



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

Processo n° 10611.000960/2009-81
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **3402-000.643 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 26 de março de 2014
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente SANTA FÉ TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO E POLIMPORT
COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida DRJ em FORTALEZA-CE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso voluntário em diligência, nos termos do voto da Relatora.

SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA – Prsidente em exercício e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Fenelon Moscoso de Almeida (Suplente), Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Luiz Carlos Shimoyama (Suplente), João Carlos Cassuli Junior, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva e Sílvia de Brito Oliveira.

Fez sustentação oral, pela Santa Fé Trading Importação e Exportação, o Sr. Daniel Vitor Bellan, OAB 174745/SP, e, pela Polimport Comércio e Exportação Ltda., o Sr. Raphael Longo Leite, OAB 235129/SP.

RELATÓRIO

Trata-se de exigência de crédito tributário constituído em auto de infração para cobrança de Imposto de Importação (II), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins), multa de 100% sobre a diferença entre o valor aduaneiro declarado e o valor aduaneiro apurado pela fiscalização e multa de 1% sobre o valor das mercadorias

efetivamente praticado, por classificação incorreta na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

O lançamento resultou de operação conjunta da Polícia Federal (PF) e da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), denominada Operação Dilúvio, montada para identificar pessoas físicas e jurídicas envolvidas na prática de fraudes aduaneiras e tributárias, em esquemas que envolviam exportadores no exterior e importadores e comerciantes nacionais de um conjunto de empresas que atuavam de forma a ocultar os reais adquirentes de mercadorias importadas.

Na referida operação, foram apreendidos documentos, meios magnéticos e mercadorias, que foram postos à disposição da Receita Federal do Brasil (RFB), com autorização judicial.

No caso destes autos, à vista das informações obtidas na análise de tudo o que esteve à disposição da RFB, a fiscalização lavrou o auto de infração sob três acusações:

001 – declaração inexata dos valores das mercadorias, em virtude do incorreto valor de transação utilizado, o que implicou a formalização da exigência da diferença dos tributos e contribuições incidentes na importação cuja base de cálculo está relacionada com o valor aduaneiro das mercadorias importadas;

002 – diferença entre o preço declarado e o praticado, de que resultou o lançamento da multa de 100% sobre essa diferença; e

003 – classificação fiscal incorreta de mercadorias, que ensejou o lançamento da multa de 1% sobre o valor aduaneiro, com base nos preços efetivamente praticados.

A peça fiscal foi impugnada e a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza-CE (DRJ/FOR) julgou parcialmente procedente a impugnação, nos termos do Acórdão constante das fls. 3.038 a 3.093.

Contra essa decisão, foram interpostos recursos voluntários pela Santa Fé Trading Importação e Exportação Ltda., doravante Santa Fé, e pela Polimport Comércio e Exportação Ltda., doravante Polimport.

Em seu recurso, a Santa Fé alegou, preliminarmente, a nulidade do auto de infração, por ilicitude das provas, tendo em vista que os elementos de prova apreendidos na Operação Dilúvio, cuja autorização judicial para utilização pela RFB fora concedida nos autos do processo nº 2006.70.00022435-6, foram declarados ilegais pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da ordem do Hábeas Corpus nº 142.045, em virtude da ilicitude do meio utilizado para obtenção dessas provas (interceptações telefônicas).

A recorrente alegou ainda a decadência do direito de constituir crédito tributário relativo às DI nº 04/0129509-0, nº 04/0349601-7 e nº 04/052871-1, registradas em 10 de fevereiro de 2004, 14 de abril de 2004 e 26 de maio de 2004, respectivamente, pois não tendo sido comprovado o subfaturamento, há que se aplicar ao caso o art. 150, § 4º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN).

No mérito, foi aduzido, em síntese, que:

I – mesmo se fosse admitida a utilização das provas apreendidas, não há elementos que comprovem que os valores das planilhas refletem os reais valores praticados na importação. A autuação foi fundada em meros indícios tratados como prova irrefutável da ocultação do real adquirente e da ocorrência de subfaturamento;

II – o laudo técnico resultante da perícia realizada pela Superintendência Regional do Departamento da Polícia Federal do Estado do Paraná prestou-se exclusivamente à verificação da existência de arquivos eletrônicos no Dispositivo Magnético de Armazenamento Computacional (disco rígido – HD);

III – a prova emprestada pressupõe a observância do contraditório em sua constituição, o que não se verificou neste caso;

IV – todas as importações autuadas foram devidamente fiscalizadas e os tributos foram recolhidos, à época do desembarço. Assim, a revisão dessas importações, com exigência de tributo e aplicação de sanções, em momento posterior aos fatos geradores, configura mudança de critério jurídico em desacordo com o disposto no art. 146 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN);

V – de acordo com a fiscalização, as condições dos contratos de compra e venda, a definição das mercadorias e as formas de pagamento eram negociadas diretamente pela Polimport com os fornecedores no exterior e, sendo assim, a ora recorrente não pode ser responsabilizada pelo acusado subfaturamento das mercadorias;

VI – não constam das planilhas as mercadorias objeto das DI nº 05/0015950-0 e nº 05/0149216-4 e, sendo as planilhas o único elemento de prova, essas DI não podem ser consideradas subfaturadas;

VII – não poderiam ter sido objeto desta autuação as DI nº 05/0906361-0 e nº 05/0949265-1, pois trata-se de importações efetuadas por conta e ordem da empresa SP Cables Indústria e Comércio Ltda.;

VIII – o regime da não-cumulatividade da contribuição para o PIS e da Cofins autoriza a dedução dos débitos da contribuição para o PIS e da Cofins dos valores dessas contribuições incidentes na importação e, por isso, se ocorrido o subfaturamento nas importações, o crédito da real adquirente seria menor e a receita com a revenda maior, ocasionando, por conseguinte, a apuração de um débito maior dessas contribuições, caracterizando-se apenas a postergação do recolhimento desses tributos;

IX – ilegalidade da cobrança da multa por infração ao controle administrativo das importações e da multa de ofício, por configurar **bis in idem** punitivo, visto que a cada fato punível deve corresponder uma e somente uma sanção; e

X – ilegalidade do agravamento da multa de ofício, pois não há comprovação da ocorrência de sonegação, fraude ou conluio.

Ao final, foi solicitado o cancelamento do auto de infração.

A Polimport, apontada como responsável solidária pela crédito tributário constituído, trouxe as mesmas alegações preliminares quanto à ilicitude na obtenção das provas declarada pelo STJ e quanto à decadência, suscitando, adicionalmente, sua ilegitimidade

passiva, diante da ausência de provas de que as importações ocorreram por sua conta e ordem, visto que é apenas adquirente de mercadorias nacionalizadas.

Em apertada síntese, a Polimport alegou ainda que:

- I – as mercadorias foram desembaraçadas no canal vermelho;
- II – não foi observado o devido processo legal para a valoração aduaneira;
- III – impossibilidade de caracterização das importações como importação por conta e ordem da Polimport;
- IV – não estão presentes os pressupostos para desconsideração do valor de transação;
- V – não houve o subfaturamento, pois as divergências são ínfimas e menores que o percentual legalmente previsto;
- VI – no regime da não-cumulatividade da contribuição para o PIS e da Cofins, o pagamento dessas contribuições incidentes na importação e do IPI daria direito à Santa Fé a crédito para dedução desses valores do valor do IPI e dessas contribuições;
- VII – ilegalidade da cumulação das multas, com inobservância do princípio da personalidade das penas e ocorrência de **bis in idem**;
- VIII – por força do art. 11 do Acordo sobre implementação do art. VII do GATT (AVA/GATT), não se poderia aplicar penalidade quanto ao valor aduaneiro; e
- IX – impossibilidade de majoração da multa de ofício pois não há provas de ocorrência dolosa.

Ao final, a Polimport requereu a nulidade da autuação.

É o relatório.

VOTO

Tendo em vista que a questão da ilicitude na obtenção das provas declarada no âmbito de processo judicial e argüida em grau de recurso administrativo constitui prejudicial para a análise do mérito das autuações de que aqui se cuida, entendo necessário remeter estes autos à unidade de origem para que, diante das peças do processo judicial suscitado pela recorrente, informe se todas as provas juntadas a este processo foram afetadas pela decisão judicial em questão ou, se não foram todas, para que sejam indicadas quais foram.

É necessário também que se informe se todos os sujeitos passivos autuados nestes autos foram beneficiados pela decisão proferida no âmbito daquele processo judicial quanto à ilicitude na obtenção das provas.

Outrossim, solicita-se que sejam anexadas cópias das peças do processo judicial que comprovem as informações requeridas acima.

Por fim, convém lembrar que dessa diligência e do seu resultado devem ser cientificados os sujeitos passivos autuados para manifestarem-se no prazo regulamentar.

Diante disso, voto por converter o julgamento do recurso voluntário em diligência para que sejam esclarecidos os itens acima.

Sílvia de Brito Oliveira