



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

Processo n° 10283.006799/2003-23
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-002.826 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2014
Matéria ADUANA- IMPORTAÇÃO FRAUDULENTA/IRREGULAR
Recorrente TCE INDÚSTRIA ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA. E
SDW SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/12/1998

ATO DECISÓRIO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Na esteira do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, os vícios que acarretam a nulidade dos atos decisórios são a incompetência da autoridade prolatora e a preterição do direito de defesa, o que, em não se verificando, importa a plena validade do ato administrativo. Outrossim, não se vislumbra cerceamento do direito de defesa quando é franqueado ao contribuinte o acesso a todos os documentos que instruem o processo de exigência do crédito tributário.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/12/1998

DOLO. DECADÊNCIA. ART. 173, I DO CTN. APLICAÇÃO.

O prazo para o exercício do direito à constituição/formalização dos créditos tributário, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, conta-se na forma do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, quando inócurre hipótese de dolo, simulação ou fraude, ao contrário, quando constatado qualquer destas situações o tratamento dispensado se regula pelo art. 173, I do mesmo diploma legal.

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 31/12/1998

UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FALSOS. DOLO. OCORRÊNCIA.

Mostra-se dolosa a conduta deliberada de falsear ou ocultar a verdade mediante a utilização de documentos sabidamente contrafeitos para realização do desembaraço aduaneiro de mercadorias de procedência estrangeira, ainda que destinadas à Zona Franca de Manaus.

IMPORTAÇÃO. DESPACHO ADUANEIRO. UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FALSOS. INFRAÇÃO AO ART. 463, I DO RIPI/98. CONFIGURAÇÃO.

A utilização de documentos comprovadamente falsos para instrução de despacho aduaneiro de importação configura a infração descrita no art. 463, I do RIPI/98 (Decreto nº 2.637/98), consistente em entregar a consumo, ou consumir produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no País ou importado irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido sem que tenha havido registro da declaração da importação no SISCOMEX, ou desacompanhado de Guia de Licitação ou nota fiscal, conforme o caso.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Júlio Ramos quanto à existência de uma única empresa. O Conselheiro Jean Cleuter Simões Mendonça se declarou impedido de votar. Participou do julgamento o Conselheiro Denes Brito. Fez sustentação oral pela recorrente Dr Flávio de Sá Munhóz OAB/SP 131441.

Júlio César Alves Ramos – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Denes Brito, Robson José Bayerl, Eloy Eros da Silva Nogueira, Cláudio Monroe Masetti e Bernardo Leite de Queiroz Lima.

Relatório

Versa o presente processo sobre lançamento de multa regulamentar prevista no art. 83, *caput* e inciso I, da Lei nº 4.502/1964, alterada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 400/68.

Tendo em conta a riqueza de detalhes e a necessária transcrição minuciosa dos fatos ensejadores do lançamento, para confecção do presente aresto, adoto o relatório da decisão de primeiro grau administrativo, *verbis*:

“Segundo a descrição dos fatos objeto do auto de infração em evidência (fls. 02/17), assim como dos relatórios constantes às fls. 30/33 e 61/65 dos autos, o lançamento foi motivado, em síntese, pela ‘falsificação/adulteração de invoices e de conhecimentos de carga ...’ e em virtude da constituição fraudulenta das pessoas jurídicas TCE Comércio e Serviços em Tecnologia e Informática Ltda e SDW Serviços Empresarias Ltda. Os fatos que levaram a essa conclusão foram detalhadamente descritos no auto de infração e nos relatórios acima

referenciados, cuja reprodução dos principais excertos se faz necessária para a plena compreensão da realidade fática que ensejou a formalização da exigência contra as autuadas. Peço vênia, pois, para a reprodução das partes principais do trabalho fiscal elaborado pela autoridade lançadora, in verbis:

1 – PRODUTO ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR – CONSUMO OU ENTREGA A CONSUMO

As autuadas, TCE INDUSTRIA ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA. (denominada a seguir como "TCE"), SDW SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA. (referida aqui como "SDW") e WILSON LOGISTICS DO BRASIL LTDA. (doravante denominada de "Wilson"), consumiram e/ou entregaram a consumo produtos de procedência estrangeira importados fraudulentamente.

A fraude consistiu, principalmente, na falsificação/adulteração de invoices e de conhecimentos de carga (também chamados de conhecimentos marítimos ou de "B/L") e na constituição fraudulenta das duas primeiras autuadas. As infrações constatadas e provadas nesta peça são de 1998.

(...)

ANALISANDO-SE AS INFORMAÇÕES CONSTANTES DAS FOLHAS CITADAS, NOTAR-SE-Á QUE AS AUTUADAS TCE E SDW ERAM GERIDAS POR UM MESMO GRUPO DE PESSOAS E QUE FORAM CONSTITUÍDAS PARA FRAUDAR O ESTADO. AS CONSTATAÇÕES ALUDIDAS NAS FOLHAS ELECADAS FAZEM PARTE DESTA DESCRIÇÃO DOS FATOS, SENDO IMPRESCINDÍVEIS À INTELIGÊNCIA DOS FATOS.

(...)

Às fls. 397, vê-se que a primeira razão social da WILSON, denominada então COMBINED TRANSPORTES DO BRASIL LTDA e, posteriormente, em 1996, de COMBINED LOGISTICS DO BRASIL LTDA. A falsificação/adulteração dos conhecimentos marítimos aconteceu quando a empresa transportadora detinha este último nome social.

Diversas infrações cambiais e fiscais, além de crimes, foram cometidas pelas empresas auditadas, razão da lavratura deste Auto de Infração com fundamento, principalmente, no art. 83, inciso I, da Lei nº 4.502/64, no art. 1º, alteração 2ª, do Decreto-Lei nº 400/1968 - regulamentado pelo art. 463, inciso I, do Decreto nº 2.637/98 (RIPI/98), in verbis:

(...)

Assim, ficam os autuados sujeitos solidariamente ao pagamento de multa regulamentar de R\$ 282.177,02 (duzentos e oitenta e dois mil, cento e setenta e sete reais e dois centavos), equivalentes ao valor da mercadoria, conforme demonstrativo anexo (fls. 235).

Como paradigma de atuação, com relação à TCE e à SDW, destaque-se que a ousadia e a fé na impunidade levavam os fraudadores a falsificar/adulterar invoices de diversas empresas, inclusive de grupos transnacionais famosos mundialmente.

Para comparar e comprovar, dentre outras provas, apresentamos as invoices falsificadas e adulteradas (fls. 50/53) do Grupo General Eletric Company (GE). As respectivas vias originais/verdadeiras dos documentos internacionais estão juntadas às fls. 54/57.

Às fls. 58, há uma fatura falsa/adulterada da Samsung Eletreco-Mechanics Co., Ltd. A original/verdadeira está às fls. 59.

No item "3", será elucidada a questão da falsificação/adulteração das *invoices* e dos B/L, que basearam os despachos aduaneiros auditados, necessitando-se, agora, apenas, explicar que os documentos estão agrupados em jogos numerados de 1 a 3 (conforme demonstrativo às fls. 235), sendo que os jogos de documentos apresentam a *invoice* falsa assinaladas com letra "A", a original/verdadeira com o vocábulo "B", o *packing list* regular com "C", a Declaração de Importação correlata com o signo "D", o conhecimento verdadeiro com "E" e o falso com "F".

No mesmo item "3", inquirida, a GE Plastics afirma que não emitiu as faturas internacionais falsificadas, ou seja, comprovadamente, foi a TCE/SDW quem o fez.

Todas as vias falsificadas/adulteradas ("A") seguem o MODELO TIPOGRÁFICO, às fls. 60, PARA A FALSIFICAÇÃO/ADULTERAÇÃO, não trazendo quaisquer verossimilhanças com as originais/verdadeiras ("B").

É muito fácil comprovar as fraudes ocorridas, bastando para isso cotejar as *invoices* grafadas com código "A" – que são as falsas/adulteradas utilizadas para desembaraçar as mercadorias estrangeiras - com as assinaladas com "B", as originais/verdadeiras, emitida pelo exportador. As diferenças são gritantes.

Comparando da mesma forma, verificar-se-á que a via "E" do conhecimento de carga é diferente da via "F". A ousadia dos fraudadores é tanta que os documentos estavam arquivados juntos quando foram apreendidos em obediência ao Mandado de Busca e Apreensão nº 2003.4595-3.

O esquema utilizado para a feitura das infrações e crimes apurados neste Auto de Infração segue o mesmo roteiro já identificado em outras ocorrências anteriores, tendo por intuito, sempre, fraudar os cofres públicos.

Atua nele o mesmo grupo de pessoas físicas, sócias em várias indústrias importadoras localizadas na ZFM, entre elas estão TCE e a SDW. O restante delas, configurando uma grande rede, está listado, por sócio, das fls. 408 às fls. 437.

Como nos despachos aqui auditados, em algumas ocasiões havia também falsificação/adulteração de B/L, com o envolvimento do transportador das cargas nos episódios irregulares.

As empresas TCE e SDW têm os mesmos sócios vinculados a outras empresas fraudadoras do regime da ZFM, que, também, por meio da emissão de *invoices* e de conhecimentos marítimos falsos, tal qual agiram as autuadas neste caso, introduziram mercadorias estrangeiras irregularmente no país, consumindo-as e/ou entregando-as para consumo posteriormente.

Como exemplo das vinculações existentes, além de as empresas TCE e SDW funcionarem no mesmo local físico, cite-se o fato de o Sr. Isaac Sverner, figura central na constituição de sociedades que cometeram vários ilícitos na Zona Franca de Manaus, ser sócio majoritário da empresa TCE. Complementando o esquema, um dos sócios da SDW, Sr. Raphael Ades, mantém vínculo familiar com o Sr. César Ades, parceiro do Sr. Isaac Sverner na TCE. É um ciclo fraudador e vicioso.

A bem da verdade, conforme se constata na cláusula 45, do contrato social da empresa SDW (fls. 157/158), esta era administrada pelas mesmas pessoas responsáveis pela TCE. Tais vinculações serão abordadas no tópico "1.2" adiante.

1 – DA RESPONSABILIDADE DOS AUTUADOS.

Os dois autuados TCE e SDW, materialmente, são uma só pessoa jurídica, daí a necessidade de autuá-las conjuntamente. Esta afirmação será provada nos itens 1.1 e 1.2 adiante. Por conseguinte, a empresa Wilson, simbioticamente, mancomunando-se com as primeiras e emitindo vias adulteradas/falsificadas de conhecimentos marítimos, possibilitou, assim, a efetivação das fraudes apuradas. A

responsabilidade da WILSON e outras nuances da falsificação/ adulteração dos B/L objeto deste procedimento serão explicados no item "4".

A seguir estão os dispositivos legais, vigentes à época dos fatos, utilizados para capitular as ações irregulares, nos quais vê-se, dentre outras constatações, que a infração tributária é objetiva:

(...)

1. 1 – SIMULAÇÃO, FRAUDE e DOLO NA CONSTITUIÇÃO E GERÊNCIA DAS AUTUADAS TCE e SDW.

Como já destacado, AS SIMULAÇÕES, FRAUDES E DOLO TAMBÉM ESTÃO PROVADOS DAS FLS. 30 ÀS FLS. 49, QUE SÃO PARTE INTEGRANTE DESTA AUTO DE INFRAÇÃO.

Desta Forma, de acordo com as verificações oferecidas no parágrafo anterior e as seguintes, a Fiscalização prova inequívoca e inexoravelmente que as empresas SDW e TCE são uma única entidade privada, ou melhor, são uma só empresa - a mesma unidade econômica -, formalizada desta forma bipartida tão somente para usufruir duplamente os saldos de importação autorizados pela Suframa, por meio de aprovação de 2 (dois) Processos Produtivos Básicos (PPB) distintos e para fraudar o Erário.

Corroborando, reproduzem-se aqui os seguintes excertos do Auto de Infração 0227600/0285/00 (fls. 183 a 234), lavrado em 06/12/2000, originador do PAF 10283.011345/2000-23 na Alfândega do Porto de Manaus, destacando-se os itens "2" e "5":

"No curso da ação fiscal desenvolvida no estabelecimento do contribuinte acima identificado, para verificação das operações de importação industrialização e internação, processadas ao amparo do Decreto-Lei Nº 288/67, com as alterações da Lei Nº 8.387/91, constatamos os fatos a seguir expostos, referentes aos anos calendários de 1997, 1998 e 1999:

1. A empresa produz e interna para fora da ZFM, utilizando no cálculo do DCR e componentes (...) que são adquiridos da empresa SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda. CGC 84.658.855/0001-02, declarando-os como componentes nacionais,

2. Ocorre que em trabalho de vistoria às instalações fabris, verificamos que as duas empresas estão instaladas basicamente no mesmo endereço, Rua Içá, Nº 21, em prédios contíguos, localizados dentro da mesma área, compartilhando, além da dependência administrativa no tocante aos funcionários burocráticos, o portão de entrada e saída, pátio de estacionamento de veículos, área de carga e descarga de insumos e produtos. As linhas de produção, embora autônomas, possuem comunicação interna entre os prédios.

3. A matéria, contemplada no Parecer CST Nº 88/75, estabelece que para ser considerada a duplicidade de estabelecimento se faz necessário que os prédios estejam situados em áreas descontínuas, separadas por via pública (ruas, avenidas, rodovias, ferrovias, etc). Acrescente ainda que a descontinuidade geográfica, obrigando o intercâmbio de produtos por via pública, é bastante para caracterizar a duplicidade de estabelecimento respondendo cada um pelas obrigações fiscais próprias.

4. Da presente situação chega-se às seguintes constatações:

a) As empresas, TCE e SDW, no desenvolvimento de seus projetos, estão agindo como 'coligadas', contrariando, o procedimento citado no item 1, a regra jurídica estabelecida pela Lei Nº 8.387/91;

- b) Ressalte-se que a expressão ‘coligada’ empregada na retrocitada lei deve ser interpretada no sentido do art. 111 da Lei N° 5.172/66, isto é, usando-se a interpretação literal;

(...)

5. Conclui-se que, ao promover as interações (...), a empresa utilizou-se indevidamente do benefício fiscal integral referente às Placas mencionadas, produzidas pela SDW Componentes e declaradas como nacionais quando, deveria acrescer o Imposto relativo (...)".

(...)

Para não haver repetição, ressalte-se que esta peça infracional se fundamenta, em um dos seus pilares, na alegação, antes reproduzida, de que, comprovadamente, a SDW e a TCE são uma só empresa, formalizadas por pessoas físicas vinculadas entre si, conforme será demonstrado no tópico 1.1 e 1.2 desta peça. Entretanto, vale reproduzir o parágrafo único, da cláusula 45, do contrato social da empresa SDW, que, no caput, nomeia como diretores delegados, para exercerem o comando administrativo da aludida empresa, as mesmas pessoas físicas responsáveis pela TCE (fls. 157), ei-lo:

(...)

Ou seja, de fato, as empresas TCE e SDW, além de funcionarem no mesmo endereço, utilizando as mesmas instalações industriais, tinham como administradores as mesmas pessoas. Trata-se, na verdade, de simulação, fraude e dolo para lesar a economia nacional.

Além de ambas as empresas terem realizado suas atividades concomitantemente em um único imóvel de propriedade do grupo empresarial CCE, cujo sócio majoritário é também o principal quotista da TCE, Sr. Isaac Sverner, corroborando a constatação de que as empresas foram constituídas para usufruírem ilegalmente dos benefícios da Zona Franca de Manaus, há também os anexos relatórios de Diligência Fiscal (fls.61 às 182), dos quais constam as seguintes informações, dentre outras:

“(...) as pessoas jurídicas SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda e TCE Indústria Eletrônica da Amazônia S/A estavam estabelecidas no mesmo imóvel, tratando-se, de fato, ser uma única empresa”.

“O endereço 21-A, supostamente pertencente à SDW, não existe, sendo na realidade, um único imóvel com divisões internas, ocupadas por essas pessoas jurídicas”.

"O imóvel encontra-se, atualmente, sublocado à pessoa jurídica WMTM Equipamentos de gases Ltda pelo Sr. Romero Reis, conforme contrato de sublocação; Por sua vez, o Sr. Romero é locatário do imóvel locado pela CCE da Amazônia S/A, proprietária do imóvel, conforme contrato de locação apresentado."

Arrematando, um dos relatórios assim concluiu

"Considerando-se os dois endereços em que estiveram estabelecidas, num mesmo período de tempo, somado às declarações do Sr. WILSON CÉSAR DA C. COUTO, e também a inveracidade da existência do endereço de número 21-A, verificam-se indícios de que havia, SMJ, um propósito fraudulento na atuação das pessoas jurídicas supra, pelo artifício de passar-se por empresas distintas."

A (sic) imisção entre a empresa SDW e TCE fica mais uma vez provada quando se verifica os documentos relativos ao jogo de número 3. Analisando-os, nota-se que a fatura verdadeira (fls. 321), o Packing list original (fls. 322) e a Declaração de Importação (fls. 323/365) estão em nome da SDW. No entanto, a via falsa da fatura (fls. 311/320) em nome da TCE. Pior ainda: o conhecimento

grafado como “ORIGINAL” está “TO ORDER” (fls. 366), enquanto que da outra via – falsa/adulterada – consta a SDW como proprietária (consignatária) das mercadorias (fls. 367). Os dois últimos emitidos pela WILSON.

Não existe justificativa legal possível para essas incongruências que não seja a fraude. Repise-se, a TCE e a SDW são uma única empresa, um bloco monolítico, com sócios vinculados entre si, que funcionava no mesmo espaço físico, sendo formalizadas com o intuito de obter benefícios fiscais por meio de crime, no mínimo. No caso referido, houve ainda a participação do transportador das cargas, a WILSON, falsificando e adulterando o B/L, fato este que ocorreu nas três operações aqui auditadas.

Como já afirmado anteriormente, ressalte-se, a formalização das duas empresas TCE e SDW visava somente a facilitar a fruição dos benefícios fiscais disponibilizados para Manaus, não consubstanciando a existência de duas empresas separadas, autônomas e independentes, ou coligadas. Trata-se de simulação objetivando fraude fiscal e cambial.

Destaque-se: os documentos coligidos neste Auto de Infração foram encontrados e apreendidos no mesmo endereço, resultando na constatação de que até os arquivos das empresas eram o mesmo, ou seja, independentemente da empresa à qual pertenciam, os documentos eram guardados juntos. É a crença irrefutável na ausência do poder de punição do Estado, de que nunca haveria punição.

(...)

2.2 – DAS VINCULAÇÕES EXISTENTES NOS QUADROS SOCIETÁRIOS DA SDW E TCE.

No que tange à responsabilidade dos sócios das empresas SDW e TCE, emergem vinculações e informações, as quais, sincronizadas, significam que as pessoas físicas constituidoras das jurídicas atuadas, que são uma só empresa, planejaram e realizaram os atos ilegais aqui delatados para lesar o estado e a economia nacional.

Vejamos as comprovações fáticas:

- a) todos os sócios têm vinculação (familiar e/ou empresarial) entre si; e
- b) o imóvel no qual funcionavam as empresas atuadas pertence ao Grupo CCE, cujo proprietário majoritário, Sr. Isaac Sverner, também é sócio principal da TCE.

Verificando-se os documentos e relatórios juntados a este Auto de Infração, notar-se-á a conjugação das mesmas pessoas jurídicas e físicas, todas envolvidas na feitura de graves fraudes ao regime da Zona Franca de Manaus e à economia nacional, trazendo, assim, prejuízos sociais irreparáveis a sociedade, são elas, agrupadas conforme os laços familiares:

=====

SR. ISAAC SVERNER - CPF 004.843.858-87 (fls. 5.293/5.296 - sócio da DM, CCE, TCE, entre outras)

SR. ROBERTO SVERNER - CPF 038.331.758-42 (fls. 5.297/5.298 - diretor-presidente da SDW).

=====

SR. RAPHAEL ADES - CPF 118.087.508-70 (fls. 5.299/5.301 - sócio da TCE, Diretor/sócio da SDW e parceiro do Sr. Sverner em outras empresas)

SR. CÉSAR ADES - CPF 044.593.268-68 (fls. 5.302/5.305 - sócio SDW)

=====

SR. VITTORIO DANESI - CPF 008.292.718-99 (fls. 5.320/5.322 acionista da TCE)

SR. ROMEO DANESI - CPF 674.210.915-15 (fls. 5.315/5.317 - sócio SDW)

Sra. CLEYS DANESI - CPF 028.306.818-35 (fls. 5.312/5.315 - acionista e diretora da SDW)

SR. NELSON SANY WORTSMAN - CPF 209.747.018-15 (fls. 5.305/5.308 - acionista TCE, Diretor SDW)

SR. FABRIZIO WORTSMAN - CPF 212.734.228-30 (fls. 5.309/5.311 - acionista SDW)

SR. CHRYSSTOMOS TSANTULAS - CPF 023.814.198-53 (fls. 5.318/5.319 - sócio Gerente TCE).

Diga-se que No mesmo imóvel onde funcionaram a TCE e a SDW funcionou a empresa "Associação de Tecnologia da Informação". Lendo o contrato Social desta Entidade, das fls. 161 às fls. 182, vê-se que ela é fruto da articulação das mesmas pessoas citadas antes, somadas ao Sr. Jesus Manuel Casal Pan, CPF 809.259.528-34, ativo administrador das empresas SDW e TCE, conforme os dados às fls. 30/49.

(...)

2 – DO PRAZO DECADENCIAL

Inicialmente, esclareça-se que este auto de infração resulta de verificação de cometimento de infrações e crimes, afastando, de plano, a materialização da decadência, pois o *dies a quo* se desloca para a hipótese geral do art. 173, I, do CTN (primeiro dia do ano seguinte), quando há fraude, dolo ou simulação.

O motivo deste enquadramento, em contraponto ao disposto no art. 150, § 4º do CTN, relaciona-se com o fato de o sujeito passivo ter se pautado em procedimentos ilegais para realizar as operações aqui auditadas.

Assim, "Restando caracterizado o evidente intuito de fraude, as regras de decadência do art. 150 deslocam-se para as do art. 173 do CTN"...

(...)

Com efeito, este Auto de Infração, a despeito de as autuadas terem efetivado inúmeras operações com o mesmo *modus operandi*, abarca, apenas, as declarações de Importação registradas no ano de 1998, haja vista a peculiaridade dos dispositivos legais antes mencionados.

4) DA FALSIFICAÇÃO DE FATURA COMERCIAL INTERNACIONAL (INVOICE)

documento necessário ao desembaraço aduaneiro.

A falsificação de faturas comerciais internacionais (*invoices*), visando obter o desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas com os benefícios fiscais da Zona Franca de Manaus, caracteriza o evidente intuito de fraude, por meio de dolo e simulação.

(...)

Embora já tenha sido explicado antes, dos jogos de documentos, numerados e relacionados da planilha (fls. 235), parte deste Auto de Infração, consta um código alfanumérico.

As vias grafadas com a letra "A" são as *invoices* falsificadas/adulteradas, que seguem o modelo tipográfico às fls. 60. As com "B" são as originais/verdadeiras das faturas internacionais. As vias "C" são os *Packing List* correlatos à fatura original. As codificadas com "D" são as Declarações de Importação (DI), emitidas quando do registro da importação no Siscomex para o despacho aduaneiro e subsidiadas com a via falsificada/adulterada. As vias com "E" são os conhecimentos marítimos originais, enquanto que aquelas grafadas com "F" são as adulteradas/falsificadas.

(...)

Assim, facilmente, verificar-se-á que todos os documentos falsos ("A") têm sempre, tal a certeza de impunidade dos infratores, o mesmo modelo tipográfico, às fls. 60, como já aludido. O processo de falsificação das invoices é grosseiro. Há mixórdia de línguas nos documentos internacionais falsificados/adulterados. Indistintamente, ora se usa o inglês ora o português, ou seja, a despeito de os exportadores estarem situados em países diferentes e de serem as faturas emitidas de acordo com a legislação vigente de cada país, o lay-out utilizado para a falsificação nunca sofria modificações.

Por outro lado, os B/L adulterados/falsos "F" são, dentre outros aspectos, são (sic) diferentes dos verdadeiros no que tange à propriedade das mercadorias. Esse fato se dava para facilitar a mudança de propriedade entre a SDW e a TCE sem os requisitos legais, de acordo com a conveniência para falsificação/adulteração da invoice em contrapartida aos saldos disponibilizados pela Suframa.

A descrição das mercadorias nas invoices falsas/adulteradas (A), sempre, em língua portuguesa, é exatamente aquela constante do Processo Produtivo Básico (PPB) aprovado pela Suframa. Eis aí um dos motivos de fraude: fazer as mercadorias se enquadrarem no processo produtivo básico (PPB) aprovado pelo órgão anuente citado. Porém, das invoices verdadeiras (B) consta descrição genérica e não explicativa.

(...)

Provando mais uma vez a falsificação/adulteração, o escritório da Receita Federal nos Estados Unidos (fls. 27) e a Procuradoria da República no Amazonas (fls. 26) remeteram à GE, questionamentos sobre a emissão das invoices (fls. 54/57), das quais constam a marca oficial e a suposta subscrição oficial de funcionário daquela empresa.

Não restando dúvidas, desta forma, quanto às falsificações/adulterações realizadas, grosseiramente, pelas autuadas, a GE Plastics assim respondeu, fls. 28/29:

"As três faturas que Vsas. anexaram à carta não são as faturas originais que a GE Plastics apresentou ao Banco Boa Vista INTERATLANTICO para estas três transações de importações. (...) Enquanto estas faturas estão aparentemente corretas no total, há erros administrativos que ressaltamos na planilha anexa. Note que algumas das nomenclaturas de cor do produto estão incorretas e alguns dos dados de peso estão em libras aos invés de quilogramas."

Alerte-se que a fatura comercial internacional, também chamada de invoice, não se relaciona com a fatura comercial nacional, pois a primeira é emitida, também, conforme as regras legais vigentes no país do exportador que a emitiu. Sobrepõem-se a elas as regras da legislação brasileira quando o importador é localizado no Brasil.

(...)

Cientificadas do lançamento em 15/12/2003 (fls. 01), as autuadas insurgiram-se contra a exigência, tendo apresentado as impugnações acostadas às fls. 449/479 (em 13/01/2004, em nome da empresa Wilson Logistics do Brasil Ltda., doravante Wilson), e 510/536 (em 14/01/2004, referente às empresas TCE Indústria Eletrônica da Amazônia Ltda., a seguir denominada simplesmente de TCE, e SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda., ou, simplesmente, SDW). Com respeito à pessoa jurídica SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda., referenciada na segunda impugnação, trata-se da antiga denominação social da empresa, uma vez que a mesma fora alterada para SDW Serviços

Empresariais Ltda., conforme 15ª alteração do contrato social, acostada às fls. 560/577 dos autos.

Impugnação apresentada pelas autuadas TCE e SDW

A seguir, serão relatados os argumentos trazidos pelas autuadas TCE e SDW, conforme impugnação de fls. 510/536. As alegações da empresa Wilson serão abordadas na seqüência.

Assim, na impugnação de fls. 510/536, após ter sido feito um breve relato dos fatos, são aduzidas várias razões em desfavor do lançamento objeto da lide, abaixo discriminadas:

5.1. alegam, inicialmente, que “as supostas infrações consubstanciadas no AIIM não ocorreram”, tendo a autuação se baseado em “meros indícios e não em provas efetivas das situações descritas pelos Srs. Agentes no AIIM sob censura”;

5.2. asseveram que “não há qualquer irregularidade do ponto de vista societário quanto à constituição e a gerência das empresas autuadas”, uma vez que tais empresas teriam sido “constituídas e geridas em conformidade com a lei”;

5.3. no tópico II.1 de sua impugnação, as litigantes se contrapõem preliminarmente contra a contagem do prazo decadencial baseada no art. 173, I, do CTN, dispositivo o qual, conforme sustentam, só poderia ter sido aplicado nos casos de dolo, de fraude ou de simulação, hipóteses estas que estariam ausentes no presente caso; assim, a contagem do prazo decadencial deveria ter se baseado no art. 150, § 4º, entendimento este fundado em doutrina de Luciano da Silva Amaro e em jurisprudência do Conselho de Contribuintes e do STJ, reproduzidas às fls. 514/516 dos autos; diante disso, requerem seja acatada a preliminar de decadência argüida pelas impugnantes, determinando o cancelamento da exigência consignada no auto de infração sob censura;

5.4. no item II.2 de sua defesa, as recorrentes argüem a nulidade por cerceamento do direito de defesa; com respeito ao citado tema, defendem o seguinte:

- a) asseveram que a lavratura do auto de infração fora baseada na documentação apreendida em função do mandado de busca e apreensão expedido nos autos do processo nº 2003.32.4595-3, documentação esta que não mais se achava nas sedes dos estabelecimentos das impugnantes em Manaus, vez que se encontravam “**em poder das autoridades fiscais e do Ministério Público Federal**”; todavia, conforme alegam, tais documentos não chegaram a ser devolvidos às autuadas após a lavratura do auto de infração, o que implicaria em “nítida **ofensa ao princípio constitucional que garante a ampla defesa**”, previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal; nesse sentido, trazem respeitável doutrina de Celso Ribeiro Bastos e de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, reproduzidas às fls. 518/519 do presente procedimento fiscal, reforçando ainda sua tese com os seguintes argumentos:*

Com efeito, considerando a injustificada manutenção da apreensão da documentação pelas autoridades, é indubitável o prejuízo à defesa imposto às Impugnantes.

Não se pode admitir que para a continuidade da defesa no âmbito administrativo, **à luz do princípio constitucional que assegura o contraditório**, se admita que as Impugnantes se vejam obrigadas a **impugnar as supostas alegações de fraude formuladas pela d. fiscalização sem a possibilidade de apresentação de provas que denotem a inexistência de fraude** nas operações de importação realizadas no período de 1998.

b) *na seqüência, trazem à lide jurisprudência do 1º e do 2º Conselho de Contribuintes, transcritas às fls. 520 dos autos;*

5.5. *numa nova linha de argumentação (vide item II.3 da impugnação), reforçada por jurisprudência do 3º Conselho de Contribuintes (vide fls. 523), alegam as suplicantes que haveria nulidade também em virtude das provas terem sido obtidas por meios ilícitos, em infração ao disposto no inciso LVI, do art. 5º, da Constituição Federal; assim, segundo afirmam, a nulidade do auto de infração seria decorrente dos “**procedimentos adotados pelas autoridades policiais em diligência nas dependências das Impugnantes**”, uma vez que, quando do cumprimento do mandado de busca e apreensão, tais autoridades não teriam observado os requisitos constantes do art. 240 e seguintes do Código de Processo Penal, conforme asseveram, textualmente:*

No caso, novamente é patente a violação de garantias constitucionais (contraditório e a ampla defesa) face à inexistência de **nenhum representante legal** das empresas autuadas no momento da apreensão de toda a documentação utilizada para a lavratura do presente AIIM. Para tanto, vale observar a inexistência de assinatura ou ciência por parte dos detentores da documentação apreendida (representantes legais das pessoas jurídicas TCE e a SDW) no Termo de Arrecadação presente às fls. 128/129 do processo de busca e apreensão mencionado (Doc. 05).

Além disso, não foram relacionados os documentos apreendidos, conforme determina o art 245, § 7º, do Código de Processo Penal. Apenas foram genericamente descritos, tais como “item 6 - 6 (seis) caixas de documentos SDW”, “item 8 - 2 (duas) pastas de balancetes”, “item 10 - 2 (dois) engradados com documentos diversos”, sem a especificação necessária de quais e quantos documentos se tratavam, e à quais empresas pertenciam (sic).

