado.

Quanto aos limites definidos no § 2º, há que se registrar que o legislador facultou à Secretaria da Receita Federal do Brasil que, em ato normativo, sejam estabelecidas outras informações que estejam fora do conceito de ‘descrição detalhada da operação’, mas que se enquadrem como necessárias à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado.

Neste sentido, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio da Instrução Normativa SRF nº 680/06, determinou em seu Anexo Único quais as informações devem ser prestadas pelo importador, e entre elas a necessidade de indicar o vínculo entre o comprador e vendedor (importador e exportador):

‘**Art. 4º** A Declaração de Importação (DI) será formulada pelo importador no Siscomex e **consistirá na prestação das informações constantes do Anexo Único**, de acordo com o tipo de declaração e a modalidade de despacho aduaneiro.

...’ (Grifos acrescidos)

O Anexo Único da citada Instrução Normativa SRF assim dispõe:

‘ANEXO ÚNICO

INFORMAÇÕES A SEREM PRESTADAS PELO IMPORTADOR

...

44.1 Método de Valoração

Método utilizado para valoração da mercadoria, conforme a tabela 'Método de Valoração', administrada pela SRF, e **indicativo de vinculação entre o comprador e o vendedor.**

.... (Grifos acrescidos)

A vinculação entre comprador (importador) e exportador pode, em razão do estreito relacionamento, vir a influenciar os preços transacionados por ocasião das operações de comércio exterior.

Tal situação foi devidamente tratada no âmbito do Acordo sobre Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, conhecido como Acordo de Valoração Aduaneira (AVA-GATT).

Reconhecido no País pelo Decreto Legislativo nº 30/1994 que aprovou e pelo Decreto nº 1.355/1994 que promulgou a Ata Final que incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT-1994.

O Artigo 1 do Acordo sobre a Implementação do Artigo VII, do Acordo Geral de Tarifas e Comércio 1994 (AVA/GATT) assim dispõe:

'1. O valor aduaneiro de mercadorias importadas será o valor de transação, isto é, o preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias em uma venda para exportação para o país de importação, ajustado de acordo com as disposições do Artigo 8, desde que:

...

(d) não haja vinculação entre o comprador e o vendedor ou, se houver, que o valor de transação seja aceitável para fins aduaneiros, conforme as disposições do parágrafo 2 deste Artigo.

2. (a) **Ao se determinar se o valor de transação é aceitável para os fins do parágrafo 1, o fato de haver vinculação entre comprador e vendedor, nos termos do Artigo 15,** não constituirá, por si só, motivo suficiente para se considerar o valor de transação inaceitável. Neste caso, as circunstâncias da venda serão examinadas e o valor de transação será aceito, desde que a vinculação não tenha influenciado o preço. Se a administração aduaneira, com base em informações prestadas pelo importador ou por outros meios, tiver motivos para considerar que a vinculação influenciou o preço, deverá comunicar tais motivos ao importador, a quem dará oportunidade razoável para contestar. Havendo solicitação do importador, os motivos lhe serão comunicados por escrito.

(b) no caso de venda entre pessoas vinculadas, o valor de transação será aceito e as mercadorias serão valoradas segundo as disposições do parágrafo 1, sempre que o importador demonstrar que tal valor se aproxima muito de um dos seguintes, vigentes ao mesmo tempo ou aproximadamente ao mesmo tempo:

(i) o valor de transação em vendas a compradores não vinculados de mercadorias idênticas ou similares, destinadas a exportação para o mesmo país de importação;

(ii) O valor aduaneiro de mercadorias idênticas ou similares, tal como determinado com base nas disposições do Artigo 5;

(iii) o valor aduaneiro de mercadorias idênticas ou similares, tal como determinado com base nas disposições do Artigo 6;

Na aplicação dos critérios anteriores, deverão ser levadas na devida conta as diferenças comprovadas nos níveis comerciais e nas quantidades, os elementos enumerados no Artigo 8 e os custos suportados pelo vendedor, em vendas nas quais ele e o comprador não sejam vinculados, e que não são suportados pelo vendedor em vendas nas quais ele e o comprador não sejam vinculados, e que não são suportados pelo vendedor em vendas nas quais ele o comprador sejam vinculados;

(c) Os critérios estabelecidos no parágrafo 2 (b) devem ser utilizados por iniciativa do importador, e exclusivamente para fins de comparação. Valores substitutivos não poderão ser estabelecidos com base nas disposições do parágrafo 2 (b).’

(Grifos acrescidos)

Já o Artigo 15 do Acordo sobre a Implementação do Artigo VII, do Acordo Geral de Tarifas e Comércio 1994 (AVA/GATT), em seu parágrafo 4 e 5 traz as situações em que as pessoas serão consideradas vinculadas:

4. Para os fins deste Acordo, as pessoas **serão consideradas vinculadas** somente se:

(a) uma delas ocupar cargo de responsabilidade ou direção em empresa da outra;

(b) **forem legalmente reconhecidas** como associadas em negócios;

(c) forem empregador e empregado;

(d) qualquer pessoa, direta ou indiretamente, possuir, controlar ou detiver 5% ou mais das ações ou títulos emitidos com direito a voto de ambas;

(e) **uma delas**, direta ou **indiretamente, controlar a outra**;

(f) forem ambas, direta ou indiretamente, controladas por uma terceira pessoa; ou

(g) juntos, controlarem direta ou indiretamente uma terceira pessoa;

(h) forem membros da mesma família.

5. **As pessoas que forem associadas em negócios**, pelo fato de uma ser o agente, o distribuidor ou o concessionário exclusivo da outra, qualquer que seja a denominação utilizada, serão consideradas vinculadas para os fins deste Acordo, **desde que se enquadrem em algum dos critérios do parágrafo 4 deste Artigo.**

(Grifos acrescidos)

Por sua vez as “Notas Interpretativas” – Anexo I do citado acordo, trazem as seguintes explicitações sobre o tema:

‘Nota ao Artigo I

...

Parágrafo 2

...

2. O parágrafo 2 (a) estabelece que, **quando o comprador e o vendedor forem vinculados, as circunstâncias que envolvem a venda serão examinadas e o valor de transação será aceito como valor aduaneiro, desde que a vinculação não tenha influenciado o preço.** Com isso não se pretende que seja feito um exame de tais circunstâncias em todos os casos em que o comprador e o vendedor forem vinculados. **Tal exame só será exigido quando houver dúvidas quanto à aceitabilidade do preço.** Quando a administração aduaneira não tiver dúvidas quanto à aceitabilidade do preço, ele deverá ser aceito sem que outras informações sejam solicitadas ao importador. Por exemplo, a administração aduaneira pode ter examinado previamente a vinculação, ou pode ter informações detalhadas a respeito do comprador e do vendedor, e pode, diante de tais exames e informações, estar convencida de que a vinculação não influenciou o preço.

...

Nota ao Artigo 15

Parágrafo 4

Para os fins do Artigo 15, o termo ‘pessoas’ inclui pessoas jurídicas, conforme o caso.

Parágrafo 4(e)

Para os fins deste Acordo, **entender-se-á que uma pessoa controla outra quando a primeira estiver, de fato ou de direito, numa posição de impor limitações ou ditar ordens à segunda.**

(Grifos acrescidos)

Também a Instrução Normativa SRF nº 327/03 traz orientação sobre o tema em seus artigos 15 e 16:

‘Art. 15. A utilização do método do valor de transação nas operações comerciais entre pessoas vinculadas somente será permitida quando a vinculação não tiver influenciado o preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas.

Art. 16. A vinculação de que trata o artigo anterior diz respeito à relação existente entre o comprador e o vendedor na transação comercial de compra e venda das mercadorias.

...’ *(Grifos acrescidos)*

De antemão, cumpre esclarecer que não se está a discutir nesses autos se o valor da transação sofreu ou não influência da pretensa vinculação entre exportador e importador, mas tão-somente se, em decorrência desta circunstância, deveria o contribuinte ter prestado tal informação quando do registro das declarações de importação.

Na seqüência, após a leitura dos trechos transcritos e destacados, define-se que, no caso vertente, a vinculação entre as sociedades mercantis se revelaria quando legalmente reconhecidas como associadas em negócios ou uma delas, ainda que indiretamente, controlasse a outra, valendo acentuar o teor do parágrafo 5, do art. 15 do AVA-GATT, consoante o qual as pessoas que forem associadas em negócios, pelo fato de uma ser agente, distribuidor ou concessionário exclusivo da outra, qualquer que fosse a denominação utilizada, seriam consideradas vinculadas para os fins do acordo, desde que atendessem àqueles critérios.

In casu, o exame da situação deixa clara a existência da propalada vinculação entre a MMCO e a MMCB, pelo simples fato de ser esta última distribuidora daquela primeira no Brasil, havendo controle societário¹, administrativo e comercial da MMCO sobre a MMCB, como sobejamente demonstrado nos autos, pelo contrato de distribuição juntados às fls. 5072 e ss, acompanhada da correspondente tradução juramentada.

Nesse passo, ainda que a cláusula 3 do referido contrato (fl. 5126) disponha que a relação não será de subordinação, mas de vendedor/comprador, a verdade é que as

¹ Não quanto à participação no capital social da pessoa jurídica, mas à necessidade de anuência prévia em relação a sua modificação.

demais cláusulas demonstram que existe, sim, ingerência da primeira sobre a segunda, como se dá com a aquiescência antecedente a qualquer modificação no quadro societário, a obrigação da MMCB informar à MMCO a lista detalhada dos produtos vendidos no mês anterior e a posição de estoque (cláusula 5), a obrigatoriedade de informação à MMCO, pela MMCB, dos motivos de rescisão contratual entre a MMCB e os concessionários por ela contratados (cláusula 6), a proibição de negociação de veículos concorrentes e compra de peças e serviços concorrentes (cláusulas 7 e 8), a concorrência de ambas na definição do valor do capital de giro e patrimônio líquido necessário à operação da MMCB (cláusula 10), a imposição de gastos mínimos com publicidade por parte da MMCO à MMCB (cláusula 13), ainda que ajustados em comum, e o poder de inspeção deferido à MMCO sobre os livros, registros, balanços, demonstrativos, dentre outros, da MMCB (cláusula 18).

Vê-se pelos itens destacados que há uma estreita relação entre as partes, que vai além das obrigações comerciais típicas, mormente quanto à necessidade de prévio consentimento a modificações do quadro societário e o livre acesso aos livros e registros da distribuidora, estampando a vinculação designada pelo lançamento.

De outra banda, a alegação que não haveria exclusividade na comercialização dos produtos em território nacional é uma meia verdade, pois, nada obstante prever o contrato que a MMCO possa unilateralmente escolher outros distribuidores no Brasil, a MMCB, na condição de distribuidora, está proibida de comercializar veículos, peças e serviços concorrentes, não se tratando de uma simples limitação, mas de caso de exclusividade comercial.

Também não procede o argumento que indigitada exclusividade é típica entre os contratos desta natureza, o que viria a descaracterizar a vinculação entre os envolvidos, haja vista que esta característica comercial não retira a obrigatoriedade de prestar as informações ora questionadas, tampouco desqualifica a condição de vinculação entre as pessoas jurídicas, pelo contrário, apenas a realça.

Quanto à alegação que a vinculação aludida pelo AVA-GATT almeja aquelas situações em que a ingerência chegue a ponto de permitir que uma das partes possa alterar ou influir na valoração das mercadorias, respeitadas as opiniões em contrário, não convence, porque, segundo o trecho citado pelo recurso, acerca da manifestação do Comitê de Valoração Aduaneira, esta vinculação não poderia ser extraída da interpretação de acordos **usuais** de distribuição, o que não ocorre no caso dos autos, onde determinadas obrigações fogem à regra, como reconhece o próprio recorrente, quando aduz que a manifestação prévia da MMCO sobre alterações do quadro societário da MMCB decorre do caráter **personalíssimo** do acordo, “*compatível com a cultura oriental (MMCO)*”.

A referência ao item 11.1 do Comitê de Valoração Aduaneira, anexo à IN SRF 318/03, consoante o qual é comum nos contratos de distribuição a notificação de mudanças na propriedade ou direção da parte contratante, não aproveita à recorrente, uma vez que, neste processo, não há simples comunicação (notificação), como asseverado, mas exigência de “**aprovação prévia por escrito da MMC**”, conforme cláusula 2.2.

Então não se pode falar que contratos que apresentem essas características especiais possam se qualificar como **usuais**.

Outrossim, fornecer informações sobre o andamento dos negócios da distribuidora não corresponde, de forma alguma, ao poder de livremente inspecionar os livros, registros, balanços, demonstrações financeiras, etc., da contraparte, o que só corrobora as especificidades do contrato e impede reconhecê-lo como usual.

A suposta livre gerência e administração do negócio, por parte da distribuidora, a meu ver, esbarra nas limitações impostas pelo próprio contrato, que restringe demasiadamente esta liberdade gerencial.

Em síntese, tanto o lançamento quanto a decisão objurgada abordaram com precisão a situação e não merecem qualquer reparo.

No que concerne à atipicidade da conduta para inflição da multa exigida, melhor sorte não ampara o recorrente, tendo em conta que o art. 69, § 1º da Lei nº 10.833/03, ao estabelecer que a multa incide nas hipóteses de omissão, prestação inexata ou incompleta de informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado, indubitavelmente abrange a informação de vinculação entre exportador e importador, conforme item 44.1, Anexo Único, IN SRF 680/2006, exigível para a parametrização das declarações de importação nos canais de despacho aduaneiro.

No que diz respeito à ausência de ajuste no valor aduaneiro, dolo e dano ao erário, como dito alhures, o recorrente não foi autuado por qualquer vício no valor aduaneiro, que, aliás, sequer chegou a ser examinado neste processo, mas pela ausência de informação acerca da vinculação entre exportador e importador, o que afetou o controle aduaneiro apropriado, motivo pelo qual desnecessário qualquer juízo axiológico sobre a ocorrência de dolo ou dano ao erário, visto tratar-se de questão eminentemente objetiva.

Por derradeiro, atinente à desproporcionalidade e falta de razoabilidade da penalidade imposta, tem-se que a sua imposição encontra amparo na legislação tributária, não cabendo a este sodalício aquilatar a sua justeza, mas exclusivamente a adequada subsunção dos fatos à norma aplicável, o que, no caso concreto, ocorreu.

Em face de todo o acima exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Robson José Bayerl

Voto Vencedor

Conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira, Redator designado.

Fui designado para redigir o voto que procure resumir o entendimento vencedor. Ele difere e, com a máxima vênia, é contrário ao exposto pelo relator - o mui ilustre Conselheiro Robson José Bayerl - em seu bem fundamentado voto.

Peço compreensão pela brevidade e objetividade deste voto, mas procurarei expor o entendimento que, após os longos debates, chegaram os respeitáveis Conselheiros durante a sessão e nos conduziu a concluir que seria justificável dar provimento ao recurso voluntário.

Como vimos, este processo cuida de auto de infração que constituiu e exige a multa por prestação inexata de informação necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro, prevista no artigo 69 da Lei n. 10.833/2003, que traz acréscimo à redação do artigo 84 da MP n. 2.158-35/2001. A autoridade fiscal lavrou esse auto a partir de revisão aduaneira realizada nas declarações de importação registradas pela contribuinte no período entre 01/07/2008 e 30/06/2012.

A informação que teria sido prestada de modo inexato, segundo a autoridade fiscal, seria a vinculação entre as empresas fornecedoras dos produtos no exterior e a importadora, ou seja, a contribuinte teria omitido a existência dessa vinculação.

No entendimento da autoridade fiscal, e dos julgadores a quo, esta informação seria necessária para a determinação do apropriado procedimento de controle aduaneiro, tendo como base, além do disposto no artigo 69 da Lei n. 10.833/2003, o anexo (item 44.1) da Instrução Normativa IN RFB n. 680/2006. A autoridade fiscal afirma que o procedimento aduaneiro apropriado que teria sido influenciado pela falta da informação correta seria o da valoração aduaneira.

Após essa rápida identificação do objeto da exigência e dos seus fundamentos e motivação, passemos à análise da sua procedência e correção.

Primeiramente, deixemos claro o nosso entendimento de que a multa em questão exige que tenha havido prejuízo na determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado. Vejamos o que consta do texto da Lei:

Lei n. 10.833/2003:

Art. 69. A multa prevista no art. 84 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, não poderá ser superior a 10% (dez por cento) do valor total das mercadorias constantes da declaração de importação.

§ 1º A multa a que se refere o caput aplica-se também ao importador, exportador ou beneficiário de regime aduaneiro que omitir ou prestar de forma inexata ou incompleta informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial NECESSÁRIA À DETERMINAÇÃO DO PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADUANEIRO APROPRIADO.

§ 2º As informações referidas no § 1º, sem prejuízo de outras que venham a ser estabelecidas em ato normativo da Secretaria da Receita Federal, compreendem a descrição detalhada da operação, incluindo:

I - identificação completa e endereço das pessoas envolvidas na transação: importador/exportador; adquirente (comprador)/fornecedor (vendedor), fabricante, agente de compra ou de venda e representante comercial;

II - destinação da mercadoria importada: industrialização ou consumo, incorporação ao ativo, revenda ou outra finalidade;

III - descrição completa da mercadoria: todas as características necessárias à classificação fiscal, espécie, marca comercial, modelo, nome comercial ou científico e outros atributos estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal que confirmam sua identidade comercial;

IV - países de origem, de procedência e de aquisição; e

V - portos de embarque e de desembarque.

~~§ 3º (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)~~

§ 3º *Quando aplicada sobre a exportação, a multa prevista neste artigo incidirá sobre o preço normal definido no art. 2º do Decreto-Lei nº 1.578, de 11 de outubro de 1977. (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014)*

Medida Provisória 2.158-35, de 2001:

Art. 84. Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria: (Vide)

I - classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a identificação da mercadoria; ou

II - quantificada incorretamente na unidade de medida estatística estabelecida pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º *O valor da multa prevista neste artigo será de R\$ 500,00 (quinhentos reais), quando do seu cálculo resultar valor inferior.*

§ 2º *A aplicação da multa prevista neste artigo não prejudica a exigência dos impostos, da multa por declaração inexata prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e de outras penalidades administrativas, bem assim dos acréscimos legais cabíveis.*

Notemos que a própria Lei traz as informações consideradas por ela relevantes a justificar que, por não terem sido prestadas ou o terem sido de forma inexata, se considere infração e se deva imputar a multa. A Lei esclarece a sua natureza (**informações que descrevem a operação**) e lista textual e pontualmente as hipóteses:

I - identificação completa e endereço das pessoas envolvidas na transação: importador/exportador; adquirente (comprador) /fornecedor (vendedor), fabricante, agente de compra ou de venda e representante comercial;

II - destinação da mercadoria importada: industrialização ou consumo, incorporação ao ativo, revenda ou outra finalidade;

III - descrição completa da mercadoria: todas as características necessárias à classificação fiscal, espécie, marca comercial, modelo, nome comercial ou científico e outros atributos estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal que confirmam sua identidade comercial;

IV - países de origem, de procedência e de aquisição; e

V - portos de embarque e de desembarque.

Primeiro ponto: Não temos dúvida de que a IN RFB n. 680/2006 não pode ser considerada base legal para caracterizar a infração e para a exigência da multa. Nesse ponto divergimos do ilustre Conselheiro relator, bem como da autoridade de lançamento e dos julgadores a quo, pois essa instrução normativa não traz definição de quais informações atenderiam aos fins dispostos no artigo 69 da Lei n. 10.833/2003. Na verdade, essa IN apenas disciplina o despacho aduaneiro e a forma de preenchimento da declaração de importação. Ela não teve - e não tem - a finalidade de complementar ou suplementar aquele texto de lei (art. 69 da Lei 10.833/2003).

O anexo desta instrução normativa lista e detalha todos os campos, os dados e as informações prevista para uma declaração de importação. Essa instrução normativa não aponta quais dessas deveriam ser alçadas e destacadas das outras para serem consideradas mais relevantes. Não é possível que todos ou qualquer um desses dados justifique aquelas penalidades, como não é possível que fique dependendo da interpretação subjetiva da contribuinte ou da autoridade administrativa identificar quais dados constituem as hipóteses daquele artigo 69 da Lei 10.833/2003 e do artigo 84 da MP 2.158-35/2001.

Mais específica e objetivamente quanto ao caso em análise, essa instrução normativa não define que a informação a respeito da existência ou não de vínculo entre fornecedores/produtores estrangeiros e importador deve ser considerada relevante para os fins do artigo 69 da Lei n. 10.833/2003. A nosso ver, falta essa teleologia para e na Instrução Normativa adotada como base da autuação.

Segundo ponto: Além do mais, parece-nos equivocada a crença de que uma instrução normativa estaria pretendendo estabelecer elementos definidores do tipo infracional ou administrativo-penal. Certamente não seria propósito da Administração Tributária estabelecer infrações e penalidades por outro meio que não a própria lei.

Portanto, falta base legal para a exigência fiscal e também lhe falta correspondência com o tipo definido em Lei, no sentido de que a informação quanto à existência de vínculo entre fornecedores/produtores estrangeiros e o importador constituiria tipo de informação necessária para a determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado.

Terceiro ponto: Retornemos, por favor, ao texto da Lei E para o primeiro aspecto por nós levantado neste voto. A nosso ver, como requisito para a aplicação da multa deve se caracterizar a infração. E a infração tem como dimensão inescapável o prejuízo na determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado. Creemos que, no caso aqui em discussão, a exigência não logrou atender a essa caracterização.

Bastaria apenas a autoridade fiscal apresentar uma única importação, dentre as submetidas a revisão aduaneira, para demonstrar que a ausência da informação (da existência do vínculo entre fornecedores/produtores estrangeiro e importador) ou a informação inexata significou - e significaria para todas as outras importações - prejuízo na determinação do procedimento de controle.

Mas não é o que temos nessa autuação. A exigência fiscal se apóia exclusivamente em afirmar que há vínculo entre os fornecedores estrangeiros e o importador, e que a contribuinte omitiu essa informação nas declarações de importação. Mas o auto de infração não comprova a sua implicação no procedimento aduaneiro.

Mais uma vez, com a máxima vênia, divergindo do Conselheiro relator, não nos pareceu suficiente para manter a multa a argumentação de que a falta dessa informação poderia levar o despacho aduaneiro de importação a um procedimento de valoração aduaneira.

S.m.j., essa é uma hipótese que não foi demonstrada nos autos, ela foi apenas argumentada. Nesse ponto, sublinhamos que a exigência fiscal não afirma que aquela informação na DI teria influência sobre o tipo de canal de tratamento do despacho de importação (o que também demandaria demonstração, ou dependeria de disposição legal assim o definindo): a exigência fiscal se cinge a estabelecer uma relação entre a informação na DI e o procedimento de valoração aduaneira.

Quarto ponto: Recordemos que essas declarações de importação traziam todos os dados a respeito dos fornecedores, produtores, dos produtos (incluindo sua marca, modelos, especificações), e as autoridades do despacho delas teve ciência, podendo decidir pela adoção do procedimento de valoração aduaneiro, ou mudança de canal de despacho. Mas não consta dos autos que tenha havido questionamento da possibilidade de vínculo entre fornecedores e importador, ou da possibilidade de que esse vínculo estaria influenciando no preço e no valor aduaneiros declarados.

O que consta dos autos permite afirmar que, para as autoridades fiscais e julgadoras, a contribuinte não informou a existência do vínculo por ser sua convicção de que não há, ou que ele não se caracterizou. Caso contrário, essas autoridades teriam suscitado que a contribuinte teria deliberadamente prestado informação inexata, hipótese que, a nosso ver, não foi por elas suscitada ou tratada neste processo.

Em adição a essas considerações, necessário sublinhar que o procedimento de valoração aduaneira, apontado pela autoridade fiscal, não está dentre os procedimentos de controle aduaneiro previstos na instrução normativa RFB n. 680/2006.

Finalizando quanto a esse último ponto, faltou à exigência fiscal demonstrar que efetivamente a informação da existência de vínculo entre fornecedores/produtores e importador influenciou na determinação do controle aduaneiro apropriado das declarações de importação submetidas a revisão aduaneira.

Conclusão

Com essas considerações justificamos por que entendemos que a exigência fiscal não deve prosperar, tornando desnecessária a análise da existência ou não do vínculo, debatido ao longo do contraditório. Daí propormos o acolhimento da preliminar do recurso voluntário, sem adentrarmos à apreciação do mérito a respeito da caracterização ou não do vínculo entre fornecedores/produtores e importador.

Eloy Eros da Silva Nogueira