



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

Processo nº 10611.003780/2008-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.098 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de novembro de 2013
Matéria MULTA REGULAMENTAR
Recorrente AH INTERNACIONAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 03/07/2007 a 14/05/2008

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA COMPROVADA. MULTA POR CESSÃO DO NOME APLICADA AO IMPORTADOR OSTENSIVO. CABIMENTO.

A pessoa jurídica que ceder o nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para fim de realização de operação de importação de terceiros, com a ocultação dos reais adquirentes das mercadorias, fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação, prescrita pelo art. 33 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento, Andréa Medrado Darzé e Nanci Gama.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 3/17) em que formalizada a exigência da multa de R\$ 119.499,82, equivalente a 10% do valor aduaneiro das mercadorias importadas, em decorrência da prática da infração, caracterizada pela cessão do nome para realização de operações de comércio exterior de terceiros, com vistas ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários, tipificada no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007.

Segundo o Relatório de Encerramento da Ação Fiscal de fls. 23/51, que integra o referido Auto de Infração, a fiscalização concluiu que, em relação as operações de importação objeto da autuação, a autuada agira como interposta pessoa da responsável solidária Interdiesel do Brasil Ltda., a real importadora das mercadorias, com base nas constatações, que foram resumidas no excerto extraído do Relatório encartado no Acórdão recorrido, a seguir transcrito:

- *da análise dos extratos de conta da AH Internacional Ltda., viu-se a existência de diversos depósitos bancários efetuados pela empresa Interdiesel do Brasil Ltda., os quais foram utilizados para o fechamento de Contratos de Câmbio e pagamentos de tributos de importação;*
- *as Notas Fiscais de Entrada e de Saída emitidas logo após o desembarço das importações, em números sequenciais, contêm idênticas quantidades de mercadorias e margens de lucro que pouco ultrapassam os custos, comprovam o repasse para o real adquirente, qual seja, a empresa Interdiesel;*
- *foram localizadas correspondências de cunho comercial mantidas entre a AH Internacional Ltda. e a Interdiesel do Brasil Ltda., tais como: e-mail, fax, os quais comprovam as negociações realizadas entre as referidas partes;*
- *não foram apresentados documentos que comprovassem ser a AH Internacional Ltda. a real adquirente ou vendedora das mercadorias nas transações internacionais. Tanto os livros contábeis, extratos bancários e as correspondências comerciais retidas na empresa, sugerem a ocultação do verdadeiro responsável pelas transações;*
- *os sócios apresentaram ao Fisco declarações que evidenciam incompatibilidade de seus bens, rendimentos, com os negócios realizados.*

Cientificada do procedimento fiscal, a autuada apresentou a impugnação, que foi resumida no relatório que integra a decisão recorrida, com os seguintes termos, *in verbis*:

- *da tempestividade da Peça Defensória, vez que foi intimada da autuação no dia 21/11/2008 (sexta-feira);*
- *que não teve acesso ao inteiro teor do auto de infração, apesar de, em 16/12/2008, haver solicitado cópia integral do mesmo, conforme anexo (à fl. 242), sendo que, até a apresentação dessa impugnação não havia sido atendida, pelo que requer aditamento a sua defesa, com apresentação de documentos e*

novas razões, após o prazo previsto no art. 15 do Decreto nº 70.235/1972, sob pena de cerceamento de seu direito;

- *da impossibilidade da aplicação da pena, pois todas as importações foram realizadas com estrita obediência à legislação, conforme será demonstrado tão logo se obtenha o inteiro teor da acusação fiscal.*

Dos pedidos:

1. que seja autorizado o aditamento sob pena de cerceamento de defesa e ao final julgada procedente a impugnação, reconhecendo a improcedência do lançamento;

2. requer também a juntada do instrumento de procuração, em anexo.

DO ADITIVO

Constam, às fls. 242/418, dos autos, cópias extraídas do processo de nº 10611.003620/2008-21, da AH Internacional Ltda (Termo de Juntada, à fl. 419), quais sejam: pedido de cópia de inteiro teor do processo em discussão, datado de 16/12/2008; revisão das estimativas de habilitação na modalidade ordinária, datado de 19/03/2007; aditivo à impugnação, protocolizado, em 09/07/2009 (às fls. 244/250), e anexos, nos seguintes termos:

- *dispõe acerca da possibilidade do aditamento, consoante já explicitado na impugnação, pelo fato de a autuada não haver obtido, dentro do prazo recursal, cópia do inteiro teor da autuação;*

- *alega a impossibilidade da aplicação da penalidade em questão, vez que realizou todas as importações de acordo com a legislação regente, mormente quanto ao recolhimento dos tributos no desembaraço aduaneiro, não havendo falar em prejuízo ao Fisco;*

- *em março de 2007, a Inspetoria da Receita Federal do Brasil, em Belo Horizonte (MG), deferiu pedido de “Revisão das estimativas de habilitação na modalidade ordinária”, ampliando o seu volume de importação. Desde então, a empresa estaria autorizada a importar o valor correspondente a US\$ 3.643.259,00, em cada período de seis meses, nos termos do art. 5º da IN SRF 650/2006;*

- *ao contrário do asseverado pelo auditor autuante, a autoridade administrativa que analisou a situação fiscal da empresa entendeu que a impugnante possuía capacidade financeira para realizar transações internacionais;*

- *ressalta que a penalidade foi aplicada a mercadorias importadas no período de 07/2007 à 05/2008, e a ampliação do volume de importações foi concedida em 03/2007, o que demonstra que não merece prosperar a acusação fiscal acerca da falta de capacidade financeira;*

- *que em momento algum se restou comprovada a intenção da autuada em fraudar o Fisco, mesmo porque as operações ocorreram dentro da estrita legalidade. Logo, não havendo prova do intuito da autuada em fraudar o Fisco, descabe a aplicação da pena ora guerreada. Colaciona jurisprudência administrativa;*

- *no intuito de comprovar que a autuada havia cedido seu nome para operações de comércio exterior supostamente praticadas pela Interdiesel, a fiscalização carrou aos autos várias notas fiscais emitidas contra aquela empresa;*

- *que a Interdiesel era cliente da impugnante, assim como muitas outras constantes das notas fiscais em anexo, o que comprova que a impugnante não cedeu seu nome para que a Interdiesel importasse mercadorias. Caso prevaleça o entendimento de que a autuada estaria cometendo irregularidades em relação às mercadorias que foram alienadas à Interdiesel, todos os outros clientes deveriam ter sido autuados, vez que o procedimento era igual para todos, qual seja: importar e vender mercadorias já nacionalizadas, agregando, ao preço final, o lucro operacional.*

Dos pedidos:

Em face de todo o exposto, reitera os pedidos constantes da impugnação, para reconhecer a improcedência do feito.

Em 2/3/2011, o julgamento foi convertido em diligência fiscal (fls. 420/424), para que unidade preparadora adotasse as seguintes providências:

- *anexar aos autos, **caso tenha**, documentação comprobatória da disponibilização à peticionante, conforme por esta solicitado, do inteiro teor do processo para fornecimento de cópia, contendo, inclusive, a data desse atendimento, a qual servirá como data para reinício de contagem do prazo de apresentação de impugnação (trinta dias da ciência do inteiro teor da autuação), a fim de dissipar qualquer pecha acerca do amplo direito de defesa e do contraditório;*

- *na hipótese acima, deverá ainda **cientificar a impugnante, qual seja: AH Internacional**, do teor da presente Resolução e dos seus resultados, assegurando-lhe o prazo de trinta dias para sua eventual manifestação acerca das informações e documentos trazidos aos autos;*

- ***caso não disponha** dessa referida documentação probatória, **deverá** a unidade preparadora intimar a autuada para que esta, em prazo determinado, faça vistas de inteiro teor dos autos, inclusive desta Resolução e de seus resultados, e, caso queira, lhe sejam fornecidas cópias necessárias, **com a devida reabertura do prazo de defesa**. Anexar comprovação da ciência dessa intimação e prestar esclarecimentos acerca do seu cumprimento;*

- *anexar aos autos, demais documentos e/ou esclarecimentos que entenda necessários à instrução e julgamento do feito;*

A diligência fiscal foi cumprida e, por meio do Relatório de Diligência Fiscal de fl. 431, prestados os seguintes esclarecimentos:

- a) Não foi localizada documentação comprobatória da disponibilização à AH Internacional de cópia do referido processo.
- b) Os procuradores legalmente reconhecidos da AH Internacional, Sr. Gilmar Geraldo Gonçalves de Oliveira, OAB/MG sob o nº 87.750 e Sr. Cláudio Henrique Caldeira, OAB/MG sob o nº 98.642, compareceram em 21/11/2011 nesta inspetoria e foram cientificados pessoalmente do Termo de Intimação nº 021.02/2011.
- c) No Termo de Intimação nº 021.02/2011 o contribuinte foi intimado a comparecer em data previamente agendada neste SEFIA para vistas do Auto de Infração e respectivos documentos integrