



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10283.724224/2020-97
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-012.693 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de fevereiro de 2024
Recorrente FLEX PLASTIC POLIMEROS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Período de apuração: 18/01/2016 a 25/03/2017

IMPORTAÇÃO. OMISSÃO DO REAL ADQUIRENTE. ILÍCITO COMPROVADO. PENA DE PERDIMENTO CONVERTIDA EM MULTA EQUIVALENTE AO VALOR ADUANEIRO.

Quando constatado pela autoridade fiscal o descumprimento de obrigação acessória pelo importador nas operações de importação, quanto à indicação do real adquirente, com o nítido intuito de acobertar o real beneficiário da mercadoria, é cabível a pena de perdimento, podendo ser convertida em multa equivalente ao valor aduaneiro.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por negar provimento aos recursos voluntários.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Jose Schini Norbiato (suplente convocado(a)), Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues, Sabrina Coutinho Barbosa, Marcos Roberto da Silva (Presidente). Ausente o conselheiro Renan Gomes Rego, substituído pelo conselheiro João Jose Schini Norbiato.

Relatório

Com o fim de retratar de forma clara e completa os fatos que gravitam o litígio, adoto o relatório constante no Acórdão Recorrido:

Trata este processo de auto de infração formalizado para exigência de multa administrativa, no valor de R\$ 8.883.344,56, lavrado pela fiscalização da Alfândega do

Porto de Manaus/AM, diante da constatação da infração disciplinada pelo artigo 23, inciso V, do Decreto-lei nº 1.455/1976, para a qual está prevista a aplicação da pena de perdimento às mercadorias, nos termos do § 1º do mesmo artigo, incluído pela Lei nº 10.637/2002, ou multa equivalente ao respectivo valor aduaneiro das mercadorias, caso elas não possam ser apreendidas, nos termos do § 3º do mesmo artigo, com a redação dada pela Lei nº 12.350/2010.

No polo passivo do referido auto de infração figuram as seguintes empresas:

- Sujeito Passivo: FLEX PLASTIC POLÍMEROS INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI, doravante FLEX PLASTIC, CNPJ nº 10.633.284/0001-07;

- Responsável tributário: QUIMIPA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., antiga PANIMEX QUÍMICA IMPORTADORA LTDA., doravante QUIMIPA, CNPJ nº 08.584.685/0001-72;

- Responsável tributário: PANIMEX COMERCIAL LTDA., doravante PANIMEX COMERCIAL, CNPJ nº 10.905.091/0001-68.

No Relatório de Fiscalização Aduaneira (fls. 19 a 55), parte integrante do auto de infração, a autoridade fiscal descreveu, em síntese, os seguintes fatos:

- Realizou a revisão aduaneira de 40 (quarenta) declarações de importação (DI), registradas pela empresa QUIMIPA nos anos-calendário de 2016 e 2017. Essas DI acobertaram a importação de plastificantes utilizados na fabricação de PVC;

- Em quase a totalidade dessas operações figurou como exportadora a empresa chilena PANIMEX QUIMICA (algumas vezes grafada pela fiscalização como PANIMEX QUIMIPA), declarada como vinculada à importadora, mas sem influência no preço;

- Apesar da QUIMIPA figurar como importadora por conta própria, comprovou-se que a real beneficiária das mercadorias foi a PANIMEX COMERCIAL, fraudulentamente ocultada;

- As transferências das mercadorias importadas para a PANIMEX COMERCIAL observaram o mesmo modus operandi. Ato contínuo ao desembaraço aduaneiro as mercadorias importadas eram transferidas da QUIMIPA para a FLEX PLASTIC, que imediatamente fazia a transferência para a PANIMEX COMERCIAL. Não há que se falar em venda e revenda de mercadorias importadas, apenas simulações de operações comerciais;

- As empresas PANIMEX QUIMICA, QUIMIPA E PANIMEX COMERCIAL pertencem ao mesmo grupo econômico. As empresas brasileiras QUIMIPA E PANIMEX COMERCIAL são vinculadas pela identidade do sócio majoritário, que também figura como presidente da empresa chilena (PANIMEX QUIMICA). A empresa FLEX PLASTIC, utilizada como intermediária, tem estreito relacionamento com as citadas empresas;

- O arranjo empresarial fraudulento desenhado pelas empresas envolvidas, composto pela importadora (QUIMIPA), intermediária (FLEX PLASTIC) e a real beneficiária das mercadorias (PANIMEX COMERCIAL), restou plenamente confirmado pelo trabalho de auditoria, que analisou o fluxo operacional, financeiro e contábil das operações de importação autuadas;

- As empresas interpostas foram utilizadas também para quebrar a cadeia do PIS e da COFINS;

- Diante desses fatos, lavrou o presente auto de infração.

Frustradas as tentativas de intimação da autuada FLEX PLASTIC POLÍMEROS INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI pelos correios (fls. 310 a 312) e pela via eletrônica (fls. 301 a 304), ela foi intimada do presente auto de infração em 22/12/2020 (data da ciência), através dos Editais Eletrônicos nº 006916106 (Alfândega do Porto de Manaus/AM) (fl. 313) e nº 006916104 (DRFB em Varginha/MG) (fl. 314), publicados em 07/12/2020, todavia, ela não apresentou impugnação, conforme consta no Termo de Revelia de fl. 8974.

Pela via eletrônica, a autuada QUIMIPA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. foi intimada do auto de infração em 16/11/2020 (fls. 297 e 298, 305 e 306), tendo ela apresentado impugnação e documentos em 16/12/2020 (fls. 328 a 4647).

Pela via eletrônica, a autuada PANIMEX COMERCIAL LTDA. foi intimada do auto de infração em 16/11/2020 (fls. 299 e 300, e 307 e 308), tendo ela apresentado impugnação e documentos em 16/12/2020 (fls. 4651 a 8973).

As impugnantes apresentaram, de forma conjunta, os seguintes argumentos de defesa:

1. Entendem haver um flagrante equívoco da autoridade administrativa;

Das atividades das autuadas QUIMIPA E PANIMEX COMERCIAL.

2. Desde o ano de 2007, a empresa QUIMIPA exerce atividade de importação para revenda de produtos químicos e petroquímicos no mercado doméstico;

3. Nos anos de 2016 a 2019 a QUIMIPA registrou 931 (novecentos e trinta e uma) declarações de importação (Anexo 1), para importação de aproximadamente 82.957,5 toneladas de produtos, com valor aduaneiro aproximado de USD 100 milhões ou R\$ 352 milhões, vendidos para mais de 159 (cento e cinquenta e nove) clientes (Anexo 2), com faturamento aproximado de R\$ 491 milhões (Anexo 3);

4. Em razão do alto faturamento da empresa QUIMIPA, a autoridade fiscal sequer cogitou alegar a sua ausência de capacidade financeira, ao contrário, omitiu tal informações com claro interesse de tratá-la como uma empresa de fachada. Apresentou fotos da empresa QUIMIPA em Itajaí/SC;

5. O auto de infração obstaculiza o conhecimento de toda a expertise da empresa QUIMIPA na compra e venda dos produtos em questão ao referir-se exclusivamente a 40 (quarenta) vendas nos anos de 2016 e 2017;

6. A empresa PANIMEX COMERCIAL, por sua vez, não possui habitação para atividade de comércio exterior. É empresa do mesmo grupo econômico que a empresa QUIMIPA, ambas vinculadas pela identidade do sócio majoritário, criada para fins de venda dos produtos no Estado de São Paulo, para clientes diversos;

7. Não se pode considerar, até pela ausência de expertise da empresa PANIMEX COMERCIAL no ramo da importação, que esta deveria figurar na declaração de importação como adquirente dos produtos;

Caracterização da interposição fraudulenta e prova da materialidade.

8. A autoridade fiscal não logrou êxito em demonstrar a ocorrência da alegada ocultação;

9. A conduta apresentada pela autoridade fiscal diz respeito à destinação dos produtos, em mercado doméstico e já nacionalizados, para empresa do mesmo grupo da importadora;

10. A simples demonstração da forma como foi procedida a venda dos produtos, pelas notas fiscais, não alude à prática de ato irregular. Ainda que a empresa QUIMIPA destinasse os produtos diretamente à empresa PANIMEX COMERCIAL, fraude alguma poderia ser caracterizada;

11. Comprovou-se que a empresa QUIMIPA, que importou no período de 2016 a 2019 aproximadamente 100 milhões de dólares de produtos e comercializou-os com 159 clientes diversos, é materialmente a empresa responsável pela importação e venda dos produtos no mercado doméstico, o que afasta a afirmação de que a empresa PANIMEX COMERCIAL foi ocultada pela empresa QUIMIPA;

12. Quem de fato apresentou-se como importadora dos produtos foi a empresa QUIMIPA, detentora do negócio jurídico, aquela que fez vir as mercadorias da fornecedora estrangeira,

registrou a declaração de importação, assumiu os riscos dela advindos e vendeu os produtos no mercado doméstico. Reproduziu trecho de voto exarado por julgadora do CARF;

13. Diante do vasto material probatório que comprova a atuação da empresa QUIMIPA, o Fisco não conseguiu comprovar a participação da empresa PANIMEX COMERCIAL nos negócios jurídicos relativos à importação. Reproduziu doutrina;

14. Não há que se falar em prova de materialidade da interposição fraudulenta; Do alegado dano aos cofres públicos.

15. Afirma a autoridade fiscal, mas não prova, que a prática comercial adotada pela empresa QUIMIPA, de vender as mercadorias à empresa FLEX PLASTIC e esta revendê-las à empresa PANIMEX COMERCIAL, resultou em redução do pagamento de tributos. Reproduziu doutrina;

16. Não há nos autos prova do eventual prejuízo aos cofres públicos, razão pela qual não há como considerar-se subsistente a alegação promovida pela fiscalização;

17. A alegada fraude tributária perquirida pela autoridade fiscal, pautada exclusivamente na ausência do recolhimento das contribuições para o PIS e COFINS por parte da empresa FLEX PLASTIC, sequer possui ligação com a fraude que acompanha o inciso V do artigo 23 do Decreto-lei nº 1.455/76. Reproduziu doutrina; Proximidade entre as datas de entrada e saída dos produtos.

