



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

Processo n° 10314.720504/2011-21
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-002.198 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2013
Matéria ADUANEIRA
Recorrente JAIME ACÁCIO LOBO LISBOA e ANA LÚCIA PUGA DE LACERDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 05/08/2008

OCULTAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO NA IMPORTAÇÃO.
CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO EM MULTA.

Conversão da pena de perdimento em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida.

Há prova conclusiva de que um dos Recorrentes é o real adquirente das obras de arte importadas, impondo manter a decisão recorrida nos contornos jurídicos delineados pela primeira instância.

A ocultação do sujeito passivo mediante fraude ou simulação, inclusive interposição fraudulenta de terceiros consiste em uma infração tipificada como dano ao Erário, punível com a aplicação da pena de perdimento. O dano ao Erário é ocasionado não apenas pelo não recolhimento dos tributos incidentes: na importação (II, IPI, ICMS, PIS e COFINS), mas também pelo não recolhimento dos tributos incidentes nas etapas posteriores de comercialização informal no mercado interno.

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 JAMES ACÁCIO LOBO LISBOA e dar provimento ao recurso de ANA LÚCIA PUGA DE LACERDA para excluí-la da sujeição passiva.

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

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

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário visando modificar a decisão de piso que manteve o lançamento exigindo Imposto de Importação, Cofins e PIS/Pasep em decorrência de declaração inexata do valor da mercadoria importadas relativa à DI/DSI de nº08/1187857-5, registrada em 05/08/2008.

Diz à fiscalização que o objetivo específico da autuação é de aplicar multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que seja localizada ou que tenha sido consumida relativamente à importação efetuada de forma irregular, in casu, ocultação do sujeito passivo registrado declarações de importação registradas nos anos de 2008 e 2009.

A motivação da ação fiscal é decorrente de verificação de cessão de nome em operações de comércio exterior por parte da empresa NS Logística Ltda. Teria sido identificada pelas notas fiscais de entrada e saída (doc.fls.56 a 58) diversos valores coincidentes, entre os quais dois ligados ao nome do Sr. Jaime Acácio, o que confirma a ocultação dos reais adquirentes de obras de arte importadas em nome da empresa.

Aplicou-se multa de ofício de 150% decorrente a hipótese de fraude.

Com vista uma apresentação sistemática e abrangente deste feito aproveita-se do relatório da decisão recorrida a adiante transcrito:

“Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 05/07/2011, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de Imposto de Importação acrescido de multa proporcional e juros de mora multa, acrescido de contribuição PIS/COFINS, no valor de R\$ 240.315,26 em virtude dos fatos a seguir descritos.

‘O importador por meio da DI de nº08/11878575, registrada em 05/08/2008, submeteu a despacho um quadro "Diamond Divas Catherine Deneuve", de Vik Muniz, classificado na Tarifa Externa Comum no código 9701.90.00, tendo sido pago o imposto de importação à alíquota de 4%.

O valor declarado para a mercadoria foi de R\$ 1.424,32 (mil quatrocentos e vinte e quatro reais e trinta e dois centavos), sendo que a fiscalização apurou elementos que possibilitam a desconsideração do valor declarado, sendo arbitrado o seguinte valor: R\$ 161.236,63 (cento e sessenta e um mil, duzentos e trinta e seis reais e sessenta e três centavos com fundamento no artigo 86 (parágrafo único, II, b) do Decreto 6.759/09.

A presente ação fiscal é decorrente de verificação de cessão de nome em operações de comércio exterior por parte da empresa NS LOGÍSTICA LTDA, CNPJ 06.204.364/000170.

Em procedimento de fiscalização na empresa NS LOGÍSTICA LTDA, CNPJ 06.204.364/000170, antes denominada ARGOS TRADING COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA

LTDA., foi identificada a ocultação dos reais adquirentes de obras de arte importadas em nome da empresa.

Da lista de Notas Fiscais de Entrada e Saída da empresa, fornecidas e rubricadas pelo Sr. FABIO CZERKES SANTANA, CPF 294.032.45816, foram identificados diversos valores coincidentes, entre eles dois ligados ao nome do Sr. JAMES ACÁCIO.

O objeto da presente ação fiscal foi localizar as mercadorias importadas para fins de aplicação da pena de perdimento, ou ministrar a multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, Conclui-se que JAMES ACÁCIO LOBO LISBOA está sujeito a multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas por meio das DI n.ºs 08/11878575, 08/11976933 e 09/01204603, correspondente a R\$ 166.092,02 (cento e sessenta e seis mil e noventa e dois centavos), conforme o disposto no parágrafo 3º do artigo 23 do Decreto Lei nº 1.455/76, com redação dada pela Lei nº 12.350/2010, cabendo cobrança de diferença tributária e multa no caso da DI 08/11878575, que teve o valor arbitrado pela fiscalização. São solidários pelo crédito tributário a empresa NS LOGÍSTICA LTDA (anteriormente denominada ARGOS TRADING COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA), CNPJ 06.204.364/000170, que efetuou a importação das mercadorias, e a Sra. ANA LÚCIA PUGA DE LACERDA, CPF 10.840.77809, que intermediou a operação.

Como houve diferença entre o valor aduaneiro declarado na Declaração de Importação 08/11878575, houve diferença também no valor dos tributos recolhidos pelo contribuinte.

Sendo assim, cobra-se a diferença de imposto, apurada em face de tal incorreção, somado aos acréscimos legais devidos.

Baseando-se na fraude que levou à ocultação do real adquirente das mercadorias e a não declaração do valor de mercado da obra "Diamond Divas – Catherine Deneuve", aplica-se a multa de 150% sobre a diferença de impostos e contribuições devidos na importação da obra.

Cientificado do auto de infração, pessoalmente, em 22/07/2011 (fls. 182),

o contribuinte, protocolizou impugnação, tempestivamente na forma do artigo 15 do Decreto 70.235/72, em 23/08/2011, de fls. 318 à 355, instaurando assim a fase litigiosa do procedimento.

Na forma do artigo 16 do Decreto 70.235/72 a impugnante alegou resumidamente que:

PRELIMINAR: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

O auto de infração ora impugnado, veicula cerceamento do amplo direito de defesa do Impugnante, devendo ter a nulidade decretada.

É possível identificar uma extrapolação das definições legais, e até mesmo a prática de atos arbitrários, baseados em simples fatos como a falta de demonstração fiscal da integralização do capital social, adiantamento de recursos pelos clientes finais da empresa, volume do capital social inferior ao das importações, dentre outros, como indícios que seriam suficientes a embasar a aplicação das graves penalidades de perda de perdimento, baixa do CNPJ, ou, ainda, multas e outras.

Para embasar a aplicação de uma sanção somente seria crível se estes fatos fossem inquestionáveis. Ou seja, um indício somente poderia ser utilizado como meio de prova nas hipóteses que gerasse uma presunção indiscutível da prática da interposição fraudulenta.

É importante mencionar que o conteúdo do princípio do contraditório consiste na determinação de que no processo administrativo e judicial o litigante tenha acesso a todos os argumentos daquele que em face dele promove uma ação, de modo que o litigante possa exercer de forma plena o seu direito de defesa (com acesso a todos os recursos disponíveis e produção de todas as provas cabíveis). Disso decorre que, no processo administrativo tributário, o contribuinte deve ter acesso a todos os argumentos, informações ou elementos de fato ou de direito produzidos pelo fisco, sob pena de o seu direito de defesa ser cerceado. Tal acesso às ditas alegações, ressalte-se, só se dá na medida em que os atos administrativos sejam devidamente motivados pelas autoridades fiscalizadoras.

Os Autos de Infrações com base em meros indícios de irregularidades, como ocorreu no ato ora impugnado, é inadmitido no ordenamento jurídico vigente, fato, inclusive, não admitido no processo administrativo fiscal, conforme é importante transcrever o arresto proferido no CSRF AC 0105.132 1º T. maioria Rel. José Carlos Passuello, nov.2004.

Dessa maneira, lavrar os autos de infrações com base em meros indícios de irregularidades, pressupondo a má-fé do Contribuinte no processo aduaneiro, sem acostar as infrações qualquer prova desta irregularidade, conforme procedeu a Ilustre Auditora Fiscal para viabilizar a aplicação da pena de perdimento, impede que o Impugnante produza sua defesa de forma adequada, explicando as razões pelas quais seu nome não constava nas DIs 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575.

DO DIREITO DA IMPORTAÇÃO POR ENCOMENDA E DO ERRO FORMAL NO PREENCHIMENTO DAS/DIs.

Inicialmente, importante destacar que o Impugnante, em momento algum, negou ser ele o adquirente das obras importadas por meio das DIs 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575.

Além disso, a D. Fiscalização não encontrou qualquer óbice, após análise dos documentos da empresa importadora NS LOGÍSTICA LTDA.

O Impugnante, como pessoa física que é, não realiza comumente operações de importação. Em razão de tal fato, não está

habilitada perante o Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex).

Por este motivo, nas importações que pretendeu realizar, notadamente as relativas às obras de artes (quadros pintura a óleo), objetos das Declarações de Importação nºs 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575, contratou a empresa AL CONSULTANCY SERVIÇOS DE ARTE E ARTESANATO LTDA ME, por meio da Sra. Ana Lúcia Puga de Lacerda.

A empresa AL CONSULTANCY tinha por obrigação contratual promover e gerenciar a importação das obras de arte indicadas pelo Impugnante. Ocorre que todo o procedimento de importação era realizado por uma terceira empresa, no caso, a NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING. Entre as obrigações da NS LOGÍSTICA/ARGOS TRADING estava (i) o pagamento das obras ao exportador, (ii) a realização formal da importação de tais obras, (iii) o cumprimento de todas as obrigações acessórias perante os órgãos públicos, em especial a Receita Federal do Brasil, (iv) proceder o recolhimento de todos os impostos incidentes na importação e (v) realizar a venda das mercadorias importadas ao Impugnante.

Assim, a empresa NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING foi quem realizou o pagamento perante o exportador das obras de arte objetos das Declarações de Importação nº 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575, revendendo-as, posteriormente, ao Impugnante.

Tal fato foi, inclusive, reconhecido pelo Sr. Fábio Santana, sócio da empresa NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING e pelas notas fiscais de venda emitidas pela NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING.

Portanto, resta demonstrado que, nas importações objeto da das DIs 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575, estas foram realizadas na modalidade importação por encomenda.

Na importação por encomenda tal operação tem, para o importador contratado (NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING), os mesmos efeitos fiscais de uma importação própria, pois é o importador que adquire a mercadoria junto ao exportador no exterior, providencia sua nacionalização e a revende ao encomendante, ora Impugnante.

Sobre este processo, é importante ressaltar que não houve por parte da impugnante qualquer financiamento da operação, tendo sido o pagamento ao exportador realizado, em sua integralidade, pela a NS LOGÍSTICA/ARGOS TRADING.

Ocorre que, com relação ao despacho aduaneiro das mercadorias nas hipóteses de importações por encomenda, faz-se necessário, conforme relatos da D.Fiscalização, que a empresa importadora (NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING) informe, em campo próprio das DIs, o CNPJ ou CPF da encomendante, no momento do registro deste documento.

No entanto, por um ERRO FORMAL no preenchimento da DI, a empresa comercial importadora responsável pela operação (NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING) deixou de cumprir tal dever instrumental.

Em momento algum teve o Impugnante o objetivo de ocultar sua participação na operação. Tanto é assim, que a transação comercial entre o Impugnante e a empresa NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING fora acobertada por nota fiscal de venda dos quadros e nota fiscal de serviços emitida pela AL CONSULTANCY.

Em que pese tal fato, tão logo fora instada pela Ilustre Auditora Fiscal sobre sua real participação na importação das mercadorias objeto das DIs 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575, o Impugnante de pronto informou ser ele o encomendante em referida importação.

Resta evidente, que a empresa importadora (NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING), bem como o Impugnante, em momento algum objetivaram, dolosamente, ocultar o real adquirente da mercadoria. O Impugnante sequer possui conhecimento técnico necessário para tanto, razão pela qual contratou pessoas especializadas para realizar o gerenciamento e importação das mercadorias objeto das DIs.

No processo administrativo, o princípio da verdade material predomina no sentido de que, com este, busca-se **descobrir se realmente ocorreu ou não o fato**, pois o que está em jogo é justamente a legalidade da operação.

De fato, os indícios de prática de irregularidade devem ser pesquisados e, por fim, comprovados, para que possam servir de sustentáculo à acusação fiscal.

Considerando-se que "in casu" caracterizada a presunção "hominis", evidente a impossibilidade de manutenção do auto, porque a exigência baseada em tal espécie de presunção é incompatível com os princípios da legalidade estrita e com o da tipicidade tributária.

DO ERRO DE DIREITO IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO JURÍDICO DA LANÇAMENTO A importação objeto das DIs nºs 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575 fora devidamente desembaraçada, já ocorrendo a devida homologação da importação realizada.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como o IPI, II, PIS, COFINS, entre outros, de que trata o artigo 150, do C.T.N., a homologação não ocorre somente com a antecipação do pagamento, mas com a realização de atividade prevista na legislação, pelo contribuinte, por meio da qual a autoridade administrativa, tomando conhecimento de tal atividade exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

Tendo a empresa importadora (NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING) declarado a natureza e qualidade das mercadorias importadas, e se a autoridade aduaneira aceitou o critério jurídico adotado, o lançamento é definitivo, somente podendo

alterado por iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149, do CTN.

Até mesmo nos casos de reforma da orientação favorável ou desfavorável, a vinculação é tão estrita que a administração deve honrar o entendimento modificado ou alterado, caso o tributo pudesse ser cobrado, conforme dispõe o artigo 146, do CTN.

Ou seja, segundo o artigo 146, do CTN, não é possível a alteração do critério jurídico do lançamento por erro de direito do contribuinte, não detectado pelo Fisco.

Se a autoridade fiscal não se insurgiu contra as informações prestadas pela empresa importadora (NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING) no momento do desembarço das mercadorias importadas por meio das DIs 08/11976933, 09/01204603 e 08/11878575, não pode, posteriormente, em razão da mudança do critério jurídico do lançamento, ensejar a revisão de lançamento pretérito, uma vez que, com o despacho aduaneiro e liberação das mercadorias restaram homologadas as informações prestadas.

Para que a autoridade fiscal pudesse rever de ofício o lançamento em relação a fatos pretéritos, necessária seria, à época da ocorrência dos desembarços aduaneiros.

DA INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA AUSÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU MÁ FÉ.

No caso em comento, não há qualquer possibilidade de configurar a "ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou responsável pela operação".

Está claro que o importador é a própria NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING e, assim, também, é esta o sujeito passivo das decorrentes obrigações.

O Impugnante, portanto, somente figurou como adquirente das mercadorias importadas por NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING, na modalidade importação por encomenda.

O Impugnante, durante todo o procedimento de fiscalização, informou, inclusive por escrito, ser ele o real adquirente das mercadorias no mercado interno.

Ademais, para corroborar com a verdade aqui exposta, restou demonstrado que a origem dos recursos com que a NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING opera é da própria empresa, afastando qualquer hipótese de simulação que enseja a aplicação da interposição fraudulenta e, conseqüentemente, da aplicação da perda de perdimento.

Desse modo, quando os recursos foram comprovadamente oriundos da NS LOGÍSTICA / ARGOS TRADING, caberá, tão somente, ao importador provar o regular fechamento da operação, inclusive com a justificativa dos motivos da ausência

da identificação do encomendante (no caso o Impugnante). Imputar ao impugnante tal obrigação é exigir conhecimentos técnicos de quem se presume não possuir, haja vista que se assim não o fosse, faria por si mesmo, sem os custos da prestação dos serviços de importação.

*Dessa forma, conclui-se que com as provas já acostadas ao procedimento administrativo, o Impugnante comprovou satisfatoriamente que a origem dos recursos que garantiram as importações não partiram dele, mas sim da empresa importadora, conforme mencionou o próprio responsável pela **NS LOGÍSTICA /ARGOS TRADING**, de modo que a retenção das obras importadas e a decretação de seu perdimento importam em ofensa a seu direito as obras, garantido pela Constituição, o direito de propriedade e, ainda, sua perda só poderá se dar nos estritos casos previstos na própria Carta.*

O confisco, caracterizado no presente procedimento fiscal, é a mais severa das penalidades patrimoniais e exige, obrigatoriamente, a certeza quanto à ocorrência da infração, não se podendo fundar em meras suspeitas ou presunções.

AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO Quais foram os supostos benefícios para o Impugnante em razão do erro formal cometido pela empresa importadora quando do preenchimento das DIs?

A resposta é simples, nenhum. Por isso mesmo, trata-se de um mero erro formal, que nenhum prejuízo trouxe ao erário, pois todos os tributos incidentes na importação foram devidamente recolhidos.

Assim, inexistindo qualquer dano ao erário, descaracterizada a existência de má fé por parte do Impugnante, diante das circunstâncias específicas do caso em comento, descabida a aplicação da pena de perdimento do bem.

DA RELEVANÇA DA PENA DE PERDIMENTO. A pena de perdimento aplicada deverá ser relevada, nos termos dos artigos 736 e 737 do Decreto nº 6.759 de 05.02.2009 Regulamento Aduaneiro, uma vez que restou demonstrado à ausência de falta de recolhimento de tributo ou, ainda, sua insuficiência, uma vez que as mercadorias adentraram e foram devidamente tributadas. Ademais, restou devidamente demonstrada a ausência de intuito doloso e o erro formal no preenchimento da DI.

É importante ressaltar que o Impugnante preenche todos os requisitos exigidos para ser relevada a pena de perdimento aplicada, pois:

Será a primeira vez que o Impugnante será beneficiado; As obras estão a disposição da D. Fiscalização (DIs nºs 08/11976933, 09/01204603),

com exceção da réplica da obra Diamond Divas Catherine Deneuve, a qual foi permutada com o Sr. SUM CHIA CHIM, por 06 (seis) obras colocadas a disposição da D.

Fiscalização (DI nº 08/11878575).

DA IMPOSSIBILIDADE DA FISCALIZAÇÃO ARBITRAR SEM EMBASAMENTO PROBATÓRIO O VALOR DA RÉPLICA DA OBRA IMPORTADA ATRAVÉS DA DI Nº 08/11878575 A Fiscalização embasa a lavratura dos Autos de Infrações na existência de, fortes indícios de que o valor indicado na DI nº 08/11878575, no valor de US\$ 500,01, obra adquirida pelo Impugnante fotografia "Diamond Divas Catherine Deneuve", do artista plástico Vik Muniz, não condiz com o valor praticado no mercado.

Isso porque, em "pesquisa" de mercado arbitrou que a obra é oferecida / comercializada mundialmente, com valores superiores aquele declarado pelo Importador.

E, ainda, concluiu que há fortes indícios de que a obra adquirida no mercado interno pelo Impugnante foi aquela comercializada durante o leilão da Sothebys, em Milão, na Itália, por US\$ 104.036,00 de tamanho 102,2 cm x 81,9 cm.

A obra adquirida pelo impugnante foi uma réplica da obra original da fotografia "plamond plvas catherine deneuve", do artista plástico Vik Muniz, de tamanho 100 cm x 80 cm, por este motivo, o valor é abaixo daquele praticado no mercado.

*Pecou pelo equívoco a Fiscalização ao supor, absurdamente, que se trata da mesma obra comercializada durante o leilão da Sotheby's, em Milão, na Itália, por US\$ 104.036, **DE TAMANHO 102,2 CM X 81,9 CM (FLS. 94)**, tendo em vista que a réplica adquirida pelo Impugnante tinha, **COM EXATIDÃO, 100 CM X 80 CM** e, de fato, foi comercializada por volta de US\$ 500,01, conforme avaliação das réplicas comercializadas no mercado. Inclusive, a medida de **102,2 CM X 81,9 CM** da obra original, que difere as medidas da réplica, foi confirmada em ofício do representante da Sotheby's em São Paulo.*

O trabalho fiscal, a bem da verdade, deixou de utilizar elementos concretos para suportar a acusação, omitindo-se, inclusive, em verificar e anexar, ao processo administrativo, outros elementos probantes, restando patente que a utilização da presunção no presente caso arbitramento de valor para obra, por supor a compra desta no leilão realizado pela Sotheby's, em Milão, na Itália, por US\$ 104.036 quanto muito seria um mero indício de irregularidade que deveria ser cuidadosamente analisado pela Fiscalização com base em outros elementos, como a dimensão da obra, técnica e possibilidade real de ser uma réplica.

A presunção juris tantum pode ser utilizada como um norte, um rumo a ser seguido ou como um instrumento de trabalho, de forma que sirva como uma ferramenta para simples exame investigatório.

As presunções inicialmente levantadas não foram testadas e, contrario sensu, foram assumidas como fundamento para uma autuação fiscal.

Restou cabalmente prejudicado os Autos de Infrações aqui guerreados, os quais tentaram arbitrariamente cobrar do Impugnante o recolhimento da diferença entre o Imposto de Impostação; PIS/PASEP e COFINS na importação da obra; a cobrança da multa de 150%; assim, como, a pena de perdimento, convertida em multa do valor aduaneiro arbitrado.

Requer a integral procedência da presente Impugnação.

Às fls. 488/ 493 foi juntado Recurso Voluntário apresentado por ANA LÚCIA PUGA DE LACERDA, sustentando à injustiça cometida à sua pessoa por meio de auto de infração e da decisão de primeira instância que atribui a JAIME LISBOA conduta contrária à legislação quando da importação de uma replica do retrato de “Catherine Deneuve” através da empresa NS Logística Ltda.

A irresignação centra no fato dela, Ana Lúcia Puga de Lacerda, estar sofrendo com essa autuação imprópria da imposição fiscal, por imprópria e inexistente solidariedade no caso deste procedimento administrativo que atribui a ela suposta tentativa de elisão fiscal. Decisão que a transformou de prestadora de serviços de consultoria para transportadora de obras de arte e intermediadora de compra de quadros no exterior.

Sustenta que não prestou qualquer serviço em relação aquisição do quadro “Catherine Deneuve”, muito menos transporte e intermediação de compra da referida obra de arte. As notas fiscais localizadas pela fiscalização nenhum vínculo tem com a aquisição da mencionada obra de arte, daí sustentar inexistência de solidariedade.

Em grau de recurso aduz o Recorrente em síntese: que não se trata de importação irregular com a finalidade de subfaturamento, cuja operacionalização foi realizada em conformidade com a legislação, e, assim sendo, é regular, inexistente prova apta a sustentar a motivação do lançamento relativo ocultação da obrigação mediante dolo e simulação, assim como, não há que se falar em interposição fraudulenta de terceiros e, por derradeiro diz que toda operação foi realizada pela empresa NS Logística e que adquiriu os produtos em solo brasileiro.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, relator.

Trata-se de recurso tempestivo e atende os demais pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual se toma conhecimento.

A discussão gira em torno da exigência com arrimo em presunção legal de que houve interposição fraudulenta. O recorrente, Jaime Acácio Lobo Lisboa sustenta que não existiu interposição fraudulenta e que as operações são regulares e foram efetivadas por empresa autorizadas, NS Logística Ltda. Outra Recorrente, ANA LÚCIA PUGA DE LACERDA, debate para se livrar da figura da solidariedade lhe atribuída, sustentando que não prestou qualquer trabalho de consultoria ao Sr. Jaime Lisboa em relação à aquisição do quadro de “Catherine Deneuve”, e, as notas fiscais mencionadas pela fiscalização são de outros trabalhos prestados e em nada vincula com aquisição acima mencionada.

A motivação da ação fiscal é decorrente de verificação de cessão de nome em operações de comércio exterior por parte da empresa NS Logística Ltda. A situação delineada pela fiscalização foi de que as obras de arte importadas por meio das Declarações de Importação nos 08/1197693-3 e 09/0120460-3 tiveram a pena de perdimento substituída por multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias e a importada pela DI 08/1187857-5 (obra Diamond Divas – Catherine Deneuve) o preço foi arbitrado em razão de o valor declarado ser inferior ao preço de cotação nas casas de leilões.

A fiscalização ordena o raciocínio para concluir que tratou de operação fraudulenta com intuito de acoberta o verdadeiro importador de modo metódico, primeiramente comparou o número das Declarações de Importação constatou que os valores das notas fiscais de entrada e de saída apresentadas pela Importadora eram idênticos, não existindo acréscimo sequer dos tributos incidentes na importação e muito menos margem de lucro.

De modo que, os bens importados foram transferidos ao domínio do Recorrente, JAIME ACÁCIO LOBO LISBOA, pelo mesmo valor pago ao Exportador. Mesmo assim a fiscalização continuou a investigação e ouviu o depoimento do responsável pela empresa Importadora, NS Logística Ltda., o Fabio Czerkes Santana, que confirmou que os bens importados eram para o Recorrente, sendo esse o responsável pela aquisição e o câmbio, a empresa apenas cuidava dos trâmites administrativos.

A certeza de que tratava de operação maculada, surge por meio do cruzamento de informações, ao catalogar o número da DI e a descrição da mercadoria importada ao nome indicado na lista fornecida à fiscalização, constata por meio das datas de entrada, despacho e saída da mercadoria, praticamente, entre uma operação e outra a pouca distância.

Com essas informações foi possível vincular o Senhor “JAMES ACÁCIO” a duas operações. Conforme se verifica do relatório fiscal a primeira traz uma descrição genérica. Na segunda, é possível identificar a obra: “Diamond Divas – Catherine Deneuve”, do artista plástico Vik Muniz.

O Recorrente se limita a dizer que o importador é NS Logística Ltda., em momento algum rebate as imputações com vigor, até porque os fatos demonstrados pela fiscalização vão solidificando o indício inicial em fato concreto entre os arrolados destaca leilão de peças idênticas, pelo Escritório de Arte James Lisboa conforme narrados às folhas 80 a 83, de propriedade do leiloeiro JAMES ARTHUR LOBO LISBOA, em 16/11/2009 em São Paulo.

Consubstanciando os fatos do que se extrai do depoimento do Sr. FABIO CZERKES SANTANA, a fiscalização à época das importações como se vê às folhas 120 a 126, revela mais detalhes da importação de obras de arte e confirma que a empresa importava mercadorias para terceiros, conforme exposto a seguir (grifos nossos):

“PERGUNTA: Quem fazia o pagamento para o fornecedor no exterior? Como o pagamento era feito? Havia prazo para efetuarlo?”

*RESPOSTA: “No tempo da ARGOS os pagamentos eram feitos por fechamento de câmbio, ou, pelos próprios **adquirentes da***

PERGUNTA: Quem negociava com os fornecedores estrangeiros?

RESPOSTA: “Quando as mercadorias eram adquiridas pela empresa o negociador era o Sr. Fábio. Nos casos de obras de arte pela Sra. Ana Lacerda, e ainda nas outras importações por conta e ordem pelos próprios adquirentes”.

PERGUNTA: Como era feito o contato com os adquirentes das obras de arte no Brasil?

RESPOSTA: “No tempo da ARGOS pela Sra. ANA LACERDA, da AL CONSULTANCY”.

PERGUNTA: A ARGOS TRADING negociava com os vendedores das obras de arte no exterior?

RESPOSTA: “Não”.

PERGUNTA: A NS LOGÍSTICA tinha alguma outra fonte de receita, além da obtida com a venda das mercadorias importadas? A empresa também prestava serviços? De que tipo?

RESPOSTA: “Se a importação por encomenda ou conta e ordem for considerada serviço, há que se considerar que muitas das importações foram feitas nesta modalidade, para atender PESSOAS FÍSICAS que não tinham cadastro no RADAR”.

PERGUNTA: Por que os valores dos extratos bancários não coincidem com os valores das notas fiscais de saída?

RESPOSTA: “Como explicado, em operações de importação por conta e ordem o preço do produto era pago diretamente pelo adquirente, recebendo a empresa apenas pelo “serviço”, o que somava o valor total da nota de saída”.

A senhora Ana Lúcia Puga de Lacerda em depoimento a fiscalização confirma que na qualidade de consultora de obra de arte orientou o sr. Jaime Acácio Lobo Lisboa a importar as obras de arte aqui tratadas.

O Recorrente não se desincumbiu de contrariar as provas de que a obra importada tratava-se de cópia autêntica diante de declaração de uma das casas mais respeitadas no mercado de arte, Sotheby's. Inclusive há forte demonstração nos autos de que obra parecida foi leiloadada em Milão, na Itália, por valor de US\$ 104.036.

A resistência demonstrada restou em torno de que era o real importador e efetuou o pagamento justo dos tributos por se tratar de uma simples réplica de valor insignificante, contra demonstração por parte do fisco com arrimo em documento de que tratava de peça de arte verdadeira com valor expressivo, isto é, substancialmente superior ao declarado.

Diante desses fatos o Recorrente não logrou êxito em provar de que o valor declarado as autoridades aduaneiras estava correto com o preço pago ao exportador, daí a decisão recorrida não merecer qualquer reparo, mantendo-a intacta.

O mesmo não se enxerga em face da Recorrente, ANA LÚCIA PUGA DE LACERDA, o seu nome surge com o depoimento do representante da NS Logística/Argos Trading, Sr. FABIO CZERKES SANTANA.

Em declaração diz que a orientação de importação e o acompanhamento eram da senhora Ana Lúcia Puga de Lacerda. Para mim esse depoimento não é suficiente para lhe imputar conduta maculadora capaz de atribuir a responsabilidade tributária.

Em seu depoimento perante a fiscalização disse que o seu trabalho é de consultoria em obra de artes, e prestou seus serviços ao Sr. Jaime Accácio Lobo Lisboa, e, que as notas fiscais emitidas para o Sr. Jaime Acácio se referiam importações do Estados Unidos da América.

O Fisco não evidencia em momento algum qual teria sido a participação da consultora que pudesse atribuir-lhe uma conduta contrária as normas tributárias capazes de imputar a sujeição passiva.

Inexistindo evidência de que a senhora Ana Lúcia Puga de Lacerda tivesse participado ativamente no sentido de ludibriar o fisco aduaneiro induzindo o seu cliente a declarar valor inferior ao praticado, não vejo nenhuma conduta capaz de vincular ao fato gerador praticado pelo verdadeiro importador das obras de arte aos serviços prestados pela consultora.

Cabia a meu ver a fiscalização demonstrar de modo cabal o ilícito, essa é atribuição da Autoridade Fiscal. O fato de se mencionar em depoimento de que a senhora Ana Lúcia Puga de Lacerda era orientadora não é o bastante para afirmar a possibilidade de ela ser enquadrada como contribuinte pela ocorrência da situação de fato praticada pelo Sr. Jaime Accácio Lobo Lisboa, como se fosse comum a ambos.

Mesmo sabedor de que não necessita de previsão específica para apontar os devedores solidários, pois a doutrina entendem tratar-se de disposição do CTN de caráter geral e aplica-se aos tributos existentes no sistema tributário, tenho certeza que essa solidariedade só prospera quando reste demonstrado que a pessoa envolvida tinha interesse comum na situação que constituiu o fato gerador.

Portanto, sem demonstração eficaz por parte do fisco de que existia interesse comum, não consigo ver outra decisão do que o afastamento dessa solidariedade.

Em sendo assim, voto no sentido de negar provimento ao apelo do Sr. Jaime Accácio Lobo Lisboa, e, acolher o recurso apresentado por Ana Lúcia Puga de Lacerda, por ausência de prova de que ela tinha interesse comum na situação que constituiu o fato gerador.

É como voto.

Domingos de Sá Filho

CÓPIA