



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

Processo n° 10314.008957/2010-02
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-002.199 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2013
Matéria ADUANEIRA
Recorrente RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVACÃO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 05/07/2005 a 06/07/2006

DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. PREÇO INFERIOR DAS MERCADORIAS. SUBFATURAMENTO.

A Declaração de Importação registrada junto ao SISCOMEX consignando preço inferior aquele efetivamente pago ao verdadeiro fornecedor por meio de faturas e invoice emitidos por pessoa interposta configura fraude, constatado o ilícito impõe à constituição do crédito tributário e aplicação das penalidades previstas pela legislação vigente.

DECADÊNCIA. PRAZO. CONDUTA.

No caso concreto a conduta do contribuinte se revela ilícita, assim, impõe a regra geral de decadência. O prazo para a constituição do crédito tributário é de cinco anos contados do fato gerador, §4º do art. 150 do CTN. Constatado conduta maliciosa e fraude, aplica-se à regra geral, primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, art. 173, I, do CTN.

MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE.

Exame vedado em sede administrativa pela Súmula nº 2 do CARF. “**Súmula CARFnº 2:** O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVACÃO

LTDA. e dar provimento ao recurso de SANDRA LIA TELLES MENEZES para excluí-la da sujeição passiva. Sustentou pela segunda recorrente o Dr. Pedro Teixeira Leite Ackel, OAB/SP nº 261.131.

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Ivan Allegretti e Raquel Motta Brandão Minatel.

Relatório

Trata-se de Recursos Voluntários interpostos pela empresa RENEW PRODUTOS e EQUIPAMENTOS PARA RENOVACÃO LTDA. e da sócia SANDRA LIA TELLES MENEZES visando modificar o julgado de piso que manteve o lançamento de tributos incidentes diferença de preço de produtos importados declarados a menor do que o valor efetivamente pago acrescido de a multa de 100% (cem por cento) relativo ao período de apuração de 05.07.2005 a 06.07.2006, e, colocou os sócios na condição de solidários.

Adoto o relatório da decisão recorrida por espelhar a realidade dos autos:

“Relatório. Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado em 13/08/2010, para a cobrança do Imposto sobre a Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, multa administrativa de 100% (MP 2.15835/ 2001, artigo 88, parágrafo único), PIS/COFINS Importação, multas de ofício agravadas (art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96; art. 80, inciso I, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430/96 c/c art. 69, inciso I, alínea “b”, da Lei nº 4.502/64) e juros de mora, perfazendo um total de R\$ 301.749,87 (trezentos e um mil, setecentos e quarenta e nove reais e oitenta e sete centavos), conforme demonstrativo de fls. 02.

O Auto de Infração ora impugnado envolve as Declarações de Importação de nºs 05/06978510, de 05/07/2005 e 06/07832503, de 06/07/2006, e teve origem na “Operação Dilúvio” que consistiu de um conjunto de procedimentos adotados pela Polícia Federal e pela Receita Federal, devidamente amparados por autorizações judiciais, com vistas a identificar as pessoas e empresas envolvidas na prática de fraudes aduaneiras e tributárias.

No Relatório Fiscal de fls. 64 a 122, parte integrante do Auto de Infração, a fiscalização transcreve parte do relatório elaborado pelo IPEI nº SP20090005, de agosto de 2009, realizado pelo Escritório de Pesquisa e Investigação (ESPEI) da 8ª Região Fiscal, que demonstra em detalhes, a prática da infração acima

citada. Relatório este que o presente auto de infração é consequência, como destacado pela fiscalização:

*"Em 09 de setembro de 2008, este Escritório de Pesquisa e Investigação —ESPEI— recebeu do Ministério Público Federal, por intermédio do ofício PRSP/GAB/AOS nº 19.297, cópia digitalizada dos autos nº 1.25.000.001650/200811, consistente, nos Estados Unidos, durante a chamada '**Operação Dilúvio**'.*

Em uma análise preliminar, conseguimos identificar algumas operações de importações fraudulentas abrangendo as empresas RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVAÇÃO LTDA, CNPJ 03.932.859/000127 e GOLDEN SERVICES FRANQUEADORA S/S LTDA, CNPJ 02.148.669/000150, sediadas em São Paulo.

Quando comparadas as faturas comerciais verdadeiras, apreendidas nos Estados Unidos, com as informações registradas nas declarações de importação apresentadas à RECEITA FEDERAL DO BRASIL RFB, e constantes dos sistemas informatizados, percebe-se que os valores das mercadorias declarados ao Fisco estavam subfaturados. Tal prática permitia o recolhimento a menor dos tributos aplicados ao comércio exterior."Do grupo GOLDEN SERVICE:

"O quadro societário da empresa RENEW é composto por PAULO CESAR MAURO, CPF 359.781.20820, com participação de 90%, e SANDRA LIA TELLES MENEZES MAURO, CPF 855.775.37800, com participação de 10%, cônjuge de Paulo César PAULO CÉSAR e SANDRA LIA são ou já foram sócios das seguintes empresas vinculadas ao grupo GOLDEN SERVICE:

GOLDEN SERVICES FRANQUEADORA S/S LTDA., CNPJ 02.148.669/000150; LAVANDERIA DO FUTURO LTDA., CNPJ 04.773.512/000141; VIMARA RENOVADORA DE CALÇADOS E ROUPAS LTDA. — ME (Nome fantasia: SAPATARIA DO FUTURO), CNPJ 04.122.984/000134; No mesmo site (www.goldenservices.com.br) podemos verificar que o grupo GOLDEN SERVICES é composto pelas seguintes bandeiras de franquias:

SAPATARIA DO FUTURO; COSTURA DO FUTURO; ENGRAXA TARJA DO FUTURO; TINTURARIA DO FUTURO; BORDADOS DO FUTURO; LAVANDERIA DO FUTURO."

Descreve o tipo de mercadoria importada:

"As faturas comerciais apreendidas abrangem justamente produtos utilizados pela rede de franquias: tintas, preparações para limpeza de calçados, preparações tensoativas para amaciar calçados, ceras, impermeabilizantes, alargadores de calçados, protetor de calcanhar antiderrapante, calçadeiras de metal, escovas, etc.

Assim, a empresa RENEW seria utilizada por PAULO CÉSAR' para importar os produtos utilizados nas franquias vinculadas ao grupo GOLDEN SERVICES."

Segue quanto ao modo de operação das importações:

*"Nos sistemas informatizados da RFB consta que a empresa RENEW realiza operações de importação mediante a modalidade: **importação direta**. Assim, a empresa não importa por intermédio de terceiros.*

Durante os anos de 2004 a 2006 (ano da Operação Dilúvio), a empresa RENEW procedeu ao registro de declarações de importação, informando como exportadoras as seguintes empresas sediadas nos Estados Unidos: A.L.S.S. INC. e ALL TRADE LOGISTICS CORP (Fonte: Sistema DW ADUANEIRO/RFB).

No material apreendido, não encontramos somente faturas comerciais emitidas pela empresa ALL TRADE em nome da empresa RENEW, mas também faturas comerciais emitidas pelos fornecedores, reais vendedores das mercadorias, em nome da empresa RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVACÃO LTDA., inclusive em nome do grupo GOLDEN SERVICES LTDA.

Estas faturas comerciais representam a verdadeira relação comercial existente entre os fornecedores (vendedores) e a empresa RENEW (compradora). Nestas faturas comerciais estariam os verdadeiros valores das mercadorias praticados nas operações mercantis de compra e venda.

*Entretanto, no material apreendido, foram encontradas diversas faturas comerciais emitidas pela empresa ALL TRADE LOGISTICS CORP, em nome da empresa RENEW, abrangendo os mesmos produtos descritos nas demais faturas comerciais, mas **com valores reduzidos (subfaturados)**.*

Nas declarações de importação registradas nos sistemas informatizados da RFB pela empresa RENEW, constam as mesmas mercadorias constantes dos documentos apreendidos, mas com seus valores reduzidos em 70% e 80%. A empresa RENEW teria declarado ao Fisco apenas 20% ou 30% dos verdadeiros valores aduaneiros das mercadorias importadas.

Assim, a ALL TRADE seria uma empresa que se interpõe nas operações de compra e venda, com o objetivo de, dolosamente, reduzir o valor dos produtos mediante a emissão de uma nova fatura comercial a ser declarada à Receita Federal nas operações de importação.

*No caso em tela, mediante a apreensão das faturas comerciais consideradas **originais** (documento idôneo que representaria a verdadeira operação mercantil), conseguimos comprovar que os valores declarados nas declarações de importação estavam **subfaturados**.*

A prática de subfaturamento permitiria a RENEW importar produtos com o pagamento de tributos aplicados sobre o

comercio exterior a menor, em tese, crime de descaminho (art. 334 do Código Penal).

" Prossegue o relatório com a descrição da pesquisa efetuada por aquele Escritório:

fornecedor DEL VALLE BRANDS com os valores constantes,. A FATURA FALSA, emitida pela exportadora interposta ALL TRADE. Pode se verificar que a empresa ALL TRADE emitiu urna nova fatura comercial contendo os mesmos produtos, nas mesmas quantidades, mas com valores 20% ou 30% do valor real.

*Em pesquisa nos sistemas informatizados na RFB, encontramos a DI n° 06/07832503, registrada em 06/07/2006 pela empresa RENEW, contendo justamente os mesmos produtos, e **com valores reduzidos.***

(seguem-se cópias de alguns itens desta DI, retiradas do Sistema SISCOMEX/RFB)

*Assim, na declaração de importação registrada nos sistemas informatizados da RFB, consta que a empresa RENEW declarou os produtos com os mesmos valores constantes da fatura comercial n° 52506, emitida pela ALL TRADE, ou seja, **declarou as mercadorias com valores subfaturados.***

Se ampliarmos a análise para abranger os demais produtos constantes da fatura comercial n° INV12636 (original), podemos verificar que o subfaturamento se repete na DI n° 06/07832503.

Fica evidente que a empresa ALL TRADE se interpôs na relação mercantil com o único intuito de reduzir os valores a serem declarados ao Fisco brasileiro, e dolosamente, reduzir os valores dos tributos aplicados sobre o comércio exterior.

Infere o relator a respeito das operações de importação realizadas pela empresa em comento até a data da elaboração do relatório:

Para ilustrar a prática de subfaturamento das importações registradas pelo grupo GOLDEN SERVICES através da empresa RENEW, apresentaremos o resultado do confronto dos documentos apreendidos com as informações declaradas à Receita Federal pertinente a urna operação de importação.

No material apreendido, encontramos a fatura comercial n° INV12636, emitida em 26/05/2006, pela empresa DEL VALLE BRANDS, em nome da empresa RENEW, abrangendo os mesmos produtos utilizados nas franquias do grupo GOLDEN SERVICES. Para simplificar a análise, e tendo em vista que a fatura comercial abrange inúmeros produtos, tomemos apenas os 5 (cinco) primeiros produtos da fatura comercial.

Cabe destacar que a unidade utilizada é dúzia (coluna U/M). Assim, para sabermos as quantidades totais, devemos multiplicar a coluna "Ordered" por 12 (doze). Na coluna "Ext Price", consta o valor de todas as unidades de um determinado item.

(segue a cópia da fatura nº INVI2636)

No material apreendido encontramos uma fatura comercial nº 52506 emitida em 25/05/2006 pela ALL TRADE LOGISTICS CORP, em nome da empresa RENEW PROD E EQUIP P/RENOVAÇÃO, abrangendo os mesmos produtos da fatura comercial nº INVI2636, mas com valores subfaturados em 70% e 80%, ou seja, o valor da fatura representa apenas 20% a 30% do VALOR REAL.

(segue cópia da fatura nº 52506)

Após a deflagração da Operação Dilúvio, não foram constatadas operações de exportação da empresa ALL TRADE dos Estados Unidos para a empresa RENEW, no Brasil.

Durante os anos de 2007 e 2008, as importações da RENEW procederam dos exportadores MADRID LOG INC, MIAMI LEATHER e UNION CHEN INDUSTRIAL CORP.

A exportadora MADRID LOG INC, sediada nos Estados Unidos, iniciou suas exportações para o Brasil justamente após a deflagração da Operação Dilúvio.

Desde sua criação, no ano de 2006, somente ter exportado produtos para a empresa RENEW. Não há qualquer registro de importação de produtos procedentes da empresa MADRID LOG destinadas a outras empresas.

No material apreendido, encontramos diversas faturas comerciais emitidas pelos fornecedores AETREX WORLDWIDE INC, DEL VALLE BRANDS INC, MIAMI LEATHER CO, THE EVERCARE COMPANY. Nas declarações de importação (DI) registradas pela empresa RENEW no ano de 2008, consta no campo "exportador" da DI a empresa MADRID LOG, e no campo "produtor" os mesmos fabricantes já identificados. Em vez de importar diretamente dos seus fornecedores, a empresa RENEW utiliza os serviços da empresa MADRID LOG.

Conclui o relatório:

Portanto, através da análise preliminar do material apreendido, foi possível identificar práticas de subfaturamento nas operações de importação descritas neste relatório.

A empresa RENEW utilizou o exportador interposto ALL TRADE LOGISTIC para emitir faturas comerciais com valores subfaturados e, por via de consequência, recolher tributos aplicados sobre o comércio exterior a menor.

Foram intimados, o importador, fls. 418 (ciência através do EDITAL de nº 75/2010, afixado em 01/09/2010, fls. 423), os responsáveis solidários PAULO CÉSAR MAURO, CPF nº 359.781.208.20, e SANDRA LIA TELLES MENEZES MAURO,

CPF 855.775.37800, ficando cientes do Auto de Infração em 24/08/2010, conforme AR de fls.419/420.

Da Impugnação de Sandra Lia Telles Menezes Em 24/09/2010, SANDRA LIA TELLES MENEZES, apresentou a impugnação de fls. 424/431, onde em síntese do necessário alegou:

NÃO É SÓCIA DA REFERIDA EMPRESA desde 05 de fevereiro de 2007, e, bem assim não poderia tomar ciência da lavratura do Auto de Infração em epígrafe; como se observa do Comprovante de Inscrição e Situação Cadastral a empresa foi constituída em 17/07/2000, sendo certo, ainda, que a Impugnante e Paulo Cesar Mauro se encontram separados de fato desde 31 de maio de 2002, cabia ao Sr. Paulo Cesar Mauro que inclusive, após a separação, permaneceu na qualidade de sócio gerente, tratando-se do único responsável por todos os atos, lícitos e eventualmente ilícitos, que elas possam ter praticado; importante mencionar, ainda, que o processo de separação entre Paulo Cesar Mauro e a ora Impugnante foi (e continua sendo) extremamente conturbado, sendo certo que em 05 de fevereiro de 2007, o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara de Família e das Sucessões do Foro Regional XI Pinheiros da Comarca de São Paulo/SP houve por bem proferir sentença decretando o divórcio do casal; por outro lado, a Impugnante Sandra não pode responder por quaisquer ações da empresa RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVAÇÃO LTDA, tendo em vista que descobriu que sua assinatura foi objeto de FALSIFICAÇÃO, conforme comprovado pelo Laudo nº 01/070/50942/2006, elaborado pelo Instituto de Criminalística da Superintendência da Polícia Técnico Científica de São Paulo: "As assinaturas atribuídas a Sandra Lia Telles Menezes Mauro apostas nos documentos abaixo relacionados, NÃO SE IDENTIFICAM com os padrões por ela oferecidos para confronto"; embora o Divórcio tenha sido decretado em 2007, o casal encontrava-se separado de fato há MAIS DE 05 (CINCO) ANOS. Não participando a ora Impugnante de quaisquer atos gerenciais das empresas RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVAÇÃO LTDA ou GOLDEN SERVICES FRANQUEADORA S/S LTDA., tanto isso é verdade que quando da decretação do divórcio as referidas empresa ficaram com o Sr. Paulo César Mauro, inclusive a Golden Services, que por decisão judicial já havia sido determinada a retirada da Impugnante de seu quadro societário, encontrando-se, até a presente data, em apuração de haveres; a Impugnante não poderia tomar ciência por via postal do Auto de Infração lavrado, tendo em vista não mais pertencer, por determinação JUDICIAL, dos quadros societários das referidas empresas, merecendo ser excluída deste processo administrativo e a ciência ao Auto de Infração ser realizada a quem de direito; nem de longe poderia ser atribuída legitimidade passiva para a ora Impugnante responder pelos débitos da empresa Renew em futura execução fiscal, tendo em vista que não estão presentes os motivos autorizadores; não se pode perder de vista que a Impugnante não é sócia da empresa, tendo em vista que foi excluída da pessoa jurídica por decisão judicial em 05 de

fevereiro de 2007, razão pela qual não pode praticar quaisquer atos em seu nome, conforme determina o artigo 47 do Código Civil; não é demais ressaltar que excluído o sócio da sociedade, sua responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores subsistem por dois anos após a sua retirada, nos termos do art. 1.032 do Código Civil; não há como a Impugnante manifestar-se sobre o mérito do presente MIM, posto que não é de seu conhecimento quaisquer das operações mencionadas nos processos administrativos fiscais epigrafados, não possuindo como apontar ou contestar eventual (i) legalidade;

por não pertencer mais ao seu quadro societário por determinação judicial, vem reverentemente a presença de Vossa Senhoria, requerer se digne ACOLHER a presente IMPUGNAÇÃO e, via de consequência, determinar o CANCELAMENTO do "Termo de Ciência dos Autos de Infração nº 116/2010", como de direito.

Da Impugnação da empresa RENEW RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVAÇÃO LTDA., representada pelo Sr. PAULO CÉSAR MAURO, conforme procuração de fls. 491, que por sua vez nomeou 2 procuradores para apresentar defesa administrativa nos processos 10314.0208958/201049 e **10314.008957/201002**, em síntese do necessário alegou:

conforme o princípio geral da prescrição tributária, elencado no art. 174, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva; assim, os tributos anteriores ao mês de setembro de 2005, não podem ser cobrados eis que soterrados pela prescrição; a citação da executada se deu aos 16/09/2010 (Edital 75/2010) portanto não há que se falar em cobranças de créditos de período anteriores a setembro de 2005; oportuno argüir nos autos a NULIDADE DA CITAÇÃO do Sujeito Passivo (representante da Renew), uma vez que constava nos autos e demais documentos o endereço residencial do mesmo; consoante se verifica, o indigitado Auto de Infração não veio acompanhado dos documentos necessários, o que impede a realização de uma defesa plena, consubstanciando, assim, no cerceamento de defesa; se não bastasse, há imprecisão na descrição dos fatos, de forma que, não se pode concluir, com exatidão, quais os fatos ensejadores do referido Auto de Infração; em que pese o trabalho desenvolvido pelo agente fiscalizador, as penalidades são decorrentes de suposições sem provas, o que não pode prosperar; para a lavratura do auto de infração é necessário o preenchimento de determinados requisitos, sob pena de se declarar a nulidade do procedimento; conforme constou nos autos, versou sobre a denúncia de subfaturamento, tendo as importações ocorridas nos exercícios de julho de 2005 a janeiro de 2009; a peça vestibular encontra-se eivada de um vício insanável, qual seja, errônea descrição da falta infringente, pois de acordo com os demonstrativos elaborados pela fiscalização, a diferença apurada reflete a acusação de subfaturamento na importação de mercadorias tributáveis; registre-se, é claro, o zelo do autuante para com o Erário, mas não se pode comungar com o pensamento esboçado por ele, principalmente, em razão

da acusação de subfaturamento não poder prosperar apenas com o surgimento de indícios, porquanto tal

irregularidade tem como condição sine qua non a existência de provas inequívocas, o que não é o caso, pois a denúncia ficou atrelada a uma mera presunção dos próprios representantes do Fisco, o que é inaceitável; o autuante não apresenta, sequer, cópia das faturas pagas; é de bom alvitre ressaltar que os julgados de Colegiados Pátrios possuem pensamento uníssono acerca da matéria, conforme se constata através dos acórdãos. Cita Acórdãos; não restam dúvidas quanto a imperfeição da denúncia formulada na peça vestibular, visto o subfaturamento não se presume, prova-se; todos os procedimentos adotados pela autuada são legítimos, e merecem resguardo, sob pena de patrocínio da insegurança jurídica; no caso em tela, a empresa americana All Trade atua no ramo de distribuição, assim, a autuada, usufruindo do seu direito consubstanciado na liberdade de contratar, adquiriu mercadorias diretamente dessa e de outras, de sorte que, Fez-se, inclusive, o fechamento de câmbio. Portanto, foi a empresa AR Trade e as demais quem exportou as mercadorias adquiridas pela autuada. Ressalta-se que o Fisco não apresenta cópia das faturas pagas, inclusive, requer prazo para juntar cópias das faturas pagas pela empresa Renew, as quais não foram carreadas aos autos; sendo legítima a aquisição de produtos diretamente de distribuidores (fornecedores) pela empresa autuada, para que a mesma pudesse vendê-los no mercado nacional, assim, jamais poderia o Fisco desconsiderar todas as contratações concretizadas no exterior (que foram realizadas dentro dos limites legais) para considerá-las, por mera presunção, de que houve subfaturamento; ora, da análise do referido Auto de Infração, denota-se que o agente fiscalizador, toma por base apenas suposições, As quais, não possuem o condão de descaracterizar as operações, devendo ser declarada a legitimidade das mesmas; apenas para esclarecer, a autuada adquiriu produtos da empresa All Trade, entre outras e não há qualquer relação com a mencionada empresa Golden Services Franqueadora S/S Ltda.; inclusive nesse item vê-se mais uma vez que o Fisco baseia-se em suposições absurdas sem qualquer suporte fático para o fim de fazer imputações descabidas, o que não pode ser tolerado; ressalta-se que a autuada realizou, de fato, a compra de mercadorias e pagou os respectivos tributos inerentes a essas operações. o Fisco não pode concluir, por presunção, que as invoices não são verdadeiras, haja vista que faltam subsídios para tanto; nos autos sub exame, o Fisco, em total afronta ao princípio da legalidade afirmou, por presunção que ocorrera subfaturamento, não utilizando o Regulamento Aduaneiro e o AVA (Acordo de Valoração Aduaneira) que indica quais os indícios que podem comprovar tal operação e quais critérios devem nortear o fiscal quanto ao tema. (Transcreve julgados do CARF);

o fisco questiona a aquisição de mercadorias de empresas americanas (fornecedoras/distribuidoras) pela autuada, sem

qualquer razão, uma vez que, nosso ordenamento jurídico prevê, como um dos princípios basilares, o da liberdade de contratação; ao desconsiderar os negócios jurídicos reais e verdadeiros praticados pela autuada, o agente fiscalizador ofendeu o princípio da liberdade de contratação previsto na Constituição Federal, que é corolário do princípio constitucional da livre iniciativa. Assim, não há justificativa para que se invista contra esse postulado; a autuação foi feita com base em suposições de subfaturamento, no entanto, conforme já fartamente demonstrado não houve a alegada infração, ressaltando que a autuada sempre agiu de boa-fé e o fisco não comprovou o dolo. Convém ressaltar que a autuada contratou a empresa All Trade entre outras para compra e exportação de mercadorias, e para tanto lhes pagou o valor devido, da mesma forma recolheu os impostos correspondentes; assim sendo, se supostamente houve dolo, não foi por parte da autuada, razão pela qual, não pode a mesma responder ou ser penalizada por situação que não deu causa, principalmente quando essa situação carece de prova fática vez que baseada em meras suposições; outrossim, não há nos autos quaisquer indícios de fraude, ou intuito de fraude, que pudessem ensejar a multa aplicada no importe de 150% sobre a diferença do II, PIS/PASEP importação e da COFINS/importação; motivo pelo qual impugnamos veementemente a imputação feita pelo agente fiscalizador; a multa pretendida é de todo inconstitucional, vez que demonstra nitidamente em seu condão o caráter confiscatório; quanto a aplicação de juros, conveniente mencionar que suas incidências não podem ultrapassar o importe de 1% ao a.m; razão pela qual se impugna desde já percentuais acima do legal; requer-se seja julgada procedente a presente Impugnação, com o acolhimento das preliminares suscitadas, ou s.m.j com o acolhimento da tese defensiva ventilada no mérito; em caso de manutenção da exigência fiscal, requer-se a redução da multa para 10% (dez por cento), bem como seja adequada a taxa de juros de mora ao percentual estabelecido no art. 59 da Lei 8.383/91 (1% a. m.).

É o Relatório.

Em razões recursais mantém-se firmes nos argumentos articulados na fase de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator.

O recurso é tempestivo e atende os demais pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

A imputação configurada neste caderno processual administrativo se refere e praticar preço inferior ao valor real das mercadorias importadas, denominado subfaturamento, concorrendo com isso no pagamento inferior do tributo incidente nas importações relativos ao II, IPI, PIS e COFINS.

Existindo preliminares capazes de afastar apreciação do mérito, impõe em examiná-las e dar-lhes contorno jurídico específicos aos casos aqui submetidos a exame.

a) Nulidade de Citação.

Não merece prosperar a preliminar de nulidade de citação. Foi expedida a comunicação para os endereços constante do cadastro da Receita Federal do Brasil, todas as correspondências foram devolvidas por não existir o número na rua do endereço dos Interessados.

Diante da prudência com objetivo de evitar prejuízo ao Contribuinte os sócios efetivaram por meio de Edital, o que supriu toda e qualquer deficiência que por aventura possa ter ocorrida, em que pese não vislumbrar macula alguma.

Assim, rechaço a nulidade argüida por estar desamparada de respaldo capaz de macular o ato.

b) Prescrição do crédito tributário.

A decadência como se sabe trata-se de instituto de direito aplicável ao crédito tributário relativo ao período anterior a lavratura do auto de infração. No caso dos autos o período de apuração do crédito compreende o lapso temporal de 01.07.2005 a 30.01.2009, constituído por meio de lançamento em 17 de agosto de 2010, comunicado por “AR” que retornaram por inexistir o número citado na correspondência na rua do endereço dos destinatários.

Aviou-se a comunicação por meio de Edital de nº 75, afixado em 01 de setembro de 2010 e desafixado em 17.09.2010.

Aduz a Recorrente que a cobrança do tributo anterior ao mês de setembro de 2005 teria sido alcançada pelo instituto da Prescrição. No caso, trata-se de decadência, não vislumbro razão alguma a favor da Contribuinte.

O caput do art. 138 do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pelo art. 4 do Decreto-Lei nº 2.472, de primeiro de setembro de 1988, atualmente, o art. 752 do Decreto nº 6.759,2009, Regimento Aduaneiro, ao tratar da matéria, decadência e prescrição, assevera que o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A regra que autoriza a contar o prazo de decadência do primeiro dia ao exercício seguinte difere daquela que conta do fato gerador normatizada pelo parágrafo 4º do art. 150 do CTN em relação aos tributos que a legislação atribui ao contribuinte (sujeito passivo) o dever de antecipar o pagamento sem o prévio exame da autoridade fiscal.

No caso concreto os tributos exigidos sobre os bens importados são recolhidos no momento do registro da declaração de importação, salvo os casos de isenção e suspensão.

De modo que, desnecessário definir se o fato de registrar a Declaração de Importação e efetivar o pagamento correlato aos impostos e contribuição configura o cumprimento do dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da Autoridade Fiscal, a previsão legal que o direito de constituir o crédito extingue contados do primeiro dia do exercício seguinte e não do fato gerador.

Em que pese o parágrafo segundo do art. 752 do Regulamento Aduaneiro, Decreto 6.759/2009, dispor que, nos casos de exigências decorrentes de diferença esse prazo conta do pagamento, conforme se vê da transcrição: § 2º - **“Tratando-se de exigência de diferença de tributo, o prazo a que se refere o caput será contado da data do pagamento efetuado.** (Decreto-Lei 37, de 1966, art. 138, parágrafo único, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 1988, art. 4º), a conduta da Recorrente é extremamente maliciosa e causa dano ao fisco, como restará da apreciação do mérito.

Há ressalva no § 4º do art. 150 do CTN, que constatado ocorrência de dolo, fraude e simulação, aplica-se à regra geral trazida pelo art. 173, I do CTN, a situação dos autos comprova a conduta ilícita da Recorrente.

Assim, mesmo tratando de exigências decorrentes de diferença de tributo e existindo pagamento de parte, e, tendo sido dado conhecimento do lançamento em setembro de 2010, em razão do comportamento fraudulento praticado a prescrição e a decadência deve ser contada em conformidade do que dispõe a norma do art. 173, I, do CTN.

Assim, mantém-se a decisão de piso, e, assegurar o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos antes de setembro de 2005.

Cerceamento de defesa.

É insustentável alegação de que o Auto de Infração deixou de vir acompanhado dos documentos necessários, e, de que a descrição dos fatos dificulta o entendimento ensejadores da autuação.

Constata-se incoerência na sustentação da preliminar de nulidade da ciência do auto de infração (citação) que caminhou no sentido de que comunicação deveria ter sido pessoal e não pelo edital. Surpreende ao aduzir que os documentos necessários não acompanharam o auto de infração. De qualquer modo as partes tiveram acesso aos autos e apresentaram suas peças de resistência, comparecendo e apresentando defesa, tenho que está atendida a formalidade essencial, que é a comunicação do ato, isto é, da lavratura do auto de infração. Além do que, alega mas deixa de apontar quais os documentos não acompanhou o auto de infração.

Também não merece prevalecer o argumento de que a descrição contida no auto de infração é insuficiente a conclusão do entendimento da motivação do lançamento.

O relatório fiscal que acompanha e faz parte integrante do auto é detalhista, longo, e, até cansativo, aborda todos os aspectos de convencimento da fiscalização e demonstra de modo claro e compreensível os fatos. Não há como acolher as alegações tecidas pela Recorrente.

Assim, afasto também preliminar de cerceamento de defesa.

Nulidade do auto de Infração.

– Aduz também que há vício insanável configurada em errônea descrição da falta imputada porque os demonstrativos elaborados pela fiscalização relativos às diferenças apurada refletem uma acusação de subfaturamento na importação de mercadorias tributáveis sustentadas tão-só por indícios.

Trata-se de matéria de prova a ser apreciada no momento oportuno, isto é, quando do exame do mérito. Portanto, rejeito a preliminar e passa-se ao exame de fundo.

Mérito.

Da leitura das peças de contestação e razões recursais sobreleva a discussão da inexistência de prova conclusiva das imputações atribuídas aos Recorrentes quanto a subfaturamento nos preços pago pelos produtos importados.

Tenho que essa é a única matéria a ser examinada.

É patente da leitura do auto de infração que a exigência fiscal se refere à diferença apurada em decorrência de prática de subfaturamento nos preços declarados pelas aquisições de produtos importados sobre os quais acrescidos das demais despesas de importação foram apurados os impostos e contribuições, consta que gerou prejuízo ao cofre fazendário devido ao pagamento inferior ao efetivamente devido.

Os Interessados não impugnam a metodologia utilizada pela fiscalização e tampouco os valores atribuídos as mercadorias para determinação dos tributos exigidos.

Assim, passa-se examinar as provas carreadas aos autos se essas são capazes de demonstrar a existência de subfaturamento ou se o lançamento ocorreu em base de presunção como assevera os Interessados.

Os documentos que consubstanciam a existência do ilícito são as “faturas” e “invoices” apreendidos durante a operação denominada de “dilúvio” cujas cópias encontram às fls. 174/300. Esses documentos subsidiaram e serviram de paradigma para aferir os valores atribuídos as Declarações de Importações registradas junto ao SISCOMEX, ao cotejar os dados consignados nesses papéis concluiu que os preços declarados eram inferiores aos efetivamente pagos aos fornecedores, assim como, a quantidades e pesos também não correspondia à verdade.

Os demonstrativos elaborados pela Fiscalização são minuciosos, cuida de demonstrar a diferença de preço a menor e quantidades e pesos. Em momento algum os Recorrentes contrariam o que restou apurado em ação fiscal, alegam apenas que não há prova e de que trata de presunção.

O material apreendido, faturas e invoices, configuram prova definitiva e contundente da conduta dolosa com o objetivo de ludibriar as Autoridades Aduaneiras e recolher tributo inferior ao devido, conseqüentemente, desencadear por meio da comercialização futura prejuízo incalculável a Fazenda.

Grande parte das mercadorias adquiridas nos Estados Unidos era consumida pela rede franqueada dos sócios da Renew que são proprietários de várias empresas, inclusive a Golden Services. Prova incontestável encontra estampadas nas petições relacionadas com o divórcio do casal e o acordo da divisão dos bens.

Inexistindo impugnação direta das afirmações do Fisco, essas passam ser tidas como verdadeiras, pois, resta demonstrado por meio do material apreendido onde encontram faturas comerciais emitidas pela ALL TRADE LOGISTICS CORP, em nome da empresa RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVAÇÃO, abrangendo os mesmos produtos, quando comparadas com faturas comerciais de empresas não vinculadas aos sócios da RENEW constata-se subfaturamentos em 70% e 80%, ou seja, valores que representa somente 20% a 30% do VALOR REAL do produto comprado.

As cópias dessas faturas encontram nos autos, bem como, os demonstrativos da fiscalização, se não fosse verdadeiro deveriam ter sido contestados, mas, no entanto, os Interessados ficaram taciturnos.

A comparação dos valores constantes das FATURAS ORIGINAIS emitidas pelos fornecedores DEL VALLE BRANDS com os valores constantes da FATURAS FALSAS, emitida pela **exportadora interposta ALL TRADE** certifica que a empresa ALL TRADE emitia uma nova fatura contendo os mesmos produtos, nas mesmas quantidades, mas com valor inferior ao real (dos verdadeiros exportadores - fornecedores) em aproximadamente 20% (vinte por cento) ou 30% (trinta por cento) do valor real. A confirmação de que houve a fraude é a comparação dos dados com os valores das Declarações de Importação constante do Sistema *SISCOMEX/RFB*.

O que se chama de subfaturamento, termo não compreensível segundo alegação da Recorrente, que, no entanto, expressou que esse fato só ocorre em relação às vendas, não é verdade, esse fenômeno também se dá no caso de importação (aquisição de bens com preços inferior ao valor real da transação comercial), a falcatrua perpetuado tem o objetivo de pagar menos imposto no momento do desembaraço aduaneiro (*imposto de importação, Imposto sobre produtos industrializados, CONFIS e PIS*), e, além disso, a fraude irradia seus efeitos danosos contra o erário nas operações subsequentes.

A pratica fraudulenta está configurada pelo ato de pagar valor ao fornecedor (fabricante/distribuidor) superior aqueles que encontram registrados nos sistemas da Receita Federal do Brasil.

A fiscalização cuidou de demonstrar as evidências que a empresa All Trade se interpôs na relação mercantil com o intuito de reduzir os valores a serem declarados ao fisco brasileiro em conluio com a empresa importadora, Renew. Tanto é verdade que as diligências realizadas após Operação Dilúvio a RFB não constatou exportação por parte da All Trade, Estados Unidos, para Renew, em outras palavras a função dessa empresa era emitir faturas com valores inferiores aos praticados no mercado americano pelos verdadeiros fornecedores como restou demonstrado pelo fisco.

Na descrição das irregularidades, nos termos do relatório da atividade fiscal, a fiscalização fez remissão aos documentos que demonstram à conduta contrária a legislação tributária, identificando o fato gerador e determinando a matéria tributável.

Assim, observa-se das provas produzidas pela Autoridade fiscal que demonstram com precisão o “quantum” foi considerado como matéria tributável, firmando a certeza e liquidez do crédito tributário apurado. Em sendo assim, sobremaneira a elaboração

das razões de defesa não podem prosperar, a decisão recorrida deve ser mantida em razão de ter dado contorno jurídico acertado a contenda em relação RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVACÃO LTDA.

Dito isso, passa-se ao exame do Recurso apresentado pela sócia SANDRA LIA TELLES MENEZES da empresa RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVACÃO LTDA.

Do exame dos autos, embora a Recorrente conste do contrato social, não vislumbra em momento algum a sua participação nas tramóias arquitetadas pelo outro sócio, Paulo Cesar Mauro, no caso ao tempo dos acontecimentos tratasse do seu marido.

O laudo técnico elaborado pelo Instituto de Criminalística da Superintendência da Polícia Técnica – Científica de São Paulo é o documento determinante para afastar do campo da sujeição passiva pelos danos causados ao erário, em razão de ser a comprovação de que foi tão vítima quanto a Fazenda dos atos praticados pelo sócio Paulo Cesar Mauro, que teve sua assinatura falsificada com objetivos criminoso, fato esse comprovado por perícia criminal.

Conclusão que chegou a Polícia Técnica é de que as assinaturas empregadas em diversos documentos foram falsificadas, portanto, tal documento remata afirmação de que a Recorrente não participou das fraudes perpetuadas.

Diante da farta documentação esclarecedora da inexistência de que tenha participado das tretas com o objetivo de fraudar o erário, decido excluí-la da sujeição passiva.

MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício se refere às sanções administrativas aplicáveis aos casos típicos da conduta praticada. Alegação de inconstitucionalidade encontra obstáculo ao exame em sede administrativa em razão de Súmula do CARF nº 2 que estabelece óbice.

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

Em sendo assim, não há como acudir o apelo.

Assim, conheço do recurso e voto no sentido de negar provimento ao recurso de RENEW PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RENOVACÃO LTDA. e dar provimento ao recurso de SANDRA LIA TELLES MENEZES para excluí-la da sujeição passiva.

É como voto.

Domingos de Sá Filho

CÓPIA