5.6. *ao iniciarem a parte relativa ao mérito, ressaltam que o lançamento fora baseado em meras presunções, não existindo nexos causal entre os fatos descritos na autuação e os dispositivos legais infringidos; nesse sentido, defendem a impossibilidade de caracterizar a fraude pela simples existência de duas faturas comerciais ou conhecimentos de transporte, a não ser através da presunção, o que seria vedado no âmbito do processo administrativo fiscal, argumento o qual se fundamenta no art. 142 do CTN, assim como em doutrina transcrita às fls. 525 dos autos;*

5.7. *defendem ainda que as mercadorias importadas teriam sido regularmente desembaraçadas, nos termos do art. 515 do Regulamento Aduaneiro, e que suas importações estariam em conformidade com as informações contidas nas declarações de importação, invoices e packing lists;*

5.8. *com base no art. 13 da IN SRF n° 69/96, argüem que “o único **documento** que ampara e evidencia a operação de importação é a **declaração de importação devidamente registrada no SISCOMEX**, e não as faturas comerciais que tratam apenas de **documentos secundários** que não possuem validade formal para caracterizar ou descaracterizar operações dessa natureza”; nesse sentido, e com base em acórdão do STJ (HC n° 4.307-SP – fls. 527/528), defendem que a fraude só poderia ser caracterizada no caso de adulteração da DI ou do correspondente Pedido de Licenciamento da Importação – PLI, e que o desembaraço afastaria a hipótese de “entrega a consumo de mercadorias importadas irregularmente ou de forma fraudulenta, ao contrário do que alega a d. fiscalização”;*

5.9. *em seguida, as autuadas afirmam que as declarações prestadas pela GE Plastics comprovariam apenas a existência de erros de preenchimento, e não fraude; neste ínterim, destacam que dita declaração (fls. 28/29 dos autos) informaria que “apesar de diferenças nas faturas comerciais emitidas, “estas (as faturas) refletem **com precisão** o valor total de dólares das transações””; afirmam ainda que em ambas as faturas a unidade de peso utilizada seria o Kg, e que o intuito de fraudar só poderia ser demonstrado se tal unidade houvesse sido modificada para, por exemplo, (sic) “kilo, libras ou quilogramas”;*

5.10. *ainda sobre o tema, destacam que “se os documentos fiscais supostamente apontados pelas autoridades fiscais como ‘invoices ou B/L falsas’ apresentam tão somente **erros ou equívocos** quando do seu respectivo preenchimento, **sem adulterar contudo os valores da transação**, a única conclusão a que se pode chegar é no sentido da **existência de erros e não de fraude** nos documentos utilizados nas operações efetuadas, sendo impossível imputar a tais situações a existência de irregularidade, sujeitando-as às penalidades sob comento”;*

5.11. *quanto aos conhecimentos de transporte (B/L) limitam-se a asseverar “a existência tão somente de **erros** que não justificam as suposições formuladas pela d. fiscalização”;*

5.12. *com respeito às divergências apontadas pela autoridade lançadora nas faturas comerciais (invoices), argumentam as impugnantes que tal fato foi decorrente do cancelamento, “a pedido das impugnantes”, de “faturas comerciais incorretas”, as quais foram indevidamente utilizadas pelo Fisco para comparação com as “faturas comerciais corretas utilizadas para a importação”;* a prática de retificação de faturas comerciais seria comum no comércio internacional;

5.13. *na seqüência, procuram demonstrar a impropriedade da presunção de fraude baseada na utilização de mesmo modelo tipográfico para a emissão das invoices tidas como falsas, ressaltando que “inexistem **requisitos ou formatações específicas para a emissão de faturas comerciais** no comércio exterior, podendo os respectivos documentos fiscais ser emitidos de forma diferenciada.”;*

5.14. *as recorrentes propugnam ainda a inaplicabilidade da multa administrativa tipificada no art. 463, inciso I, do Regulamento do IPI – Decreto n° 2.637/98 (art. 83, inciso I, da Lei n° 4.502/64), uma vez que “**não importaram clandestinamente, irregularmente** ou sequer **fraudulentamente** mercadorias do exterior, haja vista que todas as operações de importação estão*

comprovadas, com o devido recolhimento dos tributos incidentes, e com o cumprimento das demais obrigações”;

5.15. *mais adiante (fls. 530/531), asseveram que todas as etapas que antecedem a operação de desembaraço e descarga das mercadorias teriam sido cumpridas (p. ex., conferência de manifesto de carga, consolidação documental dos containers por agente de carga, notificação da SEFAZ, etc.), e que teriam sido comprovadas a “**efetividade e legalidade das operações** realizadas no ano calendário de 1998, por meio da verificação de guias de recolhimento dos impostos e taxas incidentes nas importações...”, dentre outras formalidades inerentes ao procedimento em tela; em vista disso, sustentam a “nulidade do lançamento face à inexistência de fraude e de provas efetivas que demonstrem, com clareza, as alegações formuladas pela d. fiscalização”, restando evidente “a falta de comprovação por parte das autoridades fiscais da relação de causalidade entre a (suposta) infração cometida pelas Impugnantes e as operações realizadas”;*

5.16. *sobre as transcrições dos e-mails, ressaltam o seguinte (cf. fls. 530):*

Objetivando lograr êxito na alegação de “falsidade documental”, a d. fiscalização em seus trabalhos anexou correspondências (e-mails) de funcionários de cada pessoa jurídica autuada destacando, em quadro demonstrativo de fls. 20, 21 e 22, apenas alguns trechos extraídos das respectivas correspondências que se lidos fora do contexto das **operações comerciais e da dinâmica nas relações comerciais das Impugnantes**, induzem à existência de artifícios para o desembaraço de mercadorias, o que, em absoluto, condiz com a realidade dos fatos.

5.17. *no item III.2 as autoras alegam a inexistência de fraude ou simulação na constituição de suas empresas, ressaltando o seguinte:*

a) *que as autuadas “foram constituídas em conformidade com a legislação, sendo pessoas jurídicas de fato e de direito independentes na consecução de suas atividades”, possuindo “objetos sociais distintos, conforme Cláusulas Segundas dos respectivos contratos sociais”;*

b) *que “os atos constitutivos das Impugnantes foram devidamente arquivados na junta Comercial do Estado de São Paulo, em **14/11/95**, para a empresa TCE e em **17/08/94**, para a empresa SDW, na junta Comercial do Amazonas, observados, para tanto todos os requisitos necessários para a constituição de pessoas jurídicas de direito privado tais como a elaboração do contrato social de acordo com a lei comercial, assinatura dos representantes legais, obtenção de registros, etc”;*

c) *que “a fiscalização simplesmente nega todo e qualquer conceito jurídico societário e cria uma **ficção jurídica** que transformaria qualquer grupo empresarial, ou simples parceiras comerciais, em “uma só empresa” ”;*

d) *após ressaltarem que, nos termos da legislação comercial, a empresa coligada seria aquela que participa com 10% ou mais do capital da outra sem controlá-la, defendem que a SDW e a TCE não seriam empresas*

*coligadas, mas somente “empresas **com relações comerciais** entre si e inseridas dentro do mesmo grupo familiar”;*

*e) asseveram que a Fiscalização buscara caracterizar “a existência de uma mesma unidade econômica” com o “argumento singelo de que as Impugnantes seriam domiciliadas no mesmo endereço, conforme constante em seus contratos sociais”; nesse sentido, ressaltam que “se confunde a d. fiscalização na diferenciação dos conceitos de (sic) **empresas pertencentes ao um mesmo grupo econômico** e de **fraude ou simulação na constituição de pessoas jurídicas**”, afirmando que “a legislação autoriza o **funcionamento de duas unidades econômicas independentes no mesmo endereço** desde que a localização das referidas pessoas jurídicas, na mesma área, não impeça a diferenciação de uma empresa da outra”;*

*f) na mesma esteira, alegam que “o compartilhamento de dependências administrativas e de funcionários, por **empresas jurídicas distintas e de um mesmo grupo econômico ou não**, também não é novidade ou sequer indicativo de fraude ou simulação”, trazendo à lide acórdão do 1º Conselho de Contribuintes, reproduzido às fls. 534 dos autos;*

*g) em reforço à sua tese, sustentam que “foram concedidos em momentos distintos, os **alvarás de funcionamento**, o que corrobora ainda mais a regularidade e a licitude na forma de funcionamento adotada pelas empresas”; nesse sentido, protestam pela juntada posterior dos documentos comprobatórios;*

Por fim, reforçam a inexistência das incongruências apontadas pelo Fisco, por serem meros erros de preenchimento incapazes de configurar fraude, requerendo, em seguida, o seguinte:

Por todo o exposto, é a presente para requerer se digne V.Sa. declarar a nulidade e a improcedência do lançamento tributado perpetrado, cancelar a exigência fiscal perpetrada e, em consequência, arquivar o respectivo processo administrativo, por ser medida de Direito e de Justiça!

Por fim, protestam as Impugnantes pela produção de provas por todos os meios em direito admitidos, sem exceção, por mais privilegiado que seja, especialmente pela posterior juntada de documentos que se fizerem necessários à prova de suas alegações.

Fundamentadas nos incisos XXXIV, “a”, e LV, ambos do art. 5º da Constituição Federal, c/c art. 14 do Decreto nº 70.235/72, as autuadas TCE e SDW apresentaram, em 26/11/2004, “RAZÕES COMPLEMENTARES DE IMPUGNAÇÃO”, nos termos do documento juntado às fls. 593/625 dos autos.

Às fls. 647/648 consta petição protocolada nesta DRJ em 11/01/2005, apresentada pelos procuradores da empresa TCE Comércio e Serviços em Tecnologia e Informática Ltda. (nova denominação social da pessoa jurídica TCE Indústria Eletrônica da Amazônia Ltda. – vide 10ª alteração do contrato social às fls. 630/643), onde, fundada no art. 16, § 5º, do Decreto nº 70.235/72, c/c art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal e art. 2º da Lei nº 9.784/99, foi requerida a juntada de parecer proferido pela profa. Íris Sansoni, o qual foi acostado às fls. 649/684 deste procedimento administrativo-fiscal. Neste parecer constam posicionamentos relativos a três quesitos formulados pela consulente, abaixo reproduzidos, textualmente:

(...)

QUESITOS

Face ao ocorrido, a empresa acima identificada nos apresenta consulta sobre as seguintes dúvidas:

1. No Regime da Zona Franca de Manaus, onde a entrada de mercadorias estrangeiras não se sujeita a pagamento de imposto de importação nem de imposto sobre produtos industrializados, é cabível considerar a existência de fraude tributária na importação (entrada, na Zona Franca)?
2. O que é importação clandestina, irregular ou fraudulenta? E qual é o alcance da infração prevista no artigo 490, I, do RIPI 2002 (cuja base legal é o artigo 83 da Lei 45.02/64, alterada pelo Decreto 400/68)?
3. É possível caracterizar-se importação clandestina, irregular ou fraudulenta, quando há registro de Declaração de Importação, obtenção de Licença de Importação, e submissão à fiscalização da Secretaria da Receita Federal, com irregularidades apontadas pelo fisco relativas apenas a dados sem relevância tributária, no conhecimento de embarque ou na fatura comercial?

2. *Conforme já ressaltado, a pessoa jurídica Wilson Logistics do Brasil Ltda. (a seguir, meramente Wilson) também insurgiu-se contra o lançamento, tendo apresentado a impugnação de fls. 449/479, que vem firmada por Sydney Fernandes S. Silva (despachante aduaneiro, conforme fls. 489/490), e pelo advogado Fernando Pedrosa Barros, este com poderes outorgados através do instrumento de mandato de fls. 491.*

(...)

Instruem ainda os autos, além de outros documentos de mero expediente, os seguintes:

- a) *“RELATÓRIO INICIAL DE TRABALHOS”, e seus anexos, inerente a investigações preliminares procedidas em relação às pessoas jurídicas TCE Indústria Eletrônica da Amazônia Ltda. (TCE) e SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda. (SDW), objeto do processo administrativo nº 10283.008073/2002-44 (fls. 30/60);*
- b) *cópia de relatório de diligência fiscal, acompanhado dos anexos, inerente à pessoa jurídica TCE Indústria Eletrônica da Amazônia S. A., cujo objetivo foi “verificar a existência da empresa e se o volume por ela importado é compatível com suas instalações físicas” (fls. 61/80);*
- c) *impressos dos sistemas CNPJ Consulta, CPF Consulta, Dossiê CNPJ, e Dossiê CPF, relativos às pessoas jurídicas SDW e TCE, assim como às pessoas físicas abordadas na investigação conduzida contra tais empresas (fls. 81/106, 410/442);*
- d) *cópia de relatório de diligência fiscal, acompanhado de seus anexos, em nome da pessoa jurídica SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda., conduzido no intuito de verificar se a empresa teria funcionado no endereço “Rua Iça - 21-a” (fls. 107/144); o relatório de diligência em tela apresenta a seguinte conclusão:*

Por todo o exposto, com base nos documentos anexos, não é difícil de se concluir que há uma suspeitosa relação entre as pessoas jurídicas SDW INDÚSTRIA DE COMPONENTES DA AMAZÔNIA LTDA e TCE INDÚSTRIA ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA S.A.

Considerando-se os dois endereços em que estiveram estabelecidas, num mesmo período de tempo, somado às declarações do Sr. WILSON CÉSAR DA C. SOUTO, e também a inveracidade da existência do endereço de número 21-a, verifica-se indícios de que havia, S.M.J., um propósito fraudulento na atuação das pessoas jurídicas supra, pelo artifício de passarem-se por empresas distintas.

- e) *cópia de atos societários das pessoas jurídicas SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda. (fls. 145/161, 560/577), Associação de Tecnologia da Informação (fls. 162/184), e TCE Indústria Eletrônica da Amazônia Ltda. (fls. 538/558 e 630/643);*
- f) *cópia do auto de infração relativo ao MPF nº 0227600/00285/00, lavrado contra a pessoa jurídica TCE Indústria Eletrônica da Amazônia S. A.. em 06/12/2000 (fls. 185/236);*
- g) *planilha demonstrativa dos documentos anexos ao auto de infração, acompanhada de cópias dos documentos mencionados na mesma, onde estão indicadas as falsidades apontadas pela Fiscalização nas invoices e nos conhecimentos de carga (fls. 237/369);*
- h) *impressos dos sistemas Dossiê CNPJ e CNPJ Consulta, relativos à pessoa jurídica Wilson Logistics do Brasil Ltda. (fls. 19, 370/373 e 386/400);*
- i) *documentação da empresa Wilson Logistics do Brasil Ltda., concernente à outorga de poderes relativos ao despacho aduaneiro de mercadorias (fls. 20/22 e 375/385);*
- j) *cópia de instrumentos de mandato, de dados cadastrais e de atos societários das impugnantes (fls. 401/409, 482/491, 579/580, 629);*
- k) *cópia da capa do processo judicial nº 2003.4595-3, inerente ao mandado de busca e apreensão conduzido contra a empresa TCE Indústria Eletrônica da Amazônia S.A. (fls. 582);*
- l) *cópia de termo de arrecadação inerente a ação policial conduzida nas dependências da pessoa jurídica TCE Indústria Eletrônica Ltda. (fls. 584/585);*
- m) *cópia do ofício nº 381/2003/GAB/RKD/PR/AM (fls. 26), remetido à pessoa jurídica GE Plastics, através do qual a Procuradoria da República em Manaus questiona a empresa se a invoice nº 0370 0254 01 fora emitida pela mesma;*
- n) *cópia de correspondência remetida à GE Plastics pelo adido da Secretaria da Receita Federal nos Estados Unidos da América (fls. 27), onde foram requeridas informações acerca do real valor dos bens exportados através das invoices nºs 0370025401, 0388365601 e 0370025501 (cópias às fls. 50/57) supostamente expedidas pela citada pessoa jurídica; as respostas aos questionamentos formulados constam às fls. 28/29 e 587/588;*
- o) *cópia de nota fiscal expedida pela empresa SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda. (fls. 23);*

- p) *cópia de contrato de câmbio firmado entre a pessoa jurídica TCE Indústria Eletrônica da Amazônia Ltda. e o Banco Inter-Atlântico S.A. (fls. 24/25);*
- q) *cópia da invoice nº ILB0040240, expedida pela Samsung Eletro-mechanisms Co. Ltd. (fls. 58/59);” (destaques no original)*

A DRJ Fortaleza/CE afastou as preliminares de nulidade e decadência do lançamento, bem assim, indeferiu o pedido de diligência; e, no mérito, excluiu do pólo passivo a pessoa jurídica WILSON LOGISTICS DO BRASIL LTDA., mantendo o lançamento na íntegra em relação aos demais sujeitos passivos, em decisão assim ementada:

“IMPUGNAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE NOVOS ARGUMENTOS E JUNTADA DE PARECER DEPOIS DE ENCERRADO O PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DA IMPUGNAÇÃO. PROTESTO GENÉRICO POR OPORTUNA APRESENTAÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

As regras do Processo Administrativo Fiscal estabelecem que a impugnação deverá ser instruída com os documentos em que se fundamentar, mencionando, ainda, os argumentos pertinentes e as provas que o reclamante julgar relevantes. Assim, não se configurando nenhuma das hipóteses do § 4º do art. 16 do Decreto 70.235/72, são inadmissíveis a apresentação de novos argumentos ou a juntada de parecer depois de encerrado o prazo para apresentação da impugnação, assim como o pedido genérico por oportuna apresentação de provas ou de razões aditivas à impugnação outrora formalizada.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. ALVARÁS DE FUNCIONAMENTO DA EMPRESA. IRRELEVÂNCIA DOS DOCUMENTOS PARA O EXAME DA LIDE. INDEFERIMENTO.

Será indeferido o pedido de diligência para a juntada de documentos que não guardem relação com o objeto do litígio.

RETENÇÃO DE DOCUMENTOS DO SUJEITO PASSIVO. CÓPIAS ACOSTADAS AOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE LESÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

Não há que se falar em lesão ao princípio da ampla defesa em virtude da retenção de documentos do sujeito passivo, mesmo após a lavratura do auto de infração, se as cópias de todos os documentos em que se baseou a autoridade lançadora foram acostadas aos autos do processo administrativo fiscal. Ademais, não é permitida à autoridade lançadora a devolução, ao sujeito passivo, de documentos que constituam prova da prática de ilícito penal ou tributário, uma vez que tal procedimento é vedado pelo § 1º do art. 35 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996.

MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO DETENTOR NO TERMO DE ARRECADAÇÃO. OBSERVAÇÃO DOS REQUISITOS CONTIDOS NO ARTIGO 245 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA DE ILICITUDE NA OBTENÇÃO DAS PROVAS.

Uma vez observados os requisitos apregoados pelo artigo 245 do Código de Processo Penal, a ausência da assinatura do detentor no Termo de Arrecadação, decorrente da execução de mandado de busca e apreensão,

não é requisito capaz de invalidar a prova obtida através do citado mandado.

MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. TERMO DE ARRECADAÇÃO COM DESCRIÇÃO GENÉRICA DOS DOCUMENTOS APREENDIDOS. PROVA LÍCITA.

A elaboração de termo pela autoridade policial, contendo a descrição genérica dos documentos e bens apreendidos, não invalida a prova objeto do mandado de busca e apreensão.

FUNDAMENTAÇÃO LEGAL ADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade por infração aos princípios da tipicidade e da legalidade quando o lançamento está devidamente fundamentado na legislação tributária apropriada, tendo restado comprovada nos autos a ilicitude praticada pelo sujeito passivo.

DECADÊNCIA. PENALIDADE PECUNIÁRIA. CONTAGEM DO PRAZO COM BASE NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO.

Nos casos de lançamento de penalidade pecuniária, a contagem do prazo decadencial se sujeita à regra geral prevista no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, onde está determinado que o dies a quo para a contagem do citado prazo corresponderá ao primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA REGRA CAPITULADA NO § 4º DO ARTIGO 150 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL CONFORME PRECEITUA O ARTIGO 173, INCISO I, DO CTN.

Se o caso fático não se aplica à regra de contagem do prazo decadencial preceituada no § 4º do art. 150 do CTN, relativo ao lançamento por homologação, aplicar-se-á, para a determinação do dies a quo do citado prazo, a regra geral contida no art. 173, inciso I, do mesmo diploma legal.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FRAUDE. DOLO. EMPRESA.

A responsabilidade tributária é, em regra, objetiva, havendo, todavia, hipóteses em que deva ser considerado o ato volitivo na configuração do tipo infracional. A empresa, dentre seus diferentes aspectos jurídicos constitutivos, reflete a atuação do empresário que proporcionou seu nascimento, sendo, pois, passível do cometimento de ato volitivo e da prática de fraude, onde o dolo é elemento essencial.

ZONA FRANCA DE MANAUS. IMPORTAÇÃO FRAUDULENTA. POSSIBILIDADE

O fato de as importações para a Zona Franca de Manaus ocorrerem normalmente com isenção ou redução tributária não impede a caracterização de fraude fundada na falsificação de faturas comerciais, mediante a elaboração, pela empresa importadora, de nova fatura onde foram adulteradas as descrições das mercadorias constante das invoices originais e o destinatário das mercadorias negociadas. Ademais, a caracterização de fraude aduaneira requer, tão somente, a demonstração do

intuito doloso de burlar os controles aduaneiros, sendo irrelevante se houve ou não reflexo no recolhimento de qualquer tributo.

CONHECIMENTO DE CARGA. TRANSPORTE MULTIMODAL. EMISSÃO DE VIAS NÃO NEGOCIÁVEIS DE ACORDO COM AS DIFERENTES FASES DO TRANSPORTE. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CONSIGNAÇÃO DA MODALIDADE À ORDEM PARA A ESPÉCIE NOMINATIVA. INSUFICIÊNCIA PARA DEMONSTRAÇÃO DE FALSIFICAÇÃO DOCUMENTAL.

A existência de mais de uma via não negociáveis de conhecimentos de carga relativas às diferentes fases da logística de transporte multimodal, ou a modificação da forma de consignação da modalidade à ordem para a espécie nominativa, por serem permitidas pela lei, não comprovam, em princípio, falsidade relativa à emissão dos citados documentos. Da mesma forma, não caracteriza falsidade documental a constatação de que as divergências contidas nas diversas vias dos citados conhecimentos se referem unicamente às particularidades inerentes à cada fase do transporte multimodal.

DESPACHO ADUANEIRO. INSTRUÇÃO. REQUISITOS. FATURA COMERCIAL.

O despacho aduaneiro deverá estar instruído pela fatura comercial expedida pelo exportador, não havendo previsão legal para sua substituição por faturas proforma, estas, meros instrumentos negociais de transações comerciais de compra e venda.

DESPACHO DE IMPORTAÇÃO. INSTRUÇÃO COM FATURAS COMERCIAIS FALSIFICADAS. MATERIALIDADE COMPROVADA. FRAUDE NA IMPORTAÇÃO.

Constatado que a importação foi instruída com faturas comerciais falsas, tem-se como legítima a lavratura do auto de infração para a constituição do crédito tributário correspondente à multa equivalente ao valor comercial das mercadorias, capitulada no art. 83, I, da Lei 4.502/64.”

Consta da parte dispositiva da decisão em epígrafe, ainda, que a exclusão da sujeição passiva da pessoa jurídica WILSON LOGISTICS DO BRASIL LTDA. não foi objeto de recurso de ofício por ser a exoneração correspondente inferior ao limite de alçada.

Devidamente cientificados os contribuintes remanescentes interpuseram recurso voluntário conjunto onde sustentaram, preliminarmente, i) a nulidade da decisão proferida em face da participação, no julgamento, de autoridade administrativa impedida, falta de apreciação de parecer jurídico e razões complementares, presunção de falsidade de documentos não vinculados ao lançamento, falta de juntada de documentos solicitados pela empresa; ii) cerceamento do direito de defesa pela falta de acesso aos documentos e utilização de prova ilícita; e, iii) decadência do lançamento, por inobservância ao art. 150, § 4º do CTN. No mérito, principiou fixando a acusação fiscal – importação fraudulenta –, em seguida discorreu sobre o conceito de fraude e as regras atinentes às normas sancionatórias para concluir pela sua inocorrência no caso dos autos; defendeu a inaplicabilidade da multa por fraude à importação por entender inexistente “importação”, propriamente dita, na entrada de produtos na ZFM, referenciando a parecer juntado; asseverou a inaplicabilidade da multa administrativa inflingida por ausência de tipicidade; rechaçou a existência de irregularidades nas operações efetuadas;

acentuou a regularidade na constituição das pessoas jurídicas, destacando a própria afirmação da fiscalização, quando do procedimento de vistoria realizado, que reconheceu a existência de linhas de produção autônomas; e, por fim, que não haveria que se falar em empresas coligadas, bem assim, que estaria revestida de plena legalidade o funcionamento de pessoas jurídicas distintas no mesmo endereço.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso interposto é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade.

1 PRELIMINARES

Cumpra, inicialmente, enfrentar as questões preliminares opostas, o que, em função da quantidade de vícios apontados, será realizado mediante apartação em rubricas distintas: vícios formais e vícios materiais.

1.1 VÍCIOS FORMAIS

Sob este título serão analisadas as alegações de nulidade da decisão proferida em face da participação no julgamento de autoridade administrativa impedida, falta de apreciação de parecer jurídico e razões complementares, presunção de falsidade de documentos não vinculados ao lançamento e a falta de juntada de documentos solicitados pela empresa.

Neste passo, mostra-se improcedente o reclamo quanto ao pretenso impedimento de julgador, eis que, segundo o recurso, o AFRFB Luis Carlos Maia Cerqueira, então na qualidade de Inspetor da Alfândega do Porto de Manaus, teria assinado o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF do procedimento fiscal que culminou no lançamento sob vergasta, haja vista que, examinando o documento juntado pelo recorrente, verifica-se que não há vinculação **direta** entre aludido documento e o lançamento ora combatido, bastando verificar que os auditores fiscais designados não são os mesmos que lavraram o auto de infração, revelando tratar-se de procedimentos fiscais distintos a que se submeteram os recorrentes.

Demais disso e diversamente do que defendem, o “impedimento” a que se refere o regimento interno da SRF citado exige a participação efetiva da autoridade administrativa na **ação fiscal**, o que não se dá pela simples emissão do MPF, que, por si só, não deflagra o início do procedimento fiscal, mas tão somente determina a sua execução, daí porque não há que se falar em “impedimento” algum.

Como pacificado ainda à época dos Conselhos de Contribuintes, o procedimento fiscal, nos termos da legislação que rege o processo administrativo fiscal, tem início com o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente cientificando o sujeito passivo, ou seu preposto, da obrigação tributária, o que não deve ser confundido com a simples emissão de Mandado de Procedimento Fiscal – MPF.

Da mesma forma, não merece acolhida a alegação de nulidade da decisão recorrida por ausência de manifestação sobre parecer jurídico e razões complementares. A uma, porque parecer é opinião técnica sobre determinado assunto e, como tal, não se qualifica

como prova, daí porque não tem de ser objeto específico de julgamento, muito menos sopesado na fundamentação da decisão; e, a duas, porque, a teor do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, as razões de fato e de direito, além das provas documentais de que se dispõe, devem ser apresentadas **na impugnação**, precluindo o direito de fazê-lo em outra oportunidade, de tal forma que, à exceção das ressalvas do parágrafo quarto do mesmo dispositivo – que no caso vertente, à época não foram demonstradas –, não tem a autoridade julgadora de piso que se manifestar a seu respeito.

Em outra vertente, os recorrentes aduzem que houve presunção de falsidade de documentos em operações de importação, inclusive pelas “divergências apuradas em faturas emitidas em outros períodos que não o autuado!”, o argumento, porém, imbrica-se com o próprio mérito da causa, razão porque será examinado no momento apropriado do voto.

Relativamente à “falta de juntada de documentos solicitados pela empresa”, os recorrentes não indicam quais seriam os “documentos solicitados pela empresa” e que não foram juntados pela autoridade fiscal ao processo, parecendo-me mais um argumento retórico do que propriamente uma alegação de defesa, o que leva à refutação da alegação.

1.2 VÍCIOS METRIAIS

Nesta oportunidade serão examinadas a falta de acesso aos documentos e a ilicitude da obtenção da prova.

Conveniente destacar, nesse íterim, que o acesso à prova, como averbado pelos próprios recorrentes, fez-se mediante cumprimento de Mandado de Busca e Apreensão expedido nos autos do processo judicial 2003.32.00.004595-3, em trâmite na 2ª Vara da Justiça Federal do Amazonas, encontrando-se os documentos arrecadados em poder das autoridades fiscais e do **Ministério Público Federal**, por força de ordem judicial específica.

Então, tendo em conta que o Ministério Público Federal é o *dominus littis*, o responsável pela ação penal decorrente da infração fiscal, a Administração Tributária não deteria, sozinha, a livre disponibilidade da documentação apreendida, o que a impediria de devolvê-la aos contribuintes sem anuência do *parquet*. Além do que, todos os documentos que embasaram a imputação de fraude, pela falsificação de documentos utilizados no despacho de importação, encontram-se nestes autos administrativos a que os recorrentes tiveram amplo acesso.

Se entendiam os recorrentes que necessitavam de outros elementos, além daqueles já coligidos ao processo, cabia-lhes especificá-los e requerer o fornecimento de cópias; aliás, mais uma vez a argumentação mostra-se fluida, eis que os interessados não esclarecem quais seriam os indigitados documentos não entregues pela fiscalização e que, pela sua robustez, teriam a capacidade de profligar o ilícito fiscal que lhes é atribuído, valendo aqui o recurso ao princípio *pás de nullité sans grief*, consoante a qual não há declaração de nulidade se não houver prova do efetivo prejuízo causado à defesa.

Por pertinente, não se diga que, cuidando-se de nulidade absoluta, onde o prejuízo é presumido, não se aplicaria tal regra, pois os tribunais superiores vem decidindo que este princípio também se estende a estas hipóteses, como se extrai dos seguintes julgados: STJ (HC 99996 / SP) e STF (HC 85.155/SP, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 15.04.05 e AI-AgR. 559.632/MG, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJU 03.02.06).

Atinente à suposta ilicitude da prova ou mesmo da sua forma de obtenção, acentuo que a sua apropriação em estabelecimento dos contribuintes respaldou-se em mandado de busca e apreensão expedido por autoridade judicial competente, de forma que a invalidade deste procedimento, se existente, deve ser reclamado na seara judicial, como bem apontou a decisão recorrida, *verbis*:

“No caso presente, a apreensão dos documentos das impugnantes ocorreu por força do Mandado de Busca e Apreensão nº 2003.32.4595-3. Diante disso, é importante ressaltar que não compete a este procedimento administrativo-fiscal se pronunciar quanto à admissibilidade ou não do mandado de busca e apreensão, assim como com respeito aos seus requisitos formais, matéria esta tratada nos artigos 240 a 244 do CPP, vez que tal apreciação foi submetida ao crivo do Poder Judiciário, o qual, como se sabe, julgou pela conveniência do procedimento que redundou na apreensão dos documentos das recorrentes. Qualquer apreciação administrativa valorativa sobre o mandado em evidência representaria lesão ao Princípio da Jurisdição Única.” (destaque no original)

Já o câmbio dos documentos de interesse da Administração Tributária, para exigência dos tributos e penalidades aplicáveis, efetivou-se por intermédio do competente processo administrativo com a concessão de todos os recursos e faculdades garantidos pela legislação de regência do procedimento contencioso fiscal, de modo que não se vislumbra qualquer mácula na sua produção e introdução nestes autos.

Também não prospera a alegação de necessidade de certificação do conteúdo ou origem das mensagens telemáticas obtidas, ao passo que os transmitentes foram identificados e todos eles têm relação, direta ou indireta, com as pessoas jurídicas autuadas, mesmo porque, tais documentos não são os elementos principais a lastrear o lançamento, mas indícios que corroboram a prática fraudulenta.

1.3 DECADÊNCIA

Respeitante à ocorrência de decadência, não encontra amparo a pretensão de aplicação das disposições do art. 150 do Código Tributário Nacional para reger os fatos que redundaram no lançamento, pois, como bem observou a decisão *a quo*, não se trata de exigência de tributo sujeito ao lançamento por homologação, mas sim de multa administrativa por infração à legislação fiscal.

Entretanto, irrefragável que aludido dispositivo, através de seu parágrafo quarto, é expresso em excepcionar a sua incidência aos casos em que ocorrente dolo, simulação ou fraude, como sói ocorrer no caso vertente, tal como demonstrado nestes cadernos processuais, como se verá oportunamente, razão pela qual a decadência, aqui, deve ser tratada pelo art. 173, I do mesmo diploma legal, na linha defendida pela corrente doutrinária majoritária, da qual Luciano Amaro¹ é integrante:

“A (...) questão diz respeito à ressalva dos casos de dolo, fraude ou simulação, presentes os quais não há homologação tácita de que trata o dispositivo (art. 150), surgindo a questão de se saber qual seria o prazo dentro do qual o Fisco poderia (demonstrado que houve dolo, fraude ou simulação) recusar a homologação e efetuar o lançamento de ofício. Em estudo anterior, concluímos

que a solução é aplicar a regra geral do art. 173, I. Essa solução não é boa, mas continuamos não vendo outra, de lege lata. (...)
(destaques no original)

No caso dos autos, os fatos que originaram a autuação ocorreram ao longo de 1998, de modo que o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ser lançado o tributo ou multa correspondente recairia em 01/01/1999, sendo este o *dies a quo* do lapso decadencial, cujo termo final se concretizou em 01/01/2004. Uma vez que a ciência pessoal do lançamento ocorreu em 15/12/2003, não há que se falar em decadência.

2 MÉRITO

Ultrapassadas as questões preliminares passo ao mérito.

Preambularmente, registro que a infração atribuída aos recorrentes consiste em entregar a consumo ou consumir produtos importados irregularmente, mediante a utilização de faturas irregulares,- o que será esclarecido mais detalhadamente adiante -, para instrução das declarações de importação registradas, fato este não contestado diretamente pelos recorrentes, que em sua irresignação tentam justificar o *modus operandi* ou afastar as hipóteses de manutenção do lançamento.

Nesta empreitada, os recorrentes aduzem que a decisão recorrida, ao examinar o lançamento, textualmente imputou-lhes a prática de importação fraudulenta (item 131) e, após socorrerem-se do conceito de “fraude” constante do art. 72 da Lei nº 4.502/64, a par de recurso à doutrina a respeito do tema, concluíram pela sua inoportunidade, porquanto não houve redução, diferimento ou ausência de pagamento de tributo em decorrência da prática adotada, o que, sob seu prisma seria condição *sine qua non* para ocorrência da figura, tanto assim, afirmam, que não houve exigência de tributo no auto de infração, mas tão somente de multa administrativa.

De fato, a decisão recorrida esclarece que as diferenças entre as faturas objeto de autuação, falsas e verdadeiras, consistiram na alteração da descrição dos produtos listados naqueles documentos e na variação do preço unitário, sem, no entanto, modificar o valor total da operação.

É certo, também, que o art. 72 da Lei nº 4.502/64 conceitua fraude como “*toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento*”; entretanto, não é menos verdade que o termo “fraude”, como de resto boa parte das palavras na língua portuguesa, é polissêmico e possui uma gama de significados, mesmo na seara jurídica, sendo que a decisão recorrida utilizou-se do termo “fraude” como sinônimo de “falsear ou ocultar a verdade”, como se infere da seguinte passagem do voto condutor:

“131. No caso, o autuante imputou às recorrentes a prática de importação fraudulenta, o que pressupõe a demonstração de que estas agiram de forma dolosa. A fiscalização demonstra a ocorrência de fraude na prática da infração, caracterizada pela falsificação de faturas comerciais com o intuito doloso de alterar a descrição dos produtos ali contidos, de modo a permitir a

fruição indevida dos benefícios fiscais da ZFM, ou seja, a vantagem de forma ilícita.

132. *‘De Plácido e Silva ensina que o vocábulo ‘fraudar’, derivado do latim fraudare (fazer agravo, prejudicar com fraude), ‘além de significar usar de fraude, o que é genérico, e exprime toda a ação de falsear ou ocultar a verdade com a intenção de prejudicar ou de enganar, possui, na técnica fiscal, o sentido de falsificar ou adulterar, como o de usar de artil para fugir ao pagamento da tributação: fraudar o fisco’ (SILVA, DE PLÁCIDO E. **Vocabulário jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 11.ed., 1991. v.II, p.324).*

133. *O elemento subjetivo da conduta é o dolo, a intenção de provocar um evento ou resultado contrário ao Direito, que, no caso, se apresenta como a vontade consciente de falsear informações relativas à operação de comércio internacional, o que resta evidente diante dos fatos apreciados nos tópicos anteriores.” (destaques no original)*

Ou seja, mesmo não sendo devido tributo algum em decorrência da utilização de faturas irregulares, o que, em tese, poderia afastar a qualificação da infração como “fraude”, segundo o conceito da Lei nº 4.502/64 (art. 72), não é possível desqualificar a conduta como fraudulenta, na acepção vinculada na decisão reclamada, assim entendido o expediente utilizado, o artifício ou artil, destinado a falsear ou ocultar a verdade, que no caso concreto se consubstanciou na utilização de documentos inverídicos.

Outrossim, vale lembrar que o dispositivo em que incurso os contribuintes – art. 83, I da Lei nº 4.502/64 – dispõe que são apenados com multa igual ao valor da mercadoria aqueles que entregarem ao consumo, ou consumirem produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no País ou importado irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido desacompanhado da nota de importação ou da nota-fiscal.

O fato de não se apurar supressão de tributo, ou mesmo o emprego dos insumos importados no processo produtivo do contribuinte, a meu juízo, não significa refutar a prática deliberada de se utilizar dolosamente de documentos contrafeitos para instrução de despacho aduaneiro, cujos conteúdos apresentam consideráveis alterações nas quantidades, descrição das mercadorias e valores unitários de mercadorias sujeitas a desembaraço.

Aliás, relativamente à caracterização e individualização desta falsidade, entendo que a decisão recorrida bem abordou a questão, elaborando minudente relato das informações inverídicas detectadas nos documentos contrafeitos (fls. 730/732), que adoto também como razão fática de decidir.

“88. Voltando-se agora às faturas diretamente relacionadas ao lançamento, vê-se que também não prospera o argumento tendente a descaracterizar as irregularidades ocorridas na importação. O Fisco, ao descrever os fatos que redundaram na autuação, se reportou várias vezes à questão, com destaque para o seguinte trecho:

A descrição das mercadorias nas invoices falsas/adulteradas (A), sempre, em língua portuguesa, é exatamente aquela constante do Processo Produtivo Básico (PPB) aprovado pela Suframa. Eis aí um dos motivos de fraude: fazer as mercadorias se enquadrarem no processo produtivo- básico (PPB) aprovado

pelo órgão anuente citado. Porém, das invoices verdadeiras (B) consta descrição genérica e não explicativa.

(grifei)

89. O exame dos documentos acostados às fls. 238/369 demonstra ter havido alteração da descrição das mercadorias em todas as faturas que serviram de base para o lançamento (vide listagem às fls. 237), assim como divergências em relação aos pesos das mercadorias em algumas faturas.

90. Em duas das faturas que o contribuinte alega terem sido canceladas (utilizadas para a instrução das Declarações de Importação — DI) consta descrição de centenas de itens, o que não se reflete nas faturas correspondentes efetivamente remetidas pelos exportadores (vide as faturas de n DL-238239/98 — fls. 238/248, e DL-98/4119 — fls. 313/322, ambas contendo 306 itens cada, enquanto as faturas originais correspondentes possuem apenas 2 itens). Na fatura n° DL-98/4119 as irregularidades são ainda mais transparentes; a comparação com a invoice original e seu correspondente packing list (fls. 323/324) revela, além da total divergência constante da descrição das mercadorias, a modificação do importador, o qual, embora informado originalmente como sendo a SDW Indústria de Componentes da Amazônia Ltda. (mesma informação constante dos B/L de fls. 368/369), fora alterado para TCE Indústria Eletrônica da Amazônia Ltda. Tal mudança não foi acompanhada da exigida autenticação do emitente, prescrita no parágrafo 2° do artigo 425 do Regulamento Aduaneiro época vigente (Decreto n° 91.030/85).

91. Com respeito à fatura n° JT80038 (fls. 304), constatou-se, além da divergência na descrição dos produtos importados, grande diferença no peso das mercadorias e alteração de sua origem, uma vez que enquanto na fatura de fls. 304 consta como originárias de 'Klang' (porto que fica próximo à capital da Malásia, Kuala Lumpur), na fatura original está consignado que a carga foi procedente de Hong Kong (China), de onde foram embarcadas, nos termos dos conhecimentos de transporte de fls. 311/312.

92. Em relação ao suposto cancelamento das faturas, a recorrente não comprovou o alegado, deixando de obedecer, portanto, ao disposto nos artigos 15 e 16, inciso III, do Decreto n° 70.235/72, já comentados na parte preliminar. Ademais, as faturas que teriam sido canceladas, além de apresentarem leiaute e descrição de produtos completamente diversos daquelas efetivamente expedidas pelo exportador, contêm informações divergentes das que foram consignadas nos conhecimentos de embarque.

93. Como se vê, ao contrário do que afirmam as reclamantes, o lançamento não foi baseado em meras presunções, mas em fatos materialmente comprovados de adulteração das faturas comerciais.(...)” (destaques no original)

Diante desse contexto, a meu ver, o dolo da conduta ilícita é patente e inequívoco, não havendo motivo plausível que o justifique.

Uma vez demonstrada e comprovada nos autos a prática infracional, como dito consistente na ocultação da verdade mediante o uso de documentos falsos, tenho como admissível e possível qualificá-la, nesta significação (falsear ou ocultar a verdade), como fraudulenta, ocasionando a irregularidade no procedimento de importação, que representa outro núcleo da infração atribuída aos contribuintes.

Também não prospera a assertiva de inaplicabilidade da multa infligida pela suposta inoocorrência de verdadeira operação de “importação” quando destinados os produtos estrangeiros à Zona Franca de Manaus, como defendem os recorrentes, através de parecer juntado aos autos, haja vista que a isenção de tributos nestas hipóteses não tem o condão de desvirtuar a natureza da operação, que continua a corresponder à entrada, no território brasileiro, de mercadoria de procedência estrangeira.

O Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 4.543/02, em seu Título III (Dos Regimes Aduaneiros Aplicados em Áreas Especiais), Capítulo I (Da Zona Franca de Manaus), a todo tempo faz referência à entrada de mercadorias estrangeiras na Zona Franca de Manaus como “importação”, e.g. arts. 453 e 455, este último, em especial, destaca que “*as importações no regime de que trata este Capítulo (I) estão sujeitas a licenciamento não-autoriático, previamente ao despacho aduaneiro, com a expressa anuência da Superintendência da Zona Franca de Manaus.*” (destaquei)

O Decreto nº 91.030/85, que aprovou o Regulamento Aduaneiro então vigente, por intermédio de seu art. 395, § 1º, era categórico ao estabelecer que “*os despachos de bens importados objeto dos benefícios do Decreto-lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, deverão ser processados na repartição que jurisdiciona o porto de Manaus*”.

É notório que a legislação aduaneira não faz distinção entre a importação de mercadorias destinadas a áreas agraciadas com benefícios fiscais daquelas sujeitas ao regime geral de tributação, significando importação, em qualquer situação, a entrada de produtos de procedência estrangeira em território nacional.

Destaca-se, então, que o elemento nuclear da importação, para fins tributários, não é a incidência tributária propriamente, mas sim a entrada em território brasileiro de mercadoria de procedência estrangeira.

Neste diapasão, entendo que a utilização de documentos irregulares (faturas falsificadas) para proceder ao despacho aduaneiro de importação, ainda que destinada à Zona Franca de Manaus, enquadra-se à perfeição à conduta descrita pelo art. 463 do Decreto nº 2.637/98, que impõe, sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais cabíveis, multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal, respectivamente, àqueles que entregarem a consumo, ou consumirem produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no País ou importado irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido sem que tenha havido registro da declaração da importação no SISCOMEX, ou desacompanhado de Guia de Licitação ou nota fiscal, conforme o caso (Lei nº 4.502, de 1964, art. 83, inciso I, e Decreto-Lei nº 400, de 1968, art. 1º, alteração 2ª).