18. Tanto o CARF, quanto o judiciário, tem se manifestado pela insubsistência de autos de infração consubstanciados em ilação fiscal decorrente de simulação pautada pela proximidade de datas entre as notas fiscais de entrada e de saída da importadora, o que a fiscalização chama no auto de infração de notas fiscais casadas, que não representam irregularidade alguma. Reproduziu ementa de acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região;

19. A ilação fiscal é insubsistente, isto porque a dinâmica dos negócios jurídicos, em especial aqueles ligados ao comércio exterior, não podem ficar adstritos à ineficiência logística com intuito de preservar má interpretação da autoridade fiscal quanto ao responsável pela operação;

20. Resta claro que o auto de infração lavrado é improcedente, não possui conjunto fático probatório a fim de confirmar a tese perquirida pelo auditor fiscal; Dos pedidos.

21. Diante dos fatos e fundamentos jurídicos que consubstanciam a presente peça impugnatória, enseja o reconhecimento da insubsistência do auto de infração.

Ato contínuo, a decisão da DRJ que manteve o lançamento restou assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Período de Apuração: 18/01/2016 a 23/05/2017

DESCUMPRIMENTO DAS NORMAS RELATIVAS À IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM DE TERCEIROS. DANO AO ERÁRIO. PENA DE PERDIMENTO E MULTA SUBSTITUTIVA.

Restando comprovada na declaração de importação a ausência de informação sobre a real beneficiária (adquirente/encomendante) das mercadorias importadas, incontroverso o entendimento da fiscalização de ocorrência da infração prevista pelo artigo 23, inciso V, do Decreto-lei 1.455/1976, considerada dano ao Erário, punida com a pena de perdimento das mercadorias, nos termos do § 1º do mesmo artigo, incluído pela Lei nº 10.637/2002, ou com a multa equivalente ao respectivo valor aduaneiro, caso elas não sejam localizadas ou tenham sido consumidas ou revendidas, nos termos do § 3º, com a redação dada pela Lei nº 12.350/2010.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O sujeito passivo Flex Plásticos foi intimado da decisão via AR (e-fl. 9.073), e os demais responsáveis solidários Quimipa Importadora e Panimex Comercial por meio eletrônico (e-fls. 9.018/9.019), de modo que apenas os solidários, conjuntamente, apresentaram Recurso Voluntário.

É o breve relatório.

Voto

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

Preenchidos os requisitos necessários de admissibilidades tratados no Decreto nº 70.235/72 e RICARF, conheço do Recurso Voluntário interposto pelos responsáveis solidários Quimipa Importadora e Panimex Comercial.

1. Resumo dos Fatos e Provas.

1.1. Fundamentos para aplicação da penalidade.

Em síntese, estar-se diante de aplicação de multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas pela empresa Quimipa Importadora, com fulcro no art. 23, V, § 1º e 3º do DL nº 1.455/1976, reproduzo tela do auto de infração:

INFRAÇÃO: MERCADORIA SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO, NÃO LOCALIZADA, CONSUMIDA OU REVENDIDA

A revisão aduaneira que originou o Auto de Infração foi amparada pelos procedimentos fiscais TDPFs n.ºs. 0227600-2020-00040-3, 0227600-2020-00106-0, 0227600-2020-00091-8, 0227600-2020-00097-7 e 0227600-2020-00107-8. O escopo da auditoria abrangeu infrações objetivamente identificadas (1) da QUIMIPA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA; e das empresas (2) FLEX PLASTIC POLIMEROS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI e (3) PANIMEX COMERCIAL LTDA.

Tendo sido identificada a ocorrência de dano ao erário, foi aplicada multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias pelas operações no Comércio Exterior com a “ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros” nos termos do artigo 23, inciso V, § 1º e 3º do Decreto-Lei nº. 1.455/76; do inciso XXII, §1º do artigo 689 e art. 674, incisos I e IV ambos do Decreto nº. 6.759/2009; e c/c com o art. 124, I e II do CTN e arts. 94, § 2º e 95, incisos I e IV do DL nº. 37/66.

O detalhamento da descrição dos fatos e os valores apurados constam no Relatório de Fiscalização Aduaneira e no Demonstrativo de Apuração anexos a este processo administrativo fiscal.

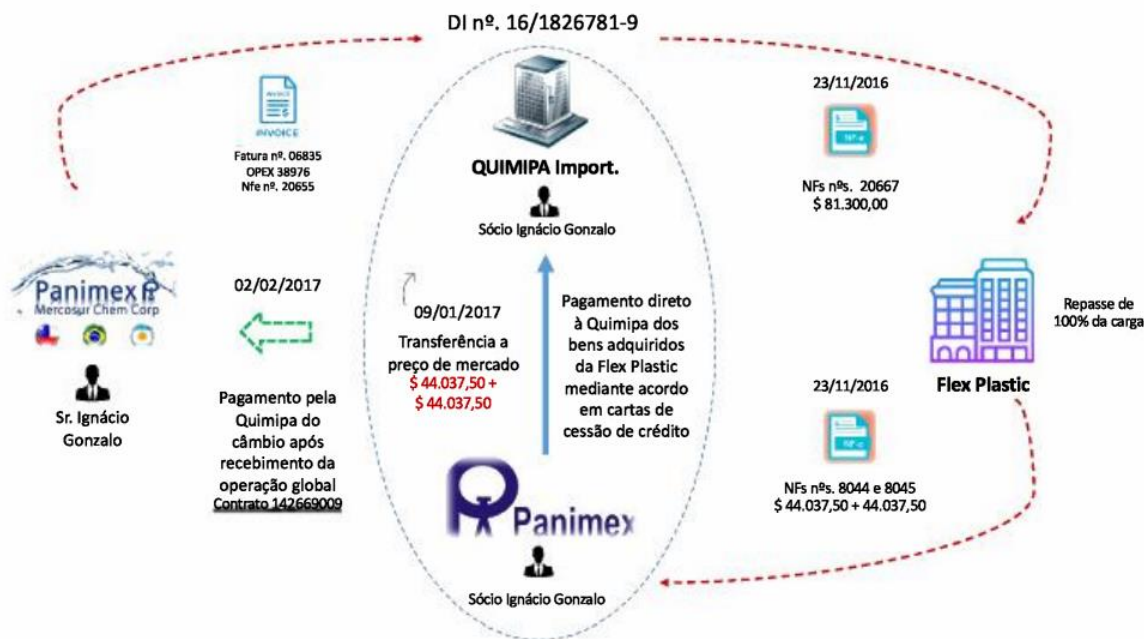
ENQUADRAMENTO LEGAL DA INFRAÇÃO

Fatos geradores ocorridos entre 18/01/2016 e 23/05/2017:

Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, §§ 1º e 3º, com a redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010, art. 41. Regulamentado pelo art. 689, inciso XXII, §1º, do Decreto 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro).

Art. 674, incisos I e IV ambos do Decreto nº.6.759/2009; e c/c com o art. 124, I e II do CTN e arts. 94, § 2º e 95, incisos I e IV do Decreto-Lei nº. 37/66

De acordo com a fiscalização, a empresa faz parte de um grupo econômico que atua nas operações de comércio exterior, tendo realizado importações com ocultação do real adquirente, em conjunto com Panimex Química (exportadora), Panimex Comercial (real adquirente) e Flex Plastic (terceira intermediária), operação assim ilustrada:



De outro lado, os fundamentos que amparam a responsabilidade solidária das empresas Panimex Comercial (real adquirente) e Flex Plastic (terceira intermediária), são:

Diante do contexto probatório, resta evidente a forma simulada como foi tratada toda a operação no Comércio Exterior pela importadora QUIMIPA LTDA e pela PANIMEX, evidenciando assim a concorrência para a prática de infração aduaneira ou a atuação em benefício dela.

Não obstante, a solidariedade também deve ser imputada à empresa FLEX PLASTIC que, conforme demonstrado ao longo do presente relatório, possui nexo direto de causalidade na configuração dos atos ilícitos praticados no Comércio Exterior, atuando como agente intermediário e permitindo o acobertamento do real beneficiário.

A simulação praticada pelos agentes na condução do negócio jurídico, a existência de vínculo próprio entre as entidades pautada com base na natureza do relacionamento, além da prestação de informação falsa à aduana brasileira, tornam inequívoca também a concorrência para a prática da infração tributária e aduaneira.

Sintetizada a narrativa pela fiscalização, avanço com a indicação das provas reunidas nos presentes autos.

1.2. Provas dos autos.

O lançamento está balizado na interposição fraudulenta comprovada, tendo a Autoridade Fiscal anexado como provas os elementos abaixo relacionados:

- 1) Relação das declarações registradas pela Quimipa Importadora no Siscomex nos anos de 2016 e 2017;
- 2) Declarações de importação;
- 3) Fluxo das mercadorias importadas (Quimipa) e revendidas (Flex);
- 4) Respostas à intimação;
- 5) Procuração pública Flex;
- 6) Relação de funcionários da Flex;
- 7) Cartas de cessão de crédito entre AFA Plástico com Panimex Comercial;
- 8) Cartas de transferência de titularidade do crédito de Panimex Comercial para Quimipa, inclusive da Flex com Quimipa;
- 9) Extratos bancários da Panimex e Quimipa;
- 10) Contrato de confissão de dívida entre Dublaflux Importação (devedor) e Panimex Comercial;
- 11) Pagamentos pela Panimex; e,
- 12) Notas fiscais de venda da Flex e de terceiros para Panimex.

Os documentos citados estão anexados como “*não pagináveis*”.

1.3. Razões da DRJ para manutenção da autuação.

Os fundamentos colocados pela DRJ como razão para conservação da multa lançada estão alicerçados na relação triangular entre as empresas autuadas e nas provas arroladas pela autoridade fiscal. Colaciono trecho do voto:

A título de exemplo, vale a pena reproduzir a operação de importação realizada pela QUIMIPA através da DI nº 16/0420352-0, cujos produtos foram exportados pela matriz chilena PANIMEX QUIMICA. A carga foi desembarçada no Porto de São Francisco do Sul/SC, tendo a importadora realizado a emissão da nota fiscal de entrada (NFe) em 24/03/2016. Na mesma data, a QUIMIPA transferiu todos os produtos importados para a FLEX PLASTIC por meio das notas fiscais de saída (NFs) nº 18541 e nº 18543. Ato contínuo, a intermediária, através das notas fiscais de saída (NFs) nº 5942 e 5943, também emitidas na mesma data, em horários próximos, realizou o repasse de 100% da carga para a PANIMEX COMERCIAL (fls. 31 e 32):

DI	Ope	Tipo	Nº da Nota	Data	Descrição da Mercadoria/Serviço	Contribuinte	Destinatário	Valor da Nota	PESO (T)
1604203520	OPEX37673	Entrada	18538	24/3/16 14:54	DOP - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	PANIMEX QUIMICA S.A (Chile)	R\$ 107.044,56	23,78
1604203520	OPEX37673	Entrada	18538	24/3/16 14:54	DOP FG - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO - FG (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	PANIMEX QUIMICA S.A (Chile)	R\$ 105.874,17	23,52
1604203520	OPEX37673	Saída	18541	24/3/16 16:44	DOP - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	FLEX PLASTIC POLIMEROS	R\$ 116.902,48	23,78
1604203520	OPEX37673	Saída	18543	24/3/16 16:59	DOP FG - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO - FG (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	FLEX PLASTIC POLIMEROS	R\$ 146.576,64	23,52
1604203520	OPEX37673	Saída	5942	24/3/16 17:24	DOP-DI-2-ETILHEXIL-FTALATO (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 142.680,00	23,78
1604203520	OPEX37673	Saída	5943	24/3/16 17:27	DOP FG-DI-2-ETILHEXIL-FTALATO-FG (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 148.176,00	23,52

(...)

Do ponto de vista prático, as mercadorias importadas que foram encaminhadas até a real beneficiária (PANIMEX COMERCIAL) são exatamente as mesmas, em termos de volume e características, às que foram importadas pela QUIMIPA, cabendo às empresas interpostas o papel de simular sob a ótica fiscal a importação ou compra e a revenda delas.

Com pequenas variações na forma de transferência das cargas importadas entre as empresas interpostas, todas as cargas objeto do auto de infração tiveram como destino a PANIMEX COMERCIAL, a real beneficiária das operações de importação autuadas.

A habitualidade das intermediárias em realizar o repasse integral das mercadorias importadas para a PANIMEX COMERCIAL era tão evidente que na operação envolvendo a DI nº 17/0835328-5 a FLEX PLASTIC se utilizou dos mesmos códigos de controle interno da importadora, tais como o número da OPEX (operational expenditure) e do lacre utilizado no processo de importação. Esses dados foram dispostos inclusive no campo de informações complementares das notas fiscais emitidas, conforme trechos abaixo (fl. 33):

- NF nº 22.227, emitida pela QUIMIPA para a FLEX PLASTIC:

"Informações do contribuinte: OPEX 3966/4 - CNTR: BMOU224080-4 - LACRES: HLD2112868 - A935859 - 00003133 - ICMS SUSPENSO CONFORME RICMS/SC ANEXO 2 ART.26 INCISO IV IPI SUSPENSO CONFORME ARTIGO 42 INCISO III DO RIPI".

- NF nº 10264, emitida pela FLEX PLASTIC para a PANIMEX COMERCIAL:

"Informações do contribuinte: OPEX 3966/4 - CNTR: BMOU224080-4 - LACRES: HLD2112868 - A935859 - 00003133"

Não menos reveladoras são as transações financeiras realizadas entre as empresas QUIMIPA, FLEX PLASTIC e PANIMEX COMERCIAL. A QUIMIPA revendia grande quantidade de mercadorias à FLEX PLASTIC com o benefício de pagamentos à prazo. Logo em seguida, a FLEX PLASTIC fazia o mesmo em relação à PANIMEX COMERCIAL.

(...)

Tecnicamente, o arranjo desenhado entre as partes com a transferência camuflada de recursos via cartas de cessão de crédito provocou um recebimento concentrado das operações nas mãos da importadora, auferindo assim o lucro sobre as suas transações com a intermediária e também sobre as transações desta com a comercial PANIMEX.

Em contrapartida, a inserção do agente intermediário na cadeia acabou promovendo uma redução do faturamento declarado ao fisco pela importadora, tendo em vista que a participação da FLEX PLASTIC permitiu que a QUIMIPA realizasse o fracionamento em nota fiscal do valor de saída (preço) das suas mercadorias, quebrando assim a ligação que deveria existir entre a importador e real adquirente.

A DRJ confirma então a conclusão apontada pela fiscalização de que houve simulação pela importadora Quimipa Importação nas operações realizadas entre 2016 e 2017, ao **omitir** o real adquirente das mercadorias, aqui a empresa Panimex Comercial.

Apresentadas as particularidades do caso concreto, passo a mérito recursal.

2. Interposição Fraudulenta e Suas Peculiaridades.

Não é demais lembrar que a Constituição Federal atribuiu, expressamente, aos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil a responsabilidade pelo controle e fiscalização das entradas e saídas de pessoas, veículos e mercadorias no país:

Art. 237. A fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.

A atividade é essencial aos interesses da Nação, e obrigatória para o devido Controle Tributário-Aduaneiro com o fim de impedir evasões de divisas, contrabandos, crimes contra o sistema financeiro, dentre outros.

Nesse sentido, as operações de importação e exportação de mercadorias são monitoradas pela Autoridade Fiscal para que se certifique a sua licitude e o cumprimento das obrigações principais e acessórias pelo interveniente.

No caso das importações, é possível ser realizada tanto por pessoa física quanto por jurídica, que se dará de forma direta, a chamada por conta própria; mas, também há a modalidade indireta, na espécie por encomenda, nos moldes da Lei nº 11.281/2006, ou por conta e ordem de terceiros, segundo a MP nº 2.158-35/2001.

Na forma direta, não há questionamentos, porque feita pelo importador para uso próprio, ou seja, o importador adquire a mercadoria do exportador para que disponha por si próprio quanto à utilização ou emprego. A importadora figura, portanto, como o próprio adquirente da mercadoria na DI registrada.

Vemos de modo diverso na importação indireta, em que o importador atua apenas na logística da importação, não parecendo como o real adquirente da mercadoria na ocasião do registro da importação. Cabe ao importador indicar, obrigatoriamente, o real adquirente da mercadoria.

A indicação precisa dos reais adquirentes é o alicerce da Autoridade Fiscal para o fiel cumprimento de sua atividade de controle do Comércio Exterior. Consequentemente, eventual omissão quanto ao real adquirente nas declarações, por si só, já denota prática ilícita na operação internacional efetuada pelo importador, eis que enseja dano ao erário e óbice ao controle aduaneiro quando promovida com dolo ou simulação, inclusive com emprego de pessoa interposta.

Comumente, a operação na qual há omissão do real adquirente da mercadoria provém de subterfúgios com claros objetivos de evasão dos procedimentos fiscais, driblar parametrização de canal, desonerar-se das obrigações principal e acessória, alcançar a quebra de cadeia do IPI e vantagens financeiras.

Portanto, a prática é condenada pela jurisprudência e legislação, como se depreende do art. 23 do Decreto-lei nº 1.455/76 que assim dispõe:

Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

(...)

V - estrangeiras ou nacionais, **na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo**, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, **mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros**. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002) (grifos nossos)

O dano ainda é razão para aplicação de pena de perdimento, consoante disposto no § 1º do mesmo Diploma Legal:

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

Observa-se que na interposição fraudulenta é essencial o cometimento de fraude ou de simulação a fim de lesar o erário. Sendo assim, antes de examinarmos as provas pela fiscalização, é necessário conceituar e delimitar os pressupostos para a ocorrência de dano ao erário para incidência da referida infração.

Segundo Solon Sehn (2021), os pressupostos necessários para a caracterização da infração são: (i) o conluio; (ii) o negócio aparente ou simulado (a importação ou a exportação declarada); (iii) o negócio jurídico oculto ou dissimulado (a importação ou a exportação oculta); e (vi) o intuito de enganar o fisco ou de afastar a incidência de preceito legal.

Assim esclarece:

Em estudo anterior, foi ressaltado que, na fraude, não há ocultação: o negócio jurídico é real e querido pelas partes. Essas efetivamente pretendem o que declaram, cumprindo a lei em sua literalidade, porém, violando-a finalisticamente. Dessa maneira, o termo fraude encontrado nesse dispositivo deveria ser interpretado no sentido de simulação fraudulenta, o que faria com quem a infração, em qualquer caso, compreendesse apenas a ocultação mediante simulação.

Nos ensinamentos de Paulo de Barros Carvalho, a evidente fraude, simulação ou prática dolosa na situação fática, já autoriza o agravamento da penalidade, como vemos:

[...] O mesmo acontece com a noção de fraude à lei, assumida por ato jurídico que, “para burlar princípio cogente, usa de procedimento aparentemente lícito. Ela altera deliberadamente a situação de fato em que se encontra, para fugir à incidência da norma”.

Fraude à lei, por outro lado, é a produção de norma ilícita, com feições de ato jurídico lícito, para fins de fugir à incidência normativa.

[...]

É a espécie de multa que tem por conteúdo a agravação de penalidade em decorrência de dolo, fraude ou simulação na prática do ato jurídico tributário. É aplicada quando a Administração Pública demonstra, por elementos seguros de prova, no Auto de Infração, a existência da intenção do sujeito infrator de atuar com dolo, fraudar ou simular situação perante o Fisco. Para caracterizar a multa agravada, é necessário, outrossim, a existência de fato doloso, fraudulento ou simulado, devidamente provado, para se produzir a correta subsunção do fato infracional à norma autorizadora do agravamento da penalidade.

A espécie acima é a chamada interposição fraudulenta comprovada, na qual a fiscalização traz elementos robustos de fraude e simulação na operação de comércio exterior realizada pelo importador ostensivo e o real adquirente, demonstrando a triangulação origem dos recursos, disponibilidade e transferência, inclusive o *modus operandi* dos envolvidos.

Tem-se como exemplos de provas a inexistência de capacidade financeira e operacional do importador, encomenda prévia pura e simples, benefício financeiro da irregularidade cometida, quebra da cadeia de incidência do IPI, dentre outros.

Uma segunda espécie prevista na legislação é a interposição fraudulenta presumida, quando firmada em presunções de irregularidade da operação de importação ou exportação, fundada em indícios de fraude ou simulação, inclusive com uso de pessoas interpostas, por meio de exame de documentos fiscais e/ou contábeis, mas sem provas efetivas do dolo, da fraude ou simulação incorrida pelo importado. A hipótese é extraída do § 2º do inciso V do art. 23 do Decreto-lei nº 1.455/76, a saber:

§ 2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002) (grifos nossos)

Neste caso, é possível identificar que o importador não possui viabilidade estrutural e econômica, mas a fiscalização não consegue relacionar o importador ostensivo e o real adquirente, tampouco a origem do recurso aplicado na operação internacional e a transferência, partindo-se da presunção de uma operação maquinada, subsistindo por interferência dolosa ou simulada de terceiros.

O importante é que em ambos os casos há a intenção de lesar o erário e de escapar das obrigações principal e acessória impostas por lei, cabendo à fiscalização indicar a modalidade empregada e as provas obtidas que suportam o lançamento.

Voltando ao caso concreto, a autuação se deu, porque provada a ocultação do real adquirente na ocasião das importações formalizadas pela empresa Quimipa Importação a partir dos documentos elencados no item 1.2. *“prova dos autos”*. O que restou confirmado pela DRJ, também com base no robusto arcabouço probatório apresentado pela fiscalização.

Prossigo.

3. Análise dos Recursos Voluntários.

Com as mesmas justificativas ofertadas em impugnação, as empresas Quimipa e Panimex iniciam a peça recursal esclarecendo as atividades desenvolvidas e a sua infraestrutura. Adiante reconhecem a existência de negócio jurídico e de fazerem parte do mesmo grupo econômico e, por essa razão, entendem que seria dispensável a indicação da Panimex Comercial nas declarações de importação, ao afirmarem:

Conforme muito bem observou a Autoridade Fiscal, a empresa Panimex não possui habilitação para atividade de comércio exterior, isto porque justamente por se tratar de empresa do grupo, não vê obrigação alguma de vinculá-la nos despachos de importação, ainda que tenha pessoas internas que acompanham o fluxo de suas compras junto à empresa Quimipa, que é a mandante de todas as operações.

E atacam a validade da autuação alegando desconhecimento quanto à necessidade de indicação da Panimex como real adquirente e a ausência de provas da alegada ocultação, reproduzo:

(...)

Não se pode considerar ou sequer cogitar, até pela ausência de expertise da empresa Panimex no ramo da importação, que esta deveria, ainda que numa operação de venda direta de Quimipa para a Panimex, figurar na Declaração de Importação como adquirente dos produtos!

(...)

DA INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA - CARACTERIZAÇÃO.

(...)

A simples demonstração da forma como foi procedida a venda dos produtos, pelas notas fiscais, não alude à prática de ato irregular. **Ainda que a empresa autuada Quimipa destinasse os produtos diretamente à empresa Panimex**, fraude alguma poderia ser caracterizada!

(...)

A Autoridade Fiscal (de tributos internos) até poderia, se fosse o caso, questionar a regularidade do recolhimento dos tributos internos e a alegada forma de "distribuição" do lucro da operação em mais empresas que, "eventualmente", pode ter gerado um menor recolhimento de tributos à União - apesar de não ter provado tal alegação - mas não o fez, pois não há o que se afirmar em relação às Impugnantes.

(...)

Conforme muito bem asseverou a Ilma. Relatora Tatiana Jose fovicz Belisário, membro do CARF, quando trata do tema, esta expõe que a empresa Importadora pode

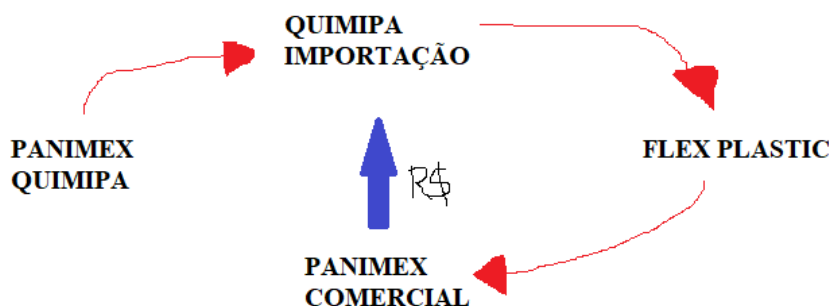
ter clientes de mercado interno sem que estes necessariamente tenham que se vincular contratualmente perante a Receita Federal do Brasil e realizar operação de importação conforme preceitua a IN 1.861/2018, o importador, no caso a autuada Quimipa, pode perfeitamente vender produtos no mercado nacional, (sic) "seja em estoque, seja por aquisição no mercado interno, seja por importação", conforme abaixo reproduzimos:

Com a devida venia, a contradição colocada pelas recorrentes apenas assenta a ilicitude desvendada pela autoridade fiscal, e firmada em provas sólidas.

Considerando que a Quimipa, à época dos fatos, atuava há 10 anos com o mercado de importações, e levando em conta a vultuosidade das operações, alegar desconhecimento quanto à indicação do real adquirente é, no mínimo, equivocado, quíçá ilusório.

De fato, a existência de grupo econômico, por si só, não faz provas de eventuais fraudes ou simulações, no entanto, como reproduzido acima, é fácil perceber que as empresas admitem a relação negocial, eis que fornecedor da Panimex Comercial a Panimex Quimipa (exportadora), importação oficializada através da Quimipa Importação.

Não houve prova em contrário pelas recorrentes. E os elementos de prova colhidos pela fiscalização no curso da investigação desmontam qualquer especulação, sendo fácil desenhar o cenário de mútuo patrocínio e sujeição entre as empresas Quimipa Importação, Panimex Comercial e Flex, que caracterizam a simulação realizada, vejamos:



A conclusão decorre de sucessivas práticas afixadas, especialmente nos contratos de cessão, que cotejados com os extratos bancários mostram a engrenagem na operação praticada pela Flex (credor inicial) e a Panimex Comercial (devedor), em conjunto com a Quimipa Importação.

As provas são vastas, e os fatos foram muito bem esmiuçados pela DRJ no confronto das informações e evidências reunidas pela fiscalização, razões pelas quais adoto na solução da presente lide, na esteira do inciso II, §12 do art. 114 da Portaria MF nº 1.634/2023¹:

¹ Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

(...)

Relação existente entre as empresas autuadas

A PANIMEX COMERCIAL é pessoa jurídica de direito privado, constituída no ano calendário de 2009, localizada em Manaus/AM, que tem como atividade econômica principal a comercialização de produtos químicos, plásticos, óleos vegetais, bem como a distribuição de produtos petroquímicos.

A empresa não possui habilitação para realizar operação de importação através do sistema SISCOMEX, mas já foi habilitada no início das suas atividades empresariais.

À época dos fatos, a empresa era formada por dois sócios, o Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ (98%) e a Sra. VIVIAN POLETTI MARAN (2%), qualificada como diretora e sócia administradora. De acordo com o § 3º, da cláusula 8ª, do contrato social da empresa, diversos atos de administração só podem ser praticados com prévia autorização do sócio majoritário (Doc. 6 – fl. 38).

Intimada a se manifestar na fase de auditoria, a PANIMEX COMERCIAL afirmou que as negociações da empresa foram realizadas pelo sócio Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ (Doc 6 – fl. 27).

A QUIMIPA é pessoa jurídica de direito privado, constituída no ano-calendário de 2007, localizada em Itajaí/SC, que tem como atividade principal o comércio atacadista especializado em outros produtos intermediários, tais como produtos petroquímicos, químicos e plásticos.

A sociedade foi formada originalmente pelos sócios GISELE MACHADO FAYEL e a empresa estrangeira INVERSIONES GAZMURI LTDA., detentora de 99,90% das cotas da sociedade. Todavia, em 2019, foi realizada uma alteração contratual visando a transferência de cotas para o Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ (99,90%), que assumiu a condição de sócio majoritário. A administração da importadora cabe à Sra. GISELE MACHADO FAYEL. De modo similar ao previsto na empresa PANIMEX COMERCIAL, o Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ se reserva no direito de autorizar a prática de certos atos da administração, de acordo com o § 3º, da cláusula 8ª, do contrato social da empresa (Doc 3 – fls. 31 e 32).

Intimada a se manifestar na fase de auditoria sobre as negociações com fornecedores estrangeiros, a QUIMIPA afirmou que as negociações ocorreram através do sócio Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ (Doc. 3 – fl. 23).

Habilitada para realizar operação de importação através do sistema SISCOMEX, a QUIMIPA atua preponderantemente na importação de produtos químicos da empresa chilena PANIMEX QUIMICA, presidida pelo Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ, matriz estrangeira do grupo econômico que inclui, entre outras empresas, a QUIMIPA e a PANIMEX COMERCIAL.

Durante os anos de 2016 a 2019, os negócios celebrados com a exportadora chilena (matriz) representaram 90% das operações de comércio exterior realizadas pela QUIMIPA. Uma vez importadas, as mercadorias foram repassadas para algumas empresas do ramo, em particular, para a FLEX PLASTIC, sua maior cliente, que ficou com 24,25% de todo o volume faturado.

[omissis]

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida; e

A PANIMEX COMERCIAL, portanto, é vinculada à empresa QUIMIPA, pela identidade do sócio majoritário, e ambas integram o mesmo grupo econômico, que conta ainda com a presença da empresa chilena PANIMEX QUIMICA, enquanto o Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ participa da administração das três empresas (PANIMEX QUIMICA, QUIMIPA E PANIMEX COMERCIAL).

A FLEX PLASTIC é uma empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI), localizada em Poço Fundo/MG, que atua no ramo de fabricação de partes para calçados, administrada pela Sra. LAURA APARECIDA SILVA CALADA, conforme consta no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), que desde 2016 vem omitindo na DIRPF a sua condição de empresária.

Muito embora a empresa figure como ativa no CNPJ, a FLEX PLASTIC tem baixo capital social declarado ao Fisco no comparativo com o volume de operações realizadas (notas fiscais de aquisição x valores faturados), não possui histórico de entrega de declarações e tampouco escrituração contábil entre o período de 2016 a 2019, além de se encontrar excluída do simples nacional.

Em consulta ao sistema GFIP web, identificou-se ainda que ela operou, entre março de 2016 a abril de 2017, somente com uma única funcionária, registrada para o cargo de auxiliar de contabilidade, conforme relação de trabalhadores constantes no arquivo SEFIP transmitido pelo contribuinte. Para os demais períodos não houve entrega das declarações previdenciárias (fls. 293 a 296).

No período de 2008 a 2016, a FLEX PLASTIC teve como sócio o Sr. RAMIREZ GARCIA (algumas vezes grafado pela fiscalização como RAMIRO GARCIA), que depois de deixar a empresa passou a compor o quadro societário da empresa PANIMEX OIL COMERCIAL EIRELI, CNPJ nº 25.405.751/0001-19, empresa que utiliza o mesmo nome base do grupo PANIMEX. O Sr. RAMIREZ GARCIA também já foi sócio da MURANO CENTER POLIMEROS COMERCIAL EIRELI, CNPJ nº 20.962.725/0001-78, uma das empresas adquirentes de cargas importadas pela QUIMIPA.

Consulta realizada junto a cartórios e tabelionatos de notas identificou que, entre 2016 e 2017, a FLEX PLASTIC registrou duas procurações com outorga específica de poderes ao Sr. RAMIRES GARCIA. Essas procurações deram amplos poderes ao antigo sócio para atuar em nome da FLEX PLASTIC, sobretudo no que diz respeito à possibilidade de movimentação financeira e operações bancárias diversas, representação perante órgãos públicos, prática de atos negociais para a compra e venda de mercadorias, emissão de garantias e cessão de direitos creditórios (fls. 262 a 284).

Ocultação fraudulenta da PANIMEX COMERCIAL

De início, importa observar que, entre 18/01/2016 e 23/05/2017, a QUIMIPA registrou 40 (quarenta) DI (fls. 56 e 57), nas quais informou que as importações foram realizadas por conta própria, relativas a insumos utilizados na fabricação de plastificantes em geral.

As operações como um todo se desenharam de maneira particular. Apresentaram sistematicamente um curtíssimo espaço de tempo entre a emissão das notas fiscais de entrada (NFe) das mercadorias importadas na QUIMIPA e a emissão das notas fiscais de saída (NFs) das mercadorias para a FLEX PLASTIC. A mesma situação foi observada na emissão das notas fiscais de saída (NFs) das mercadorias da FLEX PLASTIC para a PANIMEX COMERCIAL, a real beneficiária das importações. Em grande parte dessas operações comerciais simuladas foi identificado um lapso temporal de um a dois dias para o fluxo completo, como pode ser observado no demonstrativo apresentado pela fiscalização (fls. 231 a 237).

Esclareceu a fiscalização que 100% das mercadorias adquiridas pela FLEX PLASTIC oriundas das DI autuadas foram imediatamente repassadas para a PANIMEX COMERCIAL, evidenciando, assim, a atuação da empresa FLEX PLASTIC para simular operações de compra e operações de revenda de mercadorias no mercado nacional.

A título de exemplo, vale a pena reproduzir a operação de importação realizada pela QUIMIPA através da DI nº 16/0420352-0, cujos produtos foram exportados pela matriz chilena PANIMEX QUIMICA. A carga foi desembarçada no Porto de São Francisco do Sul/SC, tendo a importadora realizado a emissão da nota fiscal de entrada (NFe) em 24/03/2016. Na mesma data, a QUIMIPA transferiu todos os produtos importados para a FLEX PLASTIC por meio das notas fiscais de saída (NFs) nº 18541 e nº 18543. Ato contínuo, a intermediária, através das notas fiscais de saída (NFs) nº 5942 e 5943, também emitidas na mesma data, em horários próximos, realizou o repasse de 100% da carga para a PANIMEX COMERCIAL (fls. 31 e 32):

DI	Opex	Tipo	Nº da Nota	Data	Descrição da Mercadoria/Serviço	Contribuinte	Destinatário	Valor da Nota	PESO (T)
1604203520	OPEX37673	Entrada	18538	24/3/16 14:54	DOP - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	PANIMEX QUIMICA S.A (Chile)	R\$ 107.044,56	23,78
1604203520	OPEX37673	Entrada	18538	24/3/16 14:54	DOP FG - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO - FG (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	PANIMEX QUIMICA S.A (Chile)	R\$ 105.874,17	23,52
1604203520	OPEX37673	Saída	18541	24/3/16 16:44	DOP - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	FLEX PLASTIC POLIMEROS	R\$ 116.902,48	23,78
1604203520	OPEX37673	Saída	18543	24/3/16 16:59	DOP FG - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO - FG (granel)	QUIMIPA Import. LTDA	FLEX PLASTIC POLIMEROS	R\$ 146.576,64	23,52
1604203520	OPEX37673	Saída	5942	24/3/16 17:24	DOP-DI-2-ETILHEXIL-FTALATO (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 142.680,00	23,78
1604203520	OPEX37673	Saída	5943	24/3/16 17:27	DOP FG-DI-2-ETILHEXIL-FTALATO-FG (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 148.176,00	23,52

O mesmo ocorreu com a carga acobertada pela DI nº 17/0282825-7, contendo produtos importados da PANIMEX QUIMICA. Em 21/02/2017, a QUIMIPA emitiu a nota fiscal de entrada (NFe) nº 21458 para o ingresso dos produtos em seu estoque, de acordo com os dados disponibilizados pela empresa no Sistema Público de Escrituração Contábil (SPED NFe). Ato contínuo, realizou a transferência dos produtos para a FLEX PLASTIC, mediante a emissão das notas fiscais de saída (NFs) nº 21462 e nº 21463. No próprio dia 21/02/2017, a intermediária realizou o repasse de 100% dos produtos para a PANIMEX COMERCIAL, através das notas fiscais de saída (NFs) nº 9120 a nº 9123 (fl. 32):

DI	Opex	Tipo	Nº da Nota	Data da Emissão	Descrição da Mercadoria	Nome do Contribuinte	Destinatário	Valor da Nota	PESO (T)
1702828257	OPEX39351	Entrada	21458	21/2/17 13:30	DOP - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO (granel)	QUIMIPA Import. LTDA.	PANIMEX QUIMICA S.A (Chile)	R\$ 227.663,34	46,98
1702828257	OPEX39351	Saída	21462	21/2/17 14:55	DOP - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO (GR)	QUIMIPA Import. LTDA.	FLEX PLASTIC POLIMEROS	R\$ 128.590,00	23,38
1702828257	OPEX39351	Saída	21463	21/2/17 15:01	DOP - DI - 2 ETILHEXIL - FTALATO (GR)	QUIMIPA Import. LTDA.	FLEX PLASTIC POLIMEROS	R\$ 129.800,00	23,60
1702828257	OPEX39351	Saída	9120	21/2/17 15:32	DOP DI 2 ETILHEXIL FTALATO (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 68.971,00	11,69
1702828257	OPEX39351	Saída	9121	21/2/17 15:39	DOP DI 2 ETILHEXIL FTALATO (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 68.971,00	11,69
1702828257	OPEX39351	Saída	9122	21/2/17 15:42	DOP DI 2 ETILHEXIL FTALATO (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 69.620,00	11,80
1702828257	OPEX39351	Saída	9123	21/2/17 15:45	DOP DI 2 ETILHEXIL FTALATO (GRANEL)	FLEX PLASTIC POLIMEROS	PANIMEX COMERCIAL LTDA	R\$ 69.620,00	11,80

Do ponto de vista prático, as mercadorias importadas que foram encaminhadas até a real beneficiária (PANIMEX COMERCIAL) são exatamente as mesmas, em termos de volume e características, às que foram importadas pela QUIMIPA, cabendo às empresas interpostas o papel de simular sob a ótica fiscal a importação ou compra e a revenda delas.

Com pequenas variações na forma de transferência das cargas importadas entre as empresas interpostas, todas as cargas objeto do auto de infração tiveram como destino a PANIMEX COMERCIAL, a real beneficiária das operações de importação autuadas.

A habitualidade das intermediárias em realizar o repasse integral das mercadorias importadas para a PANIMEX COMERCIAL era tão evidente que na operação envolvendo a DI nº 17/0835328-5 a FLEX PLASTIC se utilizou dos mesmos códigos de controle interno da importadora, tais como o número da OPEX (operational expenditure) e do lacre utilizado no processo de importação. Esses dados foram dispostos inclusive no campo de informações complementares das notas fiscais emitidas, conforme trechos abaixo (fl. 33):

- NF nº 22.227, emitida pela QUIMIPA para a FLEX PLASTIC:

“Informações do contribuinte: **OPEX 3966/4** - CNTR: BMOU224080-4 - **LACRES: HLD2112868 - A935859 - 00003133** - ICMS SUSPENSO CONFORME RICMS/SC ANEXO 2 ART.26 INCISO IV IPI SUSPENSO CONFORME ARTIGO 42 INCISO III DO RPI”.

- NF nº 10264, emitida pela FLEX PLASTIC para a PANIMEX COMERCIAL:

“Informações do contribuinte: **OPEX 3966/4** - CNTR: BMOU224080-4 - **LACRES: HLD2112868** - A935859 - 00003133”

Não menos reveladoras são as transações financeiras realizadas entre as empresas QUIMIPA, FLEX PLASTIC e PANIMEX COMERCIAL. A QUIMIPA revendia grande quantidade de mercadorias à FLEX PLASTIC com o benefício de pagamentos à prazo. Logo em seguida, a FLEX PLASTIC fazia o mesmo em relação à PANIMEX COMERCIAL.

Em face dessas operações comerciais simuladas, o fluxo financeiro e contábil foi encerrado de maneira criativa pelas empresas envolvidas no esquema fraudulento, com a utilização de cartas de cessão de crédito, da seguinte forma (fls. 34 a 40) (não reproduzidas as notas de rodapé):

“Como a intermediária era credora da PANIMEX e ao mesmo tempo devedora da QUIMIPA, os agentes envolvidos articularam uma cessão de crédito por meio de contrato, de modo que os direitos creditórios fossem repassados pela FLEX PLASTIC à importadora como forma de quitação das obrigações da cadeia como um todo, de acordo com o exemplo abaixo (Doc. 03 e 06):

CARTA CESSÃO DE CRÉDITO

São Paulo, 05 de Abril 2016.

PANIMEX COMERCIAL LTDA
CNPJ: 10.905.091/0001-68 IE: 140.259.682.111
AV ENG LUIZ CARLOS BERRINI, 1140
SÃO PAULO - SP
CEP: 04.571-000

Ref. Transferência de Titularidade.

Comunicamos a essa empresa que os títulos abaixo relacionados foram cedidos a Panimex Química Importadora Ltda.; CNPJ 08.584.685/0001-72, devendo o respectivo pagamento ser feito somente a ela ou à sua ordem, sendo nulo qualquer pagamento feito de forma diversa.

Duplicata - Num: - 5932	Venc.: 22/05/2016	Valor: R\$ 87.822,00
Duplicata - Num: - 5941	Venc.: 23/05/2016	Valor: R\$ 72.420,00
Duplicata - Num: - 5943	Venc.: 23/05/2016	Valor: R\$ 148.176,00
Duplicata - Num: - 5942	Venc.: 23/05/2016	Valor: R\$ 142.680,00
Duplicata - Num: - 5968	Venc.: 30/05/2016	Valor: R\$ 87.360,00
Duplicata - Num: - 5967	Venc.: 30/05/2016	Valor: R\$ 87.360,00

Sendo o que nos ocorre no momento, ficamos ao seu inteiro dispor para quaisquer esclarecimentos julgados necessários, e seu silêncio implicará na legitimidade do título, reconhecendo como dívida líquida e certa.

Atenciosamente,

Panimex Química
Flex Plastic Polímeros Indústria e Comércio Ltda.

10.905.091/0001-68
PANIMEX COMERCIAL LTDA
SÃO PAULO - SP

Assim, a comercial PANIMEX, até então devedora da FLEX PLATIC, passaria a realizar o pagamento da compra das mercadorias diretamente à QUIMIPA, diga-se de passagem, mercadorias essas que foram originariamente importadas por empresa relacionada ao grupo.

Nesse contexto, em razão das cartas de cessão emitidas (incluída a carta acima), a PANIMEX apresentou a esta fiscalização 10 alguns relatórios de controle interno para fins de comprovar os pagamentos realizados a terceiros, mas oriundos das transações comerciais realizadas com seu clientes. (Doc. 06)

CESSÃO DE CRÉDITO - FLEX PLATIC - 13/07/2016			
NF	Emissão	Valor total	Valor aplicado
5451	02/12/2015	136.500,00	8.589,50
5457	02/02/2015	148.080,00	148.080,00
5482	07/12/2015	178.200,00	178.200,00
5483	07/12/2015	1.020,00	1.020,00
5500	10/12/2015	174.120,00	174.120,00
5565	14/01/2016	5.300,00	5.300,00
5599	20/01/2016	175.291,20	175.291,20
5901	17/03/2016	94.248,00	94.248,00
5913	18/03/2016	70.746,00	70.746,00
5922	21/06/2016	80.750,00	80.750,00
5932	23/03/2016	87.822,00	87.822,00
5943	24/03/2016	72.420,00	72.420,00
5942	24/03/2016	142.680,00	142.680,00
5943	24/03/2016	148.176,00	148.176,00
5963	31/03/2016	87.360,00	87.360,00
5964	31/03/2016	87.360,00	87.360,00
5965	31/03/2016	87.360,00	87.360,00
5966	31/03/2016	87.360,00	87.360,00
5967	31/03/2016	87.360,00	87.360,00
5968	31/03/2016	87.360,00	87.360,00
6025	07/04/2016	77.820,00	77.820,00
6036	11/04/2016	131.040,00	131.040,00
6038	12/04/2016	131.040,00	131.040,00
6050	12/04/2016	196.452,30	196.452,30
6053	12/04/2016	183.645,00	183.645,00
6072	15/04/2016	71.040,00	71.040,00
6077	18/04/2016	87.360,00	87.360,00
		2.790.000,00	
* <i>Fornece: Panimex Química Importadora</i>			

Por exemplo, as duplicatas de n.ºs. 5942 e 5943 foram as notas fiscais emitidas pela FLEX PLATIC nas vendas realizadas para a PANIMEX e guardavam conexão direta com a DI nº. 16/0420352- 0, já apresentada neste relatório fiscal.

Outrossim, foi possível destacar ainda as notas fiscais 5963 a 5968 como vinculadas à operação de importação realizada pela QUIMIPA na DI nº. 16/0450551-8, que também encontra-se inserida no escopo desta auditoria.

Instados a apresentarem os comprovantes de pagamento e/ou recebimento de suas transações comerciais, a QUIMIPA e a PANIMEX disponibilizaram ao fisco os extratos bancários vinculados a cada uma das operações incorridas, de modo que testes de auditoria apontaram para a existência de um fluxo financeiro direto entre as duas empresas, de acordo com espelho abaixo:

- Comprovante do recebimento pela importadora Quimipa:

13/07	CREDITO TED	18917 (parcial) 0000	0038528	24.815,82	CR
	CREDITO TED mesma titul.	0000	0998000	500.000,00	CEN
	CREDITO TED	0000	0998408	2.790.000,00	C CESSAO ANEXA

- Comprovante de pagamento realizado pela Panimex à Quimipa:

13/07	SISPAG FORNECEDORES TED	7385	2.790.000,00-	Jim Ambrósio
13/07	TAR TED SISPAG	7385	4,48-	

Todo esse fluxo financeiro e comercial foi registrado contabilmente pela importadora, ainda que com o uso de lançamentos contábeis genéricos no razão analítico da empresa e sem a identificação dos agentes efetivamente envolvidos.

Do ponto de vista contábil, a QUIMIPA utilizou-se recorrentemente da conta “Clientes no Brasil 1.1.2.01.004” para realizar o registro de suas vendas junto à FLEX PLASTIC, conforme lançamento das notas fiscais nº. 5942 e 5943 (oriundas da DI nº. 16/0420352-0):

- NF nº. 5942 no valor de R\$ 116.902,48

24/03/2016	1.1.2.01.004	Clientes no Brasil	D	116.902,48
24/03/2016	3.1.1.01.001	Revenda Mercado Interno	C	116.902,48

24/03/2016	3.1.1.03.004	COFINS s Vendas	D	8.884,59
24/03/2016	2.1.1.04.001	Cofins a Recolher	C	8.884,59
24/03/2016	3.1.1.03.003	PIS s Vendas	D	1.928,89
24/03/2016	2.1.1.04.007	Pis a Recolher	C	1.928,89

- NF nº. 5943 no valor de R\$ 146.576,64

24/03/2016	1.1.2.01.004	Clientes no Brasil	D	146.576,64
24/03/2016	3.1.1.01.001	Revenda Mercado Interno	C	146.576,64

24/03/2016	3.1.1.03.001	ICMS s Vendas	D	5.863,07
24/03/2016	2.1.1.04.003	ICMS a Recolher	C	5.863,07
24/03/2016	3.1.1.03.003	PIS s Vendas	D	2.418,51
24/03/2016	2.1.1.04.007	Pis a Recolher	C	2.418,51
24/03/2016	3.1.1.03.004	COFINS s Vendas	D	11.139,82
24/03/2016	2.1.1.04.001	Cofins a Recolher	C	11.139,82

A baixa nos direitos decorrentes também aconteceu de maneira genérica com um lançamento a crédito na conta “Clientes no Brasil 1.1.2.01.004”, de acordo com o

pagamento realizado pela PANIMEX no montante de R\$ 2.790.000,00. (2.783.400 + 6.600)

13/07/2016	1.1.1.02.001	Banco Hsbc	D	6.600,00
13/07/2016	1.1.2.01.004	Clientes no Brasil	C	6.600,00
13/07/2016	1.1.1.02.001	Banco Hsbc	D	2.783.400,00
13/07/2016	1.1.2.01.004	Clientes no Brasil	C	2.783.400,00

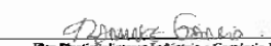
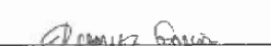
É possível destacar como exemplo também as transações decorrentes das notas fiscais de nºs. 8044, 8045, 8107, 8108, 8109 e 8110 emitidas pela FLEX PLASTIC para PANIMEX. Elas estão inseridas no contexto das operações de importação das DI nºs. 16/1826781-9 e 16/1870043-1.

Essas notas foram quitadas pela PANIMEX junto à importadora QUIMIPA numa operação que envolveu um pagamento global no montante de R\$ 1.430.000,00, como forma de liquidar várias outras notas fiscais, conforme prévia cessão de crédito realizada entre os 03 (três) agentes envolvidos e os relatórios de controle interno disponibilizados pelas empresas a esta fiscalização. (Doc. 03 e 06)

FLEX					
Data	VALOR	TOTAL NF	PAGAMENTO		
8008 18/11/2016	R\$	113.572,50	R\$	51.003,14	PARCIAL
8023 21/11/2016	R\$	21.320,00	R\$	21.320,00	
8041 23/11/2016	R\$	96.134,50	R\$	96.134,50	
8042 23/11/2016	R\$	96.134,50	R\$	96.134,50	
8044 23/11/2016	R\$	44.037,50	R\$	44.037,50	
8045 23/11/2016	R\$	44.037,50	R\$	44.037,50	
8054 23/11/2016	R\$	83.526,30	R\$	83.526,30	
8065 24/11/2016	R\$	64.542,50	R\$	64.542,50	
8066 24/11/2016	R\$	64.542,50	R\$	64.542,50	
8067 24/11/2016	R\$	64.570,00	R\$	64.570,00	
8068 24/11/2016	R\$	64.570,00	R\$	64.570,00	
8069 24/11/2016	R\$	71.640,00	R\$	71.640,00	
8070 24/11/2016	R\$	71.640,00	R\$	71.640,00	
8071 24/11/2016	R\$	76.850,00	R\$	76.850,00	
8072 24/11/2016	R\$	76.850,00	R\$	76.850,00	
8074 24/11/2016	R\$	86.157,50	R\$	86.157,50	
8075 24/11/2016	R\$	86.157,50	R\$	86.157,50	
8107 28/11/2016	R\$	76.212,50	R\$	76.212,50	
8108 28/11/2016	R\$	76.212,50	R\$	76.212,50	
8109 28/11/2016	R\$	76.635,00	R\$	76.635,00	
8110 28/11/2016	R\$	68.777,50	R\$	49.206,56	PARCIAL
				R\$	1.430.000,00

- Comprovante do recebimento disponibilizado pela importadora QUIMIPA:

09/01/2017	TED-TRANSF BLET DISPON REMET.PANIMEX QUIM IMPORTA	3532500	250.000,00	CA Credito
	TED-TRANSF BLET DISPON REMET.PANIMEX COMERCIAL LT	3625738	690.000,00	CA Credito
	TRANSF CC PARA CC PS PANIMEX COMERCIAL LTDA	2693246	1.430.000,00	

CARTA CESSÃO DE CRÉDITO	CARTA CESSÃO DE CRÉDITO
São Paulo, 28 de Novembro de 2016	São Paulo, 02 de Dezembro de 2016
PANIMEX COMERCIAL LTDA CNPJ: 10.906.091/0001-68 IE: 140.259.683.111 AV ENG LOIZ CARLOS BERRINI, 1140 SÃO PAULO - SP CEP: 04571-000	PANIMEX COMERCIAL LTDA CNPJ: 10.906.091/0001-68 IE: 140.259.683.111 AV ENG LOIZ CARLOS BERRINI, 1140 SÃO PAULO - SP CEP: 04571-000
Ref. Transferência de Titularidade.	Ref. Transferência de Titularidade.
Comunicamos a esta empresa que os títulos abaixo relacionados foram cedidos a Quimipa Imp e Exp LTDA; CNPJ 08.584.685/0001-72, devendo o respectivo pagamento ser feito somente a ela ou à sua ordem, sendo nulo qualquer pagamento feito de forma diversa.	Comunicamos a esta empresa que os títulos abaixo relacionados foram cedidos a Quimipa Imp e Exp LTDA; CNPJ 08.584.685/0001-72, devendo o respectivo pagamento ser feito somente a ela ou à sua ordem, sendo nulo qualquer pagamento feito de forma diversa.
Duplicata - Num.: 8008/1 - Venc.: 17/01/2017 Valor: R\$ 113.572,50 Duplicata - Num.: 8023/1 - Venc.: 20/01/2017 Valor: R\$ 21.320,00 Duplicata - Num.: 8041/1 - Venc.: 22/01/2017 Valor: R\$ 96.134,50 Duplicata - Num.: 8042/1 - Venc.: 22/01/2017 Valor: R\$ 96.134,50 Duplicata - Num.: 8044/1 - Venc.: 22/01/2017 Valor: R\$ 44.037,50 Duplicata - Num.: 8045/1 - Venc.: 22/01/2017 Valor: R\$ 44.037,50	Duplicata - Num.: 8108 - Venc.: 27/01/2017 Valor: R\$ 76.212,50 Duplicata - Num.: 8109 - Venc.: 27/01/2017 Valor: R\$ 76.212,50 Duplicata - Num.: 8109 - Venc.: 27/01/2017 Valor: R\$ 76.635,00 Duplicata - Num.: 8110 - Venc.: 27/01/2017 Valor: R\$ 68.777,50
Sendo o que nos ocorre no momento, ficamos ao seu inteiro dispor para quaisquer esclarecimentos julgados necessários, e seu silêncio implicará na legitimidade do título, reconhecendo como dívida líquida e certa.	Sendo o que nos ocorre no momento, ficamos ao seu inteiro dispor para quaisquer esclarecimentos julgados necessários, e seu silêncio implicará na legitimidade do título, reconhecendo como dívida líquida e certa.
Atenciosamente,	Atenciosamente,
 Alex Plastic Polímeros Industriais e Comércio Ltda	 Alex Plastic Polímeros Industriais e Comércio Ltda

O registro contábil no razão analítico da QUIMIPA ocorreu de modo similar à operação anteriormente apresentada, tendo o lançamento de baixa sido realizado genericamente a crédito na conta “Clientes no Brasil”, de acordo com escrituração contábil digital disponibilizada pela empresa no SPED:

09/01/2017	1.1.1.02.002	Banco Bradesco	D	1.430.000,00
09/01/2017	1.2.1.01.001	Clientes no Brasil	C	1.430.000,00

Esse método particular aconteceu em todas as demais operações que compõe o escopo desta fiscalização, tendo a importadora utilizado desse artifício como forma de realizar o registro contábil do fato e validar o recebimento de terceiro real beneficiário de suas operações no Comércio Exterior. Em certa medida, a conduta violou os princípios da contabilidade como, por exemplo, o da oportunidade e o da representação fidedigna.

Não obstante, a PANIMEX também adotou essa sistemática utilizando-se do lançamento a débito na conta “fornecedores nacionais 2.1.1.01.001” para justificar a baixa das suas obrigações com a empresa FLEX PLASTIC, mas promovendo o registro contábil do fato sem a indicação específica do repasse de recursos à QUIMIPA11 :

09/01/2017	2.1.1.01.001	Fornecedores Nacionais	D	1.430.000,00
09/01/2017	1.1.1.02.002	Banco Bradesco	C	1.430.000,00

Uma outra evidência de auditoria a ser destacada diz respeito ao montante recebido pela importadora. Com a análise financeira percebeu-se que os valores recebidos pela QUIMIPA não foram apenas àqueles decorrentes da venda direta realizada com a FLEX PLASTIC.

Isso porque, quando a PANIMEX realizou a transferência de valores para a importadora visando a quitação das suas obrigações com a intermediária, assim o fez com o repasse de recursos a preço de mercado estabelecido na compra de suas mercadorias.

Na prática, a título de compreensão, a QUIMIPA realizou uma venda por X para FLEX PLASTIC, que por sua vez realizou uma suposta venda por X+2 para PANIMEX. Logo em seguida, a intermediária promoveu uma cessão de direitos creditórios (com aval da QUIMIPA) permitindo que a real adquirente pudesse realizar o pagamento diretamente à importadora sobre o valor final da transação incorrida, ou seja, X+2.

A seguir, apresenta-se um fluxograma com o rastreo completo da operação que envolveu DI nº. 16/1826781-9:



Tecnicamente, o arranjo desenhado entre as partes com a transferência camuflada de recursos via cartas de cessão de crédito provocou um recebimento concentrado das operações nas mãos da importadora, auferindo assim o lucro sobre as suas transações com a intermediária e também sobre as transações desta com a comercial PANIMEX.

Em contrapartida, a inserção do agente intermediário na cadeia acabou promovendo uma redução do faturamento declarado ao fisco pela importadora, tendo em vista que a participação da FLEX PLASTIC permitiu que a QUIMIPA realizasse o fracionamento em nota fiscal do valor de saída (preço) das suas mercadorias, quebrando assim a ligação que deveria existir entre a importador e real adquirente.

Essa atuação da intermediária é ainda mais danosa quando se detecta a sua participação enquanto empresa “noteira” e concorrente para prática da infração tributária, utilizada apenas como uma espécie de emissora de “notas fiscais frias” que não condizem com a verdade material, tendo as notas sido expedidas para fins de dar aparência a uma suposta venda, o que de fato nunca ocorreu.

Do ponto de vista tributário, tem-se um impacto direto na arrecadação das contribuições sociais para o PIS e a COFINS. Houve nítida quebra da cadeia desses tributos, já que parte do faturamento oriundo das vendas foi alocado na empresa FLEX PLASTIC que, tradicionalmente, não vem realizando a arrecadação das contribuições devidas ao fisco federal.

Para fins de compreensão, vale uma análise do quadro comparativo abaixo feito entre o montante efetivamente arrecadado pela intermediária no período fiscal e o valor que seria devido pela empresa com base nas suas operações de venda para PANIMEX12 :

<i>Ano</i>	<i>Valor Arrecadado de PIS e COFINS \$</i>	<i>Valor devido de PIS e COFINS \$</i>	<i>% Arrecadação Tributária</i>
2016	11.905,65	159.993,59	7,44%
2017	17.515,65	328.968,50	5,32%

Se já não fosse o bastante, cumpre esclarecer que grande parte das operações realizadas no Comércio Exterior contaram ainda com uma condição cambial importante. Como as importações realizadas pela QUIMIPA guardavam vinculação com a exportadora PANIMEX, foi fixado entre as partes um câmbio facilitado para pagamento das obrigações a posterior, ou seja, no prazo de 120 dias.

Essa condição cambial permitiu inicialmente que as mercadorias fossem importadas sem a remessa de divisas para o exterior, tendo a importadora dentro desse período um tempo hábil para fazer chegar a carga até a PANIMEX por meio da FLEX PLASTIC. Ainda, realizar o recebimento das vendas incorridas sobre toda a cadeia e, por fim, proceder com o pagamento do câmbio já com toda a operação concluída. Tal fato aconteceu por exemplo na operação com a DI nº. 16/1826781-9, que foi apresentada anteriormente no quadro ilustrativo.

Isto posto, diante do cotejamento dos fatos e de toda a análise fiscal apresentada, as evidências de auditoria atestam pela existência de uma operação simulada entre os agentes, tendo a QUIMIPA atuado como importadora (registrada por contra própria), mas sendo a PANIMEX real beneficiária da operação.”

Em contrapartida às diversas provas colacionadas aos autos pela fiscalização, a peça de impugnação apresenta apenas argumentos de defesa genéricos, absolutamente distantes dos fatos descritos no auto de infração. Dessa forma, acato integralmente as seguintes conclusões firmadas pela fiscalização:

- Não restam dúvidas de que o arranjo empresarial desenhado para execução do esquema fraudulento, composto pela QUIMIPA (importadora), FLEX PLASTIC (intermediária) e PANIMEX COMERCIAL (real beneficiária das mercadorias importadas), restou plenamente confirmado pelo fluxo operacional, financeiro e contábil demonstrado pela fiscalização;

- Muito embora tenha a importadora atuado formalmente na nacionalização das mercadorias importadas, os atos praticados para o ingresso delas decorrem do interesse direto do grupo PANIMEX como um todo. Há uma evidente correlação entre exportadora, importadora e a real beneficiária, como forma de viabilizar a cadeia de distribuição e comercialização dos produtos da matriz estrangeira no Brasil, permitindo que a operação ficasse concentrada entre as empresas do grupo;

- O esquema fraudulento contou com a participação das sócias administradoras das duas empresas do grupo econômico no território nacional (VIVAN POLETO MARAN – PANIMEX / GISELE MACHADO FAYEL - QUIMIPA) e, principalmente, do Sr. IGNÁCIO GONZALO BRAULIO GAZMURI MUÑOZ, sócio majoritário das empresas do grupo. As tratativas foram realizadas por email, seja para processamento dos pedidos junto ao exportador, definição de preço ou logística de importação, conforme se observa nos documentos anexos (Doc. 03);

- A participação da empresa FLEX PLASTIC no esquema fraudulento permitiu que as mercadorias importadas chegassem à PANIMEX COMERCIAL sem que ela figurasse formalmente como beneficiária das operações de importação realizadas. Além disso, a participação da FLEX PLASTIC contribuiu para reduzir o faturamento da importadora em operações comerciais, sem que houvesse diminuição do seu lucro, bem como para quebrar a cadeia do PIS e da COFINS;

- Considerando o montante de tributos (PIS/COFINS) devidos pela FLEX PLASTIC em razão de suas operações comerciais simuladas, apenas uma parcela ínfima foi paga;

- As operações em exame foram registradas à margem dos controles administrativos e aduaneiros, burlando as disposições legais que disciplinam uma importação regular para atendimento de interesses de terceiro, principalmente no que diz respeito aos procedimentos de habilitação, de registro de contrato prévio junto à administração tributária e informação da real beneficiária. Não se trata, portanto, de descumprimento de mera formalidade;

- O conjunto probatório carreado aos autos evidencia a ocorrência de simulação em operações de comércio exterior, uma vez que a importação foi formal e ostensivamente declarada ao Fisco como sendo por conta própria, mas materialmente realizada por interesse de pessoa jurídica diversa, restando caracterizada, assim, a infração do artigo 23, inciso V, do Decreto-lei nº 1.455/1976.

No período em que foram realizados os trabalhos de auditoria, a FLEX PLASTIC não foi encontrada pelos correios em seu endereço cadastrado (CNPJ), e mesmo tendo sido intimada por edital se manteve silente, impedindo, assim, que a fiscalização obtivesse informações e documentos relativos à empresa e suas operações (fls. 22 e 23). Posteriormente, cientificada da autuação por edital, a FLEX PLASTIC também não teve interesse em apresentar impugnação ao auto de infração, o que corrobora com as conclusões da fiscalização sobre a sua participação no esquema fraudulento.

A defesa, por sua vez, alega a capacidade financeira da QUIMIPA para a realização de operações de importação nos anos-calendário de 2016 a 2019. De fato, não há nos autos nenhuma afirmação por parte da fiscalização de que a QUIMIPA não tinha condições de arcar com as 40 operações de importação autuadas, no entanto, este não foi o motivo da autuação.

Por oportuno, cabe esclarecer que o tipo em tela visa à punição da ocultação da real beneficiária da operação de importação, que se caracteriza pela prestação de informações inverídicas à Receita Federal do Brasil, no registro da declaração de importação, acompanhada ou não do fornecimento de recursos financeiros por parte da beneficiária. Ou seja, a beneficiária não figura na declaração de importação como

importadora ou como adquirente das mercadorias importadas, seja por encomenda ou por conta e ordem.

A simulação retrata um vício social do negócio jurídico. De maneira intencional, as partes orquestram uma ilusão negocial com a finalidade de induzir terceiros a erro.

A propósito, cumpre assinalar as palavras de Heleno Taveira Tôres (Direito tributário e direito privado: autonomia privada – simulação – elusão tributária, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003, p. 308-9):

“Todo negócio simulado é, na sua estrutura, um negócio perfeito. É possível que venhamos a identificar um vício de função sobre o comportamento dos sujeitos, não obstante sua correção lógica. Nesse diapasão, entendia Betti que a simulação consistiria numa discrepância entre a causa típica do negócio aparente e a intenção prática perseguida in concreto. Assim, pode-se perfeitamente encontrar funções ilícitas no exercício de autonomia privada, numa flagrante incompatibilidade com a causa.

Partindo de tal formulação, baseada na divergência de causas, e ajeitando-a segundo uma visão normativista, temos que a presença de duas normas jurídicas, postas pelas partes, com causas que se anulam no seu propósito negocial (simulação relativa), ou mesmo a formulação de um negócio sem causa (simulação absoluta) prestam-se perfeitamente como medida para a definição do que se pretende atribuir para o conceito de simulação. Assim, a relação simulatória rege-se por duas normas jurídicas distintas, a que cria o negócio simulado (i) e aquela que estabelece o ‘pacto simulatório’ (ii), variando segundo a modalidade de composição do ato simulado.”

No caso, a QUIMIPA figura nas DI objeto da autuação como importadora e adquirente das mercadorias importadas, o que se demonstrou absolutamente falso.

Ausência de Prejuízo aos cofres públicos

Equivocam-se também as impugnantes ao dizerem que não há nos autos prova de prejuízo aos cofres públicos, há sim. Não obstante, impende registrar que a infração em apreço prescinde da demonstração do benefício auferido pelos infratores, nota-se o marcante caráter extrafiscal que, outrossim, informa o próprio direito aduaneiro.

Sobre o enquadramento da imputação como dano ao Erário e da desnecessidade de prova dos objetivos e efeitos da conduta, cita-se o acórdão 9303-006.509 – 3ª Turma, de 14/3/2018, da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em sede de Recurso Especial (processo 11128.721629/2011-38), assim ementado (negritos meus):

“INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PENA DE PERDIMENTO. CONVERSÃO EM MULTA. DANO AO ERÁRIO. PREJUÍZO EFETIVO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. INFRAÇÃO DE CONDUTA. ADIANTAMENTO DE RECURSOS. PRESUNÇÃO. Constitui infração por dano ao Erário a ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou do responsável pela operação. A não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados na operação presume a conduta delituosa, que é apenada com o perdimento das mercadorias, convertido em multa equivalente ao seu valor aduaneiro caso elas não sejam localizadas ou tenham sido consumidas. A penalidade decorrente da infração por interposição fraudulenta coíbe a conduta do administrado; não depende da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. [.....].

O voto vencedor do citado acórdão endossa o presente voto no tocante à desnecessidade de prova dos efeitos decorrentes da ocultação do adquirente por conta e ordem ou encomendante predeterminado. Veja-se o seguinte trecho do voto vencedor (negritos meus) (não reproduzidas as notas de rodapé):

“Com fundamento no art. 80 da MP nº 2.15835/20011 , a Secretaria da Receita Federal definiu requisitos e condições para a atuação de pessoa jurídica importadora por conta e ordem de terceiro.

A Instrução Normativa 225/022 estabeleceu regras claras e rígidas para consecução do negócio. Esclareceu que a operação por conta e ordem de terceiro era aquela promovida em nome da pessoa jurídica para mercadoria adquirida por outra, mediante contrato previamente firmado. As informações a respeito da operação deveriam, obrigatoriamente, retratar a realidade, sob pena de perdimento das mercadorias importadas.

[.....]

Em 20/02/2006, a Lei 11.281/2006 previu nova modalidade de importação, denominada importação por encomenda⁴ . A Instrução Normativa SRF nº 634/20065 definiu as regras a serem observadas neste tipo de operação.

Como se vê, a opção pela importação por conta e ordem ou por encomenda traz relevantes requisitos e consequências: (i) obrigação de informar previamente à RFB a escolha dessa modalidade comercial, (ii) prestação de garantia como condição para a entrega de mercadorias, quando o valor for incompatível com seu capital social ou o patrimônio líquido; (iii) sujeição ao procedimento especial previsto na IN SRF 228/2002; (iv) responsabilidade solidária quanto ao imposto de importação; (v) responsabilidade conjunta ou isolada, quanto às infrações aduaneiras; (vi) sujeição ao pagamento dos tributos relativos ao IPI de sua saída por contribuinte por equiparação; (vii) sujeição ao pagamentos de PIS/Pasep e Cofins sob as normas de incidência sobre a receita bruta do importador.

A toda evidência, se se pretende discutir a imputabilidade da pena àquele que incorre na conduta especificada em lei, é preciso ficar claro que o debate não se encerra na prescrição geral e abstrata encontrada no inciso XXII do artigo 689 do Regulamento Aduaneiro. Requer que todo o esforço normativo empreendido pelo poder público para coibir conduta lesiva ao interesse comum seja levado em consideração. A fim de alcançar o adquirente ou encomendante da mercadoria importada por sua conta e ordem, sujeitando-o às mesmas normas e condições próprias do importador, e evitar que o papel de cada interveniente fosse dissimulado, foram definidas regras inflexíveis para atuação das empresas prestadoras de serviço de importação e importadoras por encomenda.

Com base nisso, parece-nos sempre despropositada a discussão acerca da qualificação do ato ou da extensão dos efeitos dele decorrentes. O regramento definido para operações com esta formatação deixa nítido a intenção de coibir a forma de agir do administrado, potencialmente lesiva ao interesse coletivo, sem a necessidade que se aponte o prejuízo causado ou que se comprove a presença do elemento volitivo nos atos praticados.

E, de fato, há muito as operações "triangulares" no âmbito do comércio exterior afetam decisivamente a condição da fiscalização tributária na identificação da pessoa com capacidade contributiva para responder pelos tributos devidos; assim como na indicação, com segurança, do enquadramento da operação nas regras de incidência não-cumulativa de impostos e contribuições; na definição da base de cálculo desses gravames; na avaliação da pertinência da aplicação de preço de transferência; determinação do valor aduaneiro das transações etc.

Pelo menos em tese, há inúmeras vantagens na prática de operações comércio exterior mediante a interposição ilícita de pessoas como: [.....] Isoladamente, para cada uma dessas situações há normas jurídicas aptas a sancionar o ato ilícito; contudo, o mais das vezes, a demonstração da finalidade pretendida pelo infrator ou mesmo do dano efetivo é improvável ou mesmo impossível, até porque a modalidade negocial de que se trata é particularmente suscetível à orquestração de papéis. Foi por essa razão que as regras de conduta foram definidas com o rigor que se observa.

[.....] A falta de informação fidedigna, pelo potencial lesivo que representa, foi tratada como infração gravíssima, sujeita à pena de perdimento dos bens, por dano ao Erário.

[.....]

Com base em todas as considerações precedentes, conclui-se que as regras de conduta definidas pelo Poder Público para a atuação de empresa importadora por conta e ordem ou por encomenda e a própria infração por interposição fraudulenta, que as integra, constituem elemento essencial de controle das operações de comércio exterior. Condicionar a imputação de pena à demonstração do efetivo prejuízo ou a demonstração do elemento volitivo subtrair-lhe-ia a própria essência instrumental, como meio apto a viabilizar o monitoramento fiscal dos atos praticados pelo particular."

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário e mantenho a multa aplicada.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa