



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10314.721856/2017-99
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-002.386 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 21 de junho de 2023
Recorrente LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 13/07/2012

IMPORTAÇÕES NO REGIME DRAWBACK COM AUSÊNCIA DE EXPORTAÇÃO E AUSÊNCIA JUSTIFICATIVAS DOS IMPORTADORES. SUJEIÇÃO PASSIVO DE EMPRESAS ENVOLVIDAS E RESPONSÁVEL LEGAL. CARACTERIZAÇÃO DE DEVEDOR SOLIDÁRIO. MULTA

Deve ser aplicada multa proporcional ao valor aduaneiro das mercadorias prevista no art. 23, inc. V e par. 2º, do Decreto nº 1.455/1976 (interposição fraudulenta).

No caso de importação realizada com interposição fraudulenta em que for identificado o real adquirente da mercadoria, tanto o importador oculto como o ostensivo são qualificados como sujeito passivo dos tributos e penalidades incidentes na operação, exceto em relação à multa por cessão do nome que é específica da interposta pessoa.

Fraude decorrente tanto do descumprimento integral do regime aduaneiro especial de drawback quanto da interposição fraudulenta de terceiros, multa de lançamento de ofício no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor dos tributos devidos. Percentual da multa determinado expressamente em LEI. Dever de ofício cumprimento do que dispõe a LEI nos termos do artigo 44, § 1º, da Lei 9.430/1996.

O artigo 121 do CTN dispõe que “infrator” é também “contribuinte” se possuir “relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador”. sendo diversos os co-autores da infração sujeita a pena pecuniária, todos são responsáveis solidários por possuírem interesse jurídico comum no ilícito que dá ensejo à penalidade pecuniária (obrigação principal), conforme dispõe o artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional.

A responsabilidade solidária não comporta benefício de ordem, o crédito tributário pode ser constituído contra o importador de fato ou o ostensivo ou contra ambos. Trata-se de aplicação literal das disposições contidas no art. 124 do Código Tributário Nacional.

As práticas ilegais de interposição fraudulenta de terceiros e a sonegação de tributos devidos na importação configuram infrações de lei previstas no art. 135, inciso III do CTN, sendo, portanto, suficientes para reforçar a responsabilidade de pessoa física, sócio-administrador da empresa envolvida na operação fraudulenta, conluio e fraude apurados no curso da ação fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário, apresentado por RODGER RAJENDRA BODEDI, responsável solidário de L U C C A P E L L I C O M E R C I A L I M P O R T A Ç Ã O E E X P O R T A Ç Ã O L T D A (C N P J 12.387.534/0001-00), bem como reconhecer a revelia declarada para os demais autuados, mantendo em definitivo o crédito tributário lançado em face dos seguintes sujeitos passivos: LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (CNPJ 12.387.534/0001-00), na qualidade de contribuinte, e GIORGIO PETRONI (CPF 011.100.108-00), PHOENIX CHEMICALS QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA (CNPJ 01.743.411/0001-30) e RODGER RAJENDRA BODEDI (CPF 073.925.118-07), responsáveis solidários.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Piza Di Giovanni - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antonio Borges; Lara Moura Franco Eduardo e Ricardo Piza Di Giovanni.

Relatório

Trata-se inicialmente de autos de infração (fls. 02/117) lavrados em desfavor da pessoa jurídica LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (CNPJ 12.387.534/0001-00), na qualidade de contribuinte, e GIORGIO PETRONI (CPF 011.100.108- 00), PHOENIX CHEMICALS QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA (CNPJ 01.743.411/0001-30) e RODGER RAJENDRA BODEDI (CPF 073.925.118-07), na condição de responsáveis solidários, para constituição de crédito tributário lançado no montante de R\$ 74.370,28 (setenta e quatro mil, trezentos e setenta e oito reais e vinte e oito centavos) a título de Imposto de Importação (R\$ 13.350,12), PIS/importação (R\$ 3.013,39), Cofins/importação (R\$ 13.879,90) e Multa Regulamentar (R\$ 44.126,87), pelo descumprimento do regime aduaneiro especial de DRAWBACK SUSPENSÃO concedido para as operações acobertadas pela Declaração de Importação 12/1287597-6, de 13/07/2012.

De acordo com o RELATÓRIO FISCAL (fls. 25/117), o contribuinte (LUCCAPELLI) foi submetido a procedimento fiscal com vistas a ser verificado o cumprimento dos compromissos assumidos em atos concessórios de Regime Aduaneiro Especial de Drawback, modalidade Suspensão, de que a empresa era beneficiária, para as mercadorias importadas através das Declaração de Importação 12/1287597-6, de 13/07/2012.

O procedimento fiscal teve como objeto atos concessórios autorizados entre outubro de 2010 e junho de 2011 e, por conseguinte, as importações realizadas ao amparo desses atos, cujas validades eram, respectivamente, outubro de 2012 e junho de 2013. Este processo envolve o ato concessório nº 20100065716 (com data de registro em 20/10/2010, e data de

vencimento em 19/10/2012), e o ato concessório nº 20110030044 (com data de registro 06/06/2011, e data de vencimento em 05/06/2013).

A autoridade fiscal informou que embora a LUCCAPELLI tenha registrado 15 (quinze) DI's para os atos concessórios em questão esta autuação abrange apenas 1 (uma) DI cuja responsabilidade tributária é estendida tanto para a PHOENIX quanto à RODART, empresas que financiaram essa operação (RODART COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, empresa baixada, foi substituída por seu sócio administrador RODGER RAJENDRA BODEDI).

Consta que a autuação referente às DIs em que a RODART não fornece recursos para o pagamento de câmbio e, portanto, não figura como responsável solidário, foi objeto de auto de infração distinto. Em relação à pessoa jurídica LUCCAPELLI, a fiscalização informa que houve o descumprimento de ato concessório do regime aduaneiro especial de drawback suspensão por parte de uma empresa com total incapacidade econômica, financeira e operacional, que foi fraudulentamente interposta em operações de importação para obter benefícios fiscais em nome de empresas ocultas.

Dessa forma, tendo descumprido integralmente o compromisso assumido no regime, os tributos suspensos na importação passaram a ser exigíveis e foram lançados nos autos deste processo, com os acréscimos legais devidos, além de multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas mediante interposição fraudulenta de terceiros.

Depois de discorrer longamente sobre os fundamentos da autuação e a legislação que rege a matéria, tanto em relação ao regime aduaneiro especial de drawback quanto à interposição fraudulenta de terceiros, a fiscalização identificou todos os envolvidos nas operações, pessoas jurídicas e físicas, e fez a seguinte afirmação (fls. 68): "*a LUCCAPELLI e as outras 5 (cinco) empresas do grupo foram interpostas de forma fraudulenta em operações de importação com suspensão de tributos sob o regime especial de drawback. NENHUMA das 6 (seis) empresas teve, em algum momento, o real objetivo de efetuar exportações após industrialização das mercadorias no Brasil, mas apenas o de importar mercadorias sem o pagamento de tributos e repassá-las para os reais beneficiários*"

A fiscalização enumerou todos os procedimentos adotados no curso da ação fiscal, inclusive, as diligências realizadas no endereço dos envolvidos, os termos de constatação lavrados e assinados pelos auditores-fiscais e testemunhas presentes, a não localização da empresa importadora (LUCCAPELLI) em seu domicílio declarado, a instauração de processo de inaptidão de sua inscrição no Cadastro (CNPJ) e, especialmente, a instauração de procedimento especial de fiscalização (IN SRF nº 228/2002), os termos de início da ação fiscal e as intimações realizadas durante o procedimento fiscal, sendo que a empresa LUCCAPELLI não foi localizada nem atendeu a qualquer inquirição formulada no curso da ação fiscal.

Depois de analisar as informações dos envolvidos que apresentaram resposta às intimações, e tendo por base a documentação juntada ao processo, especialmente, os atos concessórios de drawback e as importações da empresa, e, ainda, a não comprovação da origem dos recursos utilizados nas referidas operações, a fiscalização concluiu (fls. 115/116):

No âmbito da ação fiscal amparada pelo TDPF – Fiscalização nº 0816500-2016-00160-1, ficou demonstrado no presente relatório que:

• *A LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA é uma empresa sem qualquer capacidade econômica, financeira e operacional para operar no comércio internacional;*

• *O capital social da empresa, de R\$ 50.000,00, NUNCA foi integralizado; • Mesmo sem qualquer capacidade, o importador conseguiu atos concessórios junto ao SECEX para importar mercadorias sob o regime aduaneiro especial de drawback, com suspensão de tributos, cujo valor CIF totaliza US\$ 70.052.200,00;*

• *Os atos concessórios de importação de mercadorias sob o regime de drawback foi totalmente inadimplidos pelo importador; •*

A LUCCAPELLI NUNCA teve qualquer intenção de industrializar as mercadorias importadas e exportá-las posteriormente, tendo usado os atos concessórios da SECEX apenas como um mecanismo de tentativa de burla aos controles aduaneiros; • Os sócios-administradores da LUCCAPELLI formaram um grupo econômico composto de 6 (seis) empresas que se utilizam das mesmas práticas fraudulentas na importação de mercadorias;

Ao final, constitui o lançamento dos tributos (e penalidades) devidos em face dos seguintes sujeitos passivos, contribuinte e responsáveis solidários:

1) *LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, na qualidade de contribuinte dos créditos constituídos a partir das infrações de descumprimento de regime especial de drawback e de interposição fraudulenta na importação;*

2) *GIORGIO PETRONI, sócio-administrador da LUCCAPELLI, na qualidade de responsável solidário;*

3) *PHOENIX CHEMICALS QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA, na qualidade de responsável solidário;*

4) *RODGER RAJENDRA BODEDI, sócio-administrador da empresa RODART COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, na qualidade de responsável solidário*

Dos 4 sujeitos passivos acima APENAS o responsável solidário RODGER RAJENDRA BODEDI apresentou defesa.

A impugnação apresentada (somente) por RODGER RAJENDRA BODEDI alegou que a fiscalização formalizou indevidamente a sujeição passiva solidária em face do sócio e administrador da RODART eis que não caberia atribuir a essa empresa nem a seu sócio a prática de suposto "financiamento de parte das operações de importação de mercadorias sob o regime aduaneiro especial de drawback".

Diz que a imputação de responsável solidário ao sócio da RODART é incompatível com a situação fática eis que a ação fiscal não foi capaz de demonstrar a sua efetiva participação nas infrações supostamente praticadas pela LUCCAPELLI e nem a fiscalização trouxe ao processo o ato infracional praticado à legislação civil ou ao contrato social para aplicar a solidariedade passiva nos termos do art. 135 do CTN.

Informou que a fiscalização deixou de lavrar o termo de sujeição passiva solidária em face da RODART, eis que todas as acusações disseminadas no processo se referem à pessoa jurídica e não ao sócio e administrador, pessoa física, ora impugnante.

Defendeu que a fiscalização não poderia intimar e cientificar o impugnante para recolher ou impugnar o crédito constituído eis que a qualificação de responsável solidário no processo é competência exclusiva da Procuradoria da Fazenda Nacional, sendo o auditor-fiscal autoridade incompetente para atribuir à impugnante em relatório fiscal a solidariedade passiva.

Alegou que a fiscalização não juntou os documentos, sendo inexistentes as provas acerca da responsabilidade da RODART ou de seu sócio, impugnante, pelo financiamento das operações de importação de mercadorias sob o regime de drawback registradas pela LUCCAPELLI.

Afirmou que não poderia sofrer a aplicação da multa proporcional ao valor aduaneiro das mercadorias prevista no art. 23, inc. V e par. 2º, do Decreto nº 1.455/1976 eis que o art. 33 da Lei 11.488/2007 criou nova penalidade (multa de 10% - cessão de nome) que corresponde materialmente à tipificação da interposição fraudulenta referida no art. 23, inc. V e par. 2º, do Decreto nº 1.455/1976, que, no caso, deixou de ser imputável ao importador ou exportador, em co-autoria.

Argumentou que o percentual da multa de 150% aplicada sobre o valor dos tributos lançados é desprovido de razoabilidade ou proporcionalidade e revela a intenção confiscatória por parte da administração tributária, sendo o confisco vedado pelo art. 150, inc. IV, da Constituição da República.

Alegou que a fiscalização não cumpriu seu dever funcional de juntar aos autos, dentre outros documentos, os extratos bancários e que no processo houve diversos atos comissivos e omissivos por parte da fiscalização que constituem afronta à moralidade, razoabilidade, proporcionalidade, vedação ao confisco, ao devido processo legal e à estrita legalidade em matéria tributária, enfim, à segurança jurídica, impondo a declaração de nulidade do auto de infração e a exclusão do impugnante do pólo passivo da autuação.

A Impugnação foi julgada improcedente pela DRJ, mantendo o crédito tributário exigido.

Em sede de Recurso Voluntário o Recorrente alega os mesmos argumentos da Impugnação, com alguns argumentos acrescidos abaixo destacados.

Em sede preliminar alega que a decisão da DRJ é nula porque não analisou pontos da defesa sobre o tópico “os elementos de fato e de direito apurados pela fiscalização em relação ao descumprimento integral da operação de Drawback” e que o relator teria agido com abuso de poder e com parcialidade e que por isso convalidou o crédito tributário. Alega também que o decisão é nula porque deveria ter ementa e que referida decisão teria sido decisão monocrática porque “*não consta no v. acórdão que o voto do relator a quo foi acompanhado pelos demais membros do colegiado por unanimidade ou não*”. Alega ainda que os demais julgadores deveriam ter se manifestado nos autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Piza Di Giovanni, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias, portanto dele toma-se conhecimento.

Trata-se inicialmente de autos de infração lavrados em desfavor da pessoa jurídica LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, na qualidade de contribuinte, e GIORGIO PETRONI, PHOENIX CHEMICALS QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA e RODGER RAJENDRA BODEDI, na condição de responsáveis solidários, para constituição de crédito tributário lançado no montante de R\$ 74.370,28 (setenta e quatro mil, trezentos e setenta e oito reais e vinte e oito centavos) a título de Imposto de Importação (R\$ 13.350,12), PIS/importação (R\$ 3.013,39), Cofins/importação (R\$ 13.879,90) e Multa Regulamentar (R\$ 44.126,87), pelo descumprimento do regime aduaneiro especial de DRAWBACK SUSPENSÃO concedido para as operações acobertadas pela Declaração de Importação 12/1287597-6, de 13/07/2012.

Com relação à preliminar a Recorrente alega que seria o caso de nulidade da decisão do processo administrativo.

No entanto, o presente Auto de Infração é composto do Termo de Verificação Fiscal o qual contém toda a exposição dos fatos e todos fundamentos legais pertinentes, sendo que o auto de infração contém a descrição pormenorizada dos fatos que ensejaram o lançamento, delimitando com clareza o objeto da autuação e por outro lado, foi lavrado por autoridade administrativa competente, tendo sido cientificado a Recorrente, que, ao apresentar impugnação tempestiva, instaurou a fase litigiosa do processo administrativo, nos termos dos artigos 14 e 15 do Decreto nº 70.235/1972, tendo sido dada oportunidade à autuada de apresentar documentos e esclarecimentos para contradizer a infração apurada. Assim, o auto de infração apresenta dados suficientes para a caracterização da irregularidade constatada, assim como relaciona o enquadramento legal que o embasa. A descrição fiscal identificou as razões que conduziram à conclusão de que houve subfaturamento do valor declarado na importação e fraude ideológica na fatura. Os dispositivos legais apontados se mostraram condizentes com o lançamento efetuado, concernente à exigência de diferença de recolhimentos de tributos e de formalização das penalidades correspondentes. Tais elementos propiciaram condições à interessada de compreender a apuração fiscal, demonstrando os pressupostos de fato e de direito em que se encontram lastreados os lançamentos, permitindo o exercício pleno do direito de defesa.

Por outro lado, a DRJ proferiu julgamento nos termos da legislação.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

Conforme é cediço, a Administração Aduaneira tem o direito e o dever de, existindo dúvidas razoáveis, solicitar ao importador o fornecimento de uma explicação adicional, bem assim documentos ou outras provas, de que o valor declarado representa o montante efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas.

Ora, o Recorrente não apresentou no momento da fiscalização, bem como não trouxe aos autos provas contrárias as alegações do autos de Infração.

Por sua vez, a fiscalização embasou toda sua conclusão com documentos e fundamentos.

O procedimento fiscal teve como objeto atos concessórios autorizados entre outubro de 2010 e junho de 2011 e, por conseguinte, as importações realizadas ao amparo desses atos, cujas validades eram, respectivamente, outubro de 2012 e junho de 2013. Este processo envolve o ato concessório nº 20100065716 (com data de registro em 20/10/2010, e data de vencimento em 19/10/2012), e o ato concessório nº 20110030044 (com data de registro 06/06/2011, e data de vencimento em 05/06/2013).

A autoridade fiscal informou que, embora a LUCCAPELLI tenha registrado 15 (quinze) DI's para os atos concessórios em questão, esta autuação abrange apenas 1 (uma) DI cuja responsabilidade tributária é estendida tanto para a PHOENIX quanto à RODART, empresas que financiaram essa operação (RODART COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, empresa baixada, foi substituída por seu sócio administrador RODGER RAJENDRA BODEDI).

Consta que a autuação referente às DI's em que a RODART não fornece recursos para o pagamento de câmbio e, portanto, não figura como responsável solidário, foi objeto de auto de infração distinto. Em relação à pessoa jurídica LUCCAPELLI, a fiscalização informa que houve o descumprimento de ato concessório do regime aduaneiro especial de drawback suspensão por parte de uma empresa com total incapacidade econômica, financeira e operacional, que foi fraudulentamente interposta em operações de importação para obter benefícios fiscais em nome de empresas ocultas.

Dessa forma, tendo descumprido integralmente o compromisso assumido no regime, os tributos suspensos na importação passaram a ser exigíveis e foram lançados nos autos deste processo, com os acréscimos legais devidos, além de multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas mediante interposição fraudulenta de terceiros.

Depois de discorrer longamente sobre os fundamentos da autuação e a legislação que rege a matéria, tanto em relação ao regime aduaneiro especial de drawback quanto à interposição fraudulenta de terceiros, a fiscalização identificou todos os envolvidos nas operações, pessoas jurídicas e físicas, e faz a seguinte afirmação (fls. 68): *"a LUCCAPELLI e as outras 5 (cinco) empresas do grupo foram interpostas de forma fraudulenta em operações de importação com suspensão de tributos sob o regime especial de drawback. NENHUMA das 6 (seis) empresas teve, em algum momento, o real objetivo de efetuar exportações após industrialização das mercadorias no Brasil, mas apenas o de importar mercadorias sem o pagamento de tributos e repassá-las para os reais beneficiários"*

A fiscalização enumerou todos os procedimentos adotados no curso da ação fiscal, inclusive, as diligências realizadas no endereço dos envolvidos, os termos de constatação lavrados e assinados pelos auditores-fiscais e testemunhas presentes, a não localização da empresa importadora (LUCCAPELLI) em seu domicílio declarado, a instauração de processo de inaptdão de sua inscrição no Cadastro (CNPJ) e, especialmente, a instauração de procedimento especial de fiscalização (IN SRF nº 228/2002), os termos de início da ação fiscal e as intimações

realizadas durante o procedimento fiscal, sendo que a empresa LUCCAPELLI não foi localizada nem atendeu a qualquer inquirição formulada no curso da ação fiscal.

Depois de analisar as informações dos envolvidos que apresentaram resposta às intimações, e tendo por base a documentação juntada ao processo, especialmente, os atos concessórios de drawback e as importações da empresa, e, ainda, a não comprovação da origem dos recursos utilizados nas referidas operações, a fiscalização concluiu (fls. 115/116):

No âmbito da ação fiscal amparada pelo TDPF – Fiscalização nº 0816500-2016-00160-1, ficou demonstrado no presente relatório que:

- *A LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA é uma empresa sem qualquer capacidade econômica, financeira e operacional para operar no comércio internacional;*

- *O capital social da empresa, de R\$ 50.000,00, NUNCA foi integralizado; • Mesmo sem qualquer capacidade, o importador conseguiu atos concessórios junto ao SECEX para importar mercadorias sob o regime aduaneiro especial de drawback, com suspensão de tributos, cujo valor CIF totaliza US\$ 70.052.200,00;*

- *Os atos concessórios de importação de mercadorias sob o regime de drawback foi totalmente inadimplidos pelo importador; •*

A LUCCAPELLI NUNCA teve qualquer intenção de industrializar as mercadorias importadas e exportá-las posteriormente, tendo usado os atos concessórios da SECEX apenas como um mecanismo de tentativa de burla aos controles aduaneiros; • Os sócios-administradores da LUCCAPELLI formaram um grupo econômico composto de 6 (seis) empresas que se utilizam das mesmas práticas fraudulentas na importação de mercadorias;

Ao final, constitui o lançamento dos tributos (e penalidades) devidos em face dos seguintes sujeitos passivos, contribuinte e responsáveis solidários:

1) LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, na qualidade de contribuinte dos créditos constituídos a partir das infrações de descumprimento de regime especial de drawback e de interposição fraudulenta na importação;

2) GIORGIO PETRONI, sócio-administrador da LUCCAPELLI, na qualidade de responsável solidário;

3) PHOENIX CHEMICALS QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA, na qualidade de responsável solidário;

4) RODGER RAJENDRA BODEDI, sócio-administrador da empresa RODART COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, na qualidade de responsável solidário

Apontou a fiscalização que fora descumprido integralmente o compromisso assumido no regime e, com isso, os tributos suspensos na importação passaram a ser exigíveis e foram lançados nos autos deste processo, com os acréscimos legais devidos, além de multa

equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas mediante interposição fraudulenta de terceiros.

Oportuno destacar que os argumentos da Recorrente objetivaram cancelar as provas produzidas pela fiscalização, sem apresentar outras provas para demonstrar que não ocorreu subfaturamento.

De fato, a matéria de defesa apresentada pelo responsável solidário teve como objetivo a sua exclusão do pólo passivo desta autuação, resultando correto o entendimento da DRJ no sentido de que são procedentes e definitivos os lançamentos efetuados assim como os fundamentos jurídicos adotados pela fiscalização nos autos do processo.

Nesse sentido, o Recorrente é contrário a sua inclusão no pólo passivo da autuação porque, no seu entendimento, não se poderia atribuir à RODART (pessoa jurídica) nem à si próprio (na condição de sócio) a prática de suposto financiamento de parte das operações de importação de mercadorias sob o regime aduaneiro especial de drawback de que aqui se cuida. Não tem razão o impugnante.

De fato, no presente caso, foram realizadas diligências nos endereços dos envolvidos, foi instaurado processo de inaptação da inscrição no CNPJ para a empresa titular do regime (LUCCAPELLI), foi instaurado o procedimento especial de fiscalização previsto na IN SRF nº 228/2002 e, inclusive, foram elaborados todos os termos de diligência e/ou de início da ação fiscal e realizadas as intimações dos envolvidos identificados durante o procedimento fiscal. No entanto, os envolvidos se recusaram a atender às intimações formuladas pela autoridade fiscal, inclusive do próprio ora Recorrente RODGER RAJENDRA BODEDI que recebeu pessoalmente pelo menos 2 (dois) termos de intimação (e reintimação) sem que tivesse esboçado qualquer tipo de reação ou apresentado qualquer resposta à fiscalização (fls. 400 e 425).

De fato, a fiscalização identificou a existência de fraude relacionada à ausência de exportação após a industrialização das mercadorias adquiridas com drawback, tendo ocorrido importações de mercadorias sem o pagamento de tributos e sem repassá-las para os reais beneficiários no mercado interno. Assim, não obstante as infrutíferas tentativas de obtenção de documentos e informações junto às pessoas (físicas e jurídicas) envolvidas nessas operações, a autoridade fiscal, através de duas requisições de movimentação financeira (RMF), avançou nos trabalhos buscando junto às instituições financeiras (Banco do Brasil e Banco Santander) os elementos que pudessem levar à identificação dos reais beneficiários das importações das mercadorias sob o regime de drawback, conforme ofícios de fls. 233 e 235.

Neste sentido, os lançamentos se assentam em provas robustas e consistentes apuradas pela fiscalização em razão de vasta documentação acostada aos autos. De fato, diante da não comprovação (por parte da LUCCAPELLI) da origem dos recursos empregados em suas operações de importação, foi demonstrado que as pessoas jurídicas PHOENIX e RODART foram responsáveis pelo financiamento das referidas operações eis que suas transferências bancárias ocorreram na mesma data ou no dia anterior à liquidação dos respectivos contratos de câmbio, restando demonstrado que sem os seus recursos financeiros, a LUCCAPELLI não teria capacidade de arcar com os custos das operações de importação. A apuração foi efetuada pela autoridade fiscal (fls. 97) nesse sentido.

No caso fora caracterizada a infração de “ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros”, punível com a pena de perdimento das mercadorias (Decreto-Lei nº 1.455/1976, com redação dada pela Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, e art. 68 da MP 2.158-35/01, de 24/08/2001).

Assim, no caso de a importação ser materialmente destinada a terceiro mediante a prestação de informação falsa na declaração de importação, configura-se a infração punível com a pena de perdimento das mercadorias, com base no Decreto-Lei nº 1.455/1976, artigo 23, inciso V, e seus parágrafos 1o, 2o e 3o, combinado com o Decreto-Lei nº 37/1966, artigo 105, inciso VI. Neste caso, tem-se que a interposição fraudulenta é considerada dano ao Erário e pode se caracterizar de duas formas: comprovada ou presumida. Na primeira, são apresentadas provas quanto à efetiva participação do importador oculto. Na segunda, a lei estabelece que, diante da falta de comprovação da regular origem, disponibilidade e transferência dos recursos aplicados na operação por parte do importador ostensivo, considera-se ocorrida a infração. É nesse sentido que dispõem expressamente o inciso V e o § 2º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976.

Neste sentido, correta a aplicação da multa proporcional ao valor aduaneiro das mercadorias prevista no art. 23, inc. V e par. 2º, do Decreto nº 1.455/1976 (interposição fraudulenta).

No caso de importação realizada com interposição fraudulenta em que for identificado o real adquirente da mercadoria, tanto o importador oculto como o ostensivo são qualificados como sujeito passivo dos tributos e penalidades incidentes na operação, exceto em relação à multa por cessão do nome que é específica da interposta pessoa.

Por outro lado, conforme apurado pela fiscalização, a fraude decorrente tanto do descumprimento integral do regime aduaneiro especial de drawback quanto da interposição fraudulenta de terceiros, restou plenamente configurada nos autos do processo, não havendo qualquer margem de dúvida acerca da correta aplicação da multa de lançamento de ofício no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor dos tributos devidos. O percentual da multa em questão, exigível nos lançamentos de ofício é determinado expressamente em LEI, portanto, sua aplicação decorre de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico pelo que não dispõe a autoridade fiscal de prerrogativa ou competência para cogitar ou apreciar quaisquer alegações acerca de seu afastamento ou dispensar sua aplicação. Com efeito, trata-se de dever de ofício e mero cumprimento do que dispõe a LEI nos termos do artigo 44, § 1º, da Lei 9.430/1996.

Com relação a sujeição passiva, o artigo 121 do CTN dispõe que “infrator” é também “contribuinte” se possuir “relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador”. Além disso, sendo diversos os co-autores da infração sujeita a pena pecuniária, todos são responsáveis solidários por possuírem interesse jurídico comum no ilícito que dá ensejo à penalidade pecuniária (obrigação principal), conforme dispõe o artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Ademais, a responsabilidade solidária não comporta benefício de ordem, ou seja, o crédito tributário pode ser constituído contra o importador de fato ou o ostensivo ou contra

ambos. Trata-se de aplicação literal das disposições contidas no art. 124 do Código Tributário Nacional.

Por derradeiro, as práticas ilegais de interposição fraudulenta de terceiros e a sonegação de tributos devidos na importação configuram infrações de lei previstas no art. 135, inciso III do CTN, sendo, portanto, suficientes para reforçar a responsabilidade de LAMARTINE RODRIGUES DE MEDEIROS, sócio-administrador da empresa RODART, empresa já baixada junto a JUCESP, pela sua participação pessoal na sonegação, conluio e fraude apurados no curso da ação fiscal e demonstrados nos autos do processo.

Pela mesma razão, conforme demonstrado, não há que se falar em afastamento da Recorrente do pólo passivo da autuação.

Destarte, correto o lançamento, ao efetuar o arbitramento do preço da mercadoria, recalculando o valor dos tributos devidos a partir do preço arbitrado e exigindo a diferença com multa de ofício qualificada de 150%, decorrente da constatação de dolo, e, também, a multa administrativa de 100% por cento sobre a diferença entre o preço declarado e o preço arbitrado.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário apresentado por RODGER RAJENDRA BODEDI, responsável solidário de LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (CNPJ 12.387.534/0001-00), bem como reconhecer a revelia declarada para os demais autuados, mantendo em definitivo o crédito tributário lançado em face dos seguintes sujeitos passivos: LUCCAPELLI COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (CNPJ 12.387.534/0001-00), na qualidade de contribuinte, e GIORGIO PETRONI (CPF 011.100.108-00), PHOENIX CHEMICALS QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA (CNPJ 01.743.411/0001-30) e RODGER RAJENDRA BODEDI (CPF 073.925.118-07), responsáveis solidários.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Piza Di Giovanni