A propósito, como reconhecem os próprios recorrentes, as condutas descritas no art. 463, I do RIPI/98 (Decreto nº 2.637/98) não são autônomas, mas simples variantes de irregularidades no procedimento de importação de mercadorias de procedência estrangeira em território nacional, o que, repito, açambarca a prática de utilizar documentos falsos para instruir aludido procedimento de liberação de mercadorias.

Dessarte, se não há autonomia das expressões contidas no preceptivo em tela, deduz-se que pouco importa o enquadramento da conduta realizada pelas autoridades fiscais, se importação fraudulenta ou importação irregular, uma vez que todas elas convergem para o mesmo resultado, que é a prática de irregularidades em operações de importação, o que definitivamente ocorreu na presente situação, o que implica infalivelmente na imposição das penalidades indicadas.

Como dito linhas atrás, os próprios recorrentes afirmam, na peça recursal (item IV.2.2.3), que emitiam tais faturas “pro forma” para viabilizar o desembaraço aduaneiro, arregimentando suas razões para tanto; todavia, nos documentos de fls. 51 a 53, verifica-se que estas faturas foram **impressas e assinadas**, inclusive, como se expedidas pelo exportador estrangeiro.

De fato, foram coligidas declarações devidamente vertidas por tradutor juramentado, de emissão de Daewoo Corporation, sediada na Coréia do Sul, e Jean Co. Ltd., sediada na China, aduzindo que, em razão da complexidade da legislação aduaneira brasileira, mediante acordo firmado com TCE/SDW, permitiam que ambas “reimprimissem” as faturas em conformidade com suas necessidades para nacionalização das mercadorias importadas.

Contudo, estes “acordos” firmados não têm valor perante a legislação aduaneira brasileira, pois, como bem destacado pela decisão ora combatida, o regulamento aduaneiro então vigente, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, em seu art. 425, § 2º, dispunha expressamente que as emendas, ressalvas ou entrelinhas feitas na fatura deveriam ser autenticadas pelo emitente, o que não ocorreu no caso dos autos.

Como não bastasse, a par de tais “declarações” serem emitidas *ex post facto*, isto é, após a concretização dos fatos, **sugere** a redação adotada em ambos os documentos que se tratam de textos previamente “encomendados”, porquanto não há como reconhecer coincidência tão grande entre seus termos, a ponto de prestarem as empresas exportadoras declarações incrivelmente similares, considerando que são sociedades instaladas em países distintos, China e Coréia do Sul.

A título exemplificativo, transcrevo os seguintes trechos destes documentos:

“A relação estabelecida para atender as normas brasileiras foi uma operação CKD (Complete Knock Down) na qual as fábricas da Daewoo Telecom na Coreia e/ou China costumavam remeter um kit CKD completo para ser montado no Brasil na fábrica da TCE e/ou da SDW em Manaus com a qualidade, procedimentos e coordenação da tecnologia Daewoo Telecom. Nosso pessoal de produção e técnico varias vezes visitou a fábrica da TCE e da SDW em Manaus a fim de dar suporte a linha de produção piloto de novos produtos.

Uma vez que as normas de exportação relativas a componentes da China e Coréia eram muito complicadas e as normas de importação do Brasil eram ainda mais complicadas no que se refere a liberação alfandegária, a Daewoo Telecom estabeleceu um acordo que permitia a TCE/SDW reemitir as faturas no Brasil já que a documentação de exportação padrão que acompanhava os kits exportados pela Daewoo Telecom não continha informações detalhadas suficientes, conforme exigido pela alfândega brasileira.” (Daewoo Telecom)

“As exportações para a TCE e a SDW foram estruturadas como operações CKD, com base nas quais as fábricas da JEAN na Malásia e/ou China enviavam kits CKD completos para serem montados localmente em Manaus, na fábrica da TCE, com a qualidade, os procedimentos e a coordenação da JEAN, e ate com o eventual suporte do pessoal técnico e de produção da própria JEAN.

Tendo em vista (i) os complexos regulamentos da China e da Malásia relativos a exportação de componentes de informática; (ii) as complexas normas aplicáveis ao desembaraço aduaneiro no Brasil; (iii) a falta de preparo de nossa

equipe local; (iv) nossa dificuldade interna em atender algumas solicitações detalhadas do pessoal da TCE e (v) a conseqüente falta de determinadas informações detalhadas em nossas faturas com relação aos componentes exportados, a JEAN autorizou a TCE e a SDW a emitirem novas faturas no Brasil, de acordo com os regulamentos do desembaraço aduaneiro.” (Jean Co. Ltd.)

Portanto, não vejo como aceitar as preditas autorizações, como documentos revestidos de validade jurídica para alteração e reimpressão das faturas comerciais, seja a que pretexto for, para modificação substancial da descrição, preço e peso dos produtos importados, como ocorrido, o que só reforça a irregularidade da documentação que instruiu o despacho de importação.

Da mesma forma, não deve ser acolhida a ponderação segundo a qual, o fato de as mercadorias importadas terem sido desembaraçadas normalmente, mediante o emprego destas faturas “pro forma”, demonstraria a improcedência do lançamento, porquanto as contrafações foram confirmadas tão somente após a realização do desembaraço, em procedimento de revisão de lançamento, com sustentáculo no art. 149 do Código Tributário Nacional.

Na mesma toada, insubsistente o argumento que deveriam ser aplicadas ao caso as penalidades previstas na legislação aduaneira, tendo em conta que a fraude teria sido praticada no curso do despacho de importação, haja vista que a conduta subsume-se perfeitamente àquela infração tipificada pela legislação do IPI (art. 463 do RIPI/98), mesmo porque o contribuinte se defende dos fatos que lhe são imputados e não da classificação legal que se lhes atribua.

Demais disso, os produtos importados, segundo consta, eram destinados ao processo produtivo dos recorrentes, caracterizando-se, nesta condição, como matéria-prima, material intermediário ou de embalagem, o que atrairia a incidência da legislação deste imposto (IPI).

Como não bastasse, as modificações das faturas (*invoices*), consoante relato fiscal, visavam, dentre outros objetivos, a adequação dos insumos importados ao Processo Produtivo Básico (PPB) dos recorrentes, tal como aprovado pelo órgão anuente, no caso, a SUFRAMA.

Também não aproveita às recorrentes a alegação que as faturas “pro forma” correspondiam exatamente às mercadorias submetidas ao despacho aduaneiro de importação, por ocasião do registro da DI, ao passo que a fraude imputada é justamente a apresentação de um documento mercantil (*invoice*) que não é reconhecido como de sua emissão pelo suposto exportador, o que acarreta a sua falsidade e implica no fato que aludidas mercadorias não estavam devidamente amparadas por documentação hábil a instruir o despacho de importação, no momento de sua realização.

Quanto à regularidade na constituição das recorrentes, tem-se que a pretensa legalidade de funcionamento de duas pessoas jurídicas no mesmo endereço - o que já seria por si só discutível -, sob a ótica da legislação do IPI, não é admissível, quando se está a falar de unidades produtivas, como o caso dos autos.

Nos termos do art. 487, II e III, do RIPI/98 (Decreto nº 2.637/98), as expressões “fábrica” e “fabricante” são equivalentes a estabelecimento industrial, sendo que a expressão “estabelecimento”, em sua delimitação, diz respeito ao prédio em que são exercidas atividades geradoras de obrigações, nele compreendidos, unicamente, as dependências internas,

galpões e áreas contínuas muradas, cercadas ou por outra forma isoladas, em que sejam, normalmente, executadas operações industriais, comerciais ou de outra natureza.

A partir desta definição não vislumbro como um único estabelecimento possa pertencer simultaneamente a duas pessoas jurídicas distintas, não militando em favor dos recorrentes o pretense reconhecimento por parte da autoridade fiscal que haveria linhas de produção autônomas, uma vez que a existência de “linhas de produção autônomas” dentro de um mesmo espaço físico ou prédios contíguos, não isolados, mas dentro de uma mesma área delimitada, não conduz à conclusão de existência de estabelecimentos distintos.

Frise-se, a existência de linhas de produção autônomas não significa ou se confunde com a existência de estabelecimentos distintos, pois, como se depreende do aludido art. 487, III, o **estabelecimento** é caracterizado como sendo o(s) prédio(s) em que são exercidas atividades geradoras de obrigações do tributo, nele compreendidos, unicamente, as dependências internas, galpões e áreas contínuas muradas, cercadas ou por outra forma isoladas, em que sejam, normalmente, executadas operações industriais, comerciais ou de outra natureza, de tal sorte que um estabelecimento pode comportar tantas linhas de produção autônomas quanto seu espaço permitir, sem que isso o descaracterize. Entretanto, a recíproca não é verdadeira, pois as linhas de produção autônomas dentre um mesmo espaço físico contínuo ou em prédios contíguos, porém, não cercados, murados ou isolados como unidades independentes não se caracterizam como estabelecimentos distintos, como pretendem os recorrentes.

Pelo quadro estampado, somado às constatações arroladas pela fiscalização tais como, funcionamento das pessoas jurídicas no mesmo endereço, compartilhamento da área administrativa e áreas de entrada e saída, o fato dos produtos industrializados pela TCE serem adquiridos pela SDW, a incumbência da gerência das pessoas jurídicas a pessoas comuns ambas ou interligadas por laços familiares, dentre outros, direcionam à conclusão que há, de fato, confusão administrativa e patrimonial entre as pessoas jurídicas em destaque, cuidando-se, sob o ponto de vista fático e prático, de uma única pessoa jurídica, motivo mais que suficiente para imputação da responsabilidade tributária solidária, que, por seu turno, não foi especificamente contestada.

Por derradeiro, em relação à solicitação de diligência junto aos armazéns gerais Super Terminais Comércio e Indústria Ltda., Aurora da Amazônia Terminais e Serviços Ltda. e Sociedade de Navegação Portos e Hidrovias do Estado do Amazonas, formalizada no curso da peça de defesa, reputo-a desnecessária para o deslinde de qualquer questão, porque as próprias recorrentes, como consignado alhures, reconheceram que se utilizaram de faturas por elas mesmas confeccionadas, em substituição às originais, para a instrução do despacho aduaneiro, de modo que a diligência, a meu sentir, mostra-se desnecessária.

3 CONCLUSÃO

Em síntese, entendo que o lançamento e a decisão recorrida devem ser mantidos pelos seus próprios e sólidos fundamentos, não merecendo qualquer reparo, razão pela qual nego provimento ao recurso.

Robson José Bayerl

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/12/2014 por ROBSON JOSE BAYERL, Assinado digitalmente em 19/12/2014 p

or ROBSON JOSE BAYERL, Assinado digitalmente em 19/12/2014 por JULIO CESAR ALVES RAMOS

Impresso em 22/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA