



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

Processo nº 10314.000374/2011-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-006.343 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de dezembro de 2018
Matéria AI - ADUANA - INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA
Recorrente ITIBAN S/A. IMP. E EXP. E COMÉRCIO E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 27/03/2007 a 19/02/2008

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVO.

Não se conhece de recurso voluntário interposto fora do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenberg Filho, Walker Araújo, Corinto Oliveira Machado, José Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Rodolfo Tsuboi (Suplente convocado), Raphael Madeira Abad e Paulo Guilherme Deroulede (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos relacionados à presente demanda até o presente momento, adoto o relatório do acórdão 16-51.170, da 23ª Turma da DRJ/SP1, prolatado na sessão de 30 de setembro de 2013:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em 13/01/2011, no valor de R\$ 846.997,85, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de multa equivalente ao valor aduaneiro pela impossibilidade da apreensão das mercadorias importadas então sujeitas à Penalidade de Perdimento, uma vez caracterizada a infração de interposição fraudulenta nos termos do art. 23, inciso V, §§ 1º e 3º do Decreto-Lei nº 1.455/76. Informa a Fiscalização que, mediante Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 08.1.55.002010009035 – foi realizada ação fiscal na empresa ITIBAN S/A IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO com o objetivo de aprofundar o procedimento especial instaurado em os anos de 2008/2009, com fundamento no art. 1º da IN SRF nº 228/2002, restando constatado, por ocasião da fiscalização, o que segue :

- 1) Histórico fraudulento, consoante pesquisas efetuadas no sistema RADAR, tanto da autuada – ITIBAN – quanto das tradings que operavam com ela;*
- 2) A empresa ITIBAN não possuía estrutura para movimentar as mercadorias por ela importadas na condição de real adquirente, situação evidenciada em visita efetuada pela Fiscalização à sede da empresa em São Paulo;*
- 3) A empresa ITIBAN operava por conta e ordem de terceiros, segundo depoimento prestado por seu sócio-administrador;*
- 4) Requisições de movimentação financeira da ITIBAN evidenciaram movimentações bancárias atípicas e insuficientes para financiar suas operações de comércio exterior;*
- 5) A autuada não possuía empregados, depósitos ou armazéns, e apresentava a posição contábil dos estoque sempre igual a zero;*
- 6) Não foi comprovada a capacidade econômico-financeira de seus sócios, e, quanto ao capital social da empresa, a integralização deu-se, em sua quase totalidade, de forma duvidosa, por meio de um imóvel no meio da Amazônia.*

Ao final do procedimento, a Fiscalização conclui que a empresa ITIBAN utilizava recursos de terceiro para financiar suas operações de comércio exterior, sendo, na verdade, a empresa PUCCINI COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. a real adquirente das mercadorias importadas por intermédio das DI(s) elencadas em fl. 54, então registradas pelo importador ALCOEX.

De outro lado, levando em conta os procedimentos de fiscalização efetuados sobre a empresa PUCCINI, constatou-se que:

- 1) Esta apresentava estrutura e capacidade econômico-financeira compatíveis com as suas atividades comerciais;*
- 2) As mercadorias amparadas pelas DI(s) elencadas em fl. 54, em que a empresa ITIBAN encontra-se registrada como o real*

adquirente, têm por fornecedores estrangeiros empresas indicadas pela empresa PUCCINI como seus, em sua quase totalidade;

3) Em que pese encontrar-se registrada como real adquirente das mercadorias mencionadas no item anterior, a empresa ITIBAN não conseguiu informar os contatos relacionados aos fornecedores estrangeiros das mercadorias;

4) Consoante fluxo financeiro detalhado em fl. 59, houve adiantamento de recursos com vistas a custear as operações de importação objeto desta ação fiscal, uma vez que a empresa ITIBAN recebera recursos financeiros de seu cliente PUCCINI antes de repassá-los ao fornecedor estrangeiro, na forma ali relatada.

Cientificadas do auto de infração, as autuadas apresentaram, tempestivamente, as respectivas impugnações, na forma do art. 56 do Decreto nº 7.574, de 29/09/2011, instaurando, desse modo, a fase litigiosa do processo, alegando o que segue:

EMPRESA ITIBAN

1) A Impugnante é a real adquirente das mercadorias importadas objeto do auto de infração impugnado; (fl. 1.343)

*2) Essas mercadorias foram importadas na modalidade **importação por conta e ordem de terceiros**, consoante contrato celebrado – desde meados do ano de 2006 – com a empresa importadora Alcoex Trading Assessoria Comercial, Importação e Exportação Ltda; (fl. 1.344)*

3) Não há ocultação do real adquirente das mercadorias importadas, sendo que os valores registrados nos livros contábeis da empresa Itiban S/A referem-se a quantias recebidas posteriormente à nacionalização daquelas mercadorias – produto, portanto, das relações comerciais de compra e venda; (fl. 1.344)

4) Não há de prosperar a suposição de fraude em relação ao real adquirente das mercadorias, uma vez que não houve uma exata vinculação dos valores depositados pela empresa Puccini com os valores da operação de câmbio relacionados à compra das mercadorias no exterior; (fls. 1.344/1.345)

5) A Impugnante, assim como seus sócios, possuem capacidade econômica e financeira, conforme se pode constatar, em relação a esses, por intermédio das respectivas declarações de IRPF, e, quanto àquela, pela integralização do seu capital social (imóvel adquirido no valor de R\$ 19.000.000,00); (fl. 1.347)

6) Quanto à falta de capacidade operacional da autuada alegada pela Fiscalização – precária instalação física, quadro de funcionários inadequado, ausência de depósito para o armazenamento do estoque rotativo – a Impugnante argumenta que a maioria dos serviços são terceirizados: comissária de

despachos, locação provisória de armazenamento, transportes; (fl. 1.348)

7) Em relação ao dano ao Erário, a tese sustentada pela autoridade fiscal, por ocasião da lavratura do auto de infração, de que a autuada não estaria pagando o IPI na saída das mercadorias importadas não há de prevalecer, haja vista que, de acordo com o princípio da não cumulatividade desse tributo, o consumidor seria quem, de fato, arcaria com o ônus financeiro desse tributo; (fls. 1.349/1.353)

8) Caso prevaleça o entendimento de que a autuada praticara a infração de interposição fraudulenta, a penalidade a ser aplicada deveria ser outra, mais precisamente aquela prescrita pelo art. 33 da Lei nº 11.488/2007. (fls. 1.353/1.354)

Por derradeiro, a Impugnante, considerando as alegações apresentadas, requer o acolhimento de sua defesa e a improcedência do auto de infração então lavrado.

EMPRESA PUCCINI

Em sua defesa, a autuada tece as seguintes alegações:

1) A relação dos fornecedores das mercadorias estrangeiras, apresentada pela Impugnante, foi obtida por intermédio das informações repassadas pela empresa Itiban; (fl. 1.253/1.254)

2) Que as operações comerciais efetuadas, entre a Impugnante e a empresa Itiban foram regulares, não ocorrendo, pois, a prática de fraude ou simulação como alega a Fiscalização; (fls. 1.254/1.257)

3) Em fls. 1.258/1.259, a Impugnante alega que a escrituração das notas fiscais estão de acordo com a legislação pertinente e retratam, fielmente, os fatos ocorridos (compra e venda de mercadorias no mercado interno);

4) Finalmente, sob o título Do Direito, a Impugnante discorre acerca da hierarquia das normas, da tipificação da lei, da legislação aplicável, etc. (fls. 1.260/1.265)

Por derradeiro, requer a Impugnante a procedência de sua impugnação.

Em que pese os argumentos apresentados pelas Recorrente, a 23ª Turma da DRJ/SP1, julgou improcedente as impugnações e manteve o crédito tributário nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO II

Período de apuração: 27/03/2007 a 19/02/2008

A ocultação do real adquirente de mercadorias importadas configura a infração considerada como dano ao Erário, punível

com a penalidade de perdimento das mercadorias. É cabível a conversão do perdimento em multa pecuniária equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias, quando esta for consumida ou não localizada. Dispositivos legais: art. 23, inciso V e parágrafos do Decreto-Lei nº 1.455/76, com a redação dada pelo art. 59 da Lei nº 10.637/2002.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A tentativa de intimação via postal da empresa ITIBAN, restou infrutífera, conforme demonstra o AR de fls. 1494, com a descrição de mudou-se/desconhecido, motivo pelo qual foi promovida a citação pela forma editalícia, sendo afixado o edital em 02/06/14 e desafixado em 18/06/14. Tendo em vista a não manifestação da empresa autuada foi lavrado o termo de perempção de fls. 1501, não havendo a interposição de recurso voluntário por parte da ITIBAN.

A autuada PUCCINI, foi intimada da decisão de piso por via postal na data de 01/08/14, conforme faz prova o AR de fls. 1499. Uma vez não apresentado o recurso voluntário no prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto 70.235/72, foi lavrado o termo de perempção pelo decurso do prazo. A autuada, fora do prazo, apresentou recurso voluntário em 03/11/2014, juntado às fls. 1516 e seguintes.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Renato Pereira de Deus - Relator.

Em primeiro lugar cumpre informar que a autuada ITIBAN não apresentou recurso voluntário.

Pois bem. Já a segunda autuada, Puccini Comércio de Roupas Ltda., em que pese devidamente intimada para tanto, apresentou seu recurso voluntário em **03/11/2014** (e-fls.1516 e segs.). Contudo, o prazo final para interposição do recurso voluntário era **02/09/2014**, terça-feira, a contribuinte foi cientificada da decisão de piso em **01/08/2014**, sexta-feira, conforme demonstra o AR de e-fl. 1499.

A planilha abaixo demonstra a cronologia dos atos procedimentais ocorridos nos autos:

Intimação	Início do prazo	Término do Prazo - 30 dias	Protocolo - Recurso
01/08/2014 (sexta-feira)	04/08/2014 (segunda-feira)	02/09/2014 (terça-feira)	03/11/2014 (segunda-feira)

Com relação ao prazo para apresentar recurso voluntário, dispõe o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, a saber:

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

A contagem do prazo previsto no dispositivo anteriormente citado, deve observar as determinações contidas no artigo 5º do mesmo diploma legal, "*in verbis*":

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

Deste modo, considerando que a Recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância em **01/08/2014** e, somente apresentou recurso voluntário em **03/11/2014**, depois de ultrapassado o prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência, conclui-se pela intempestividade do referido recurso.

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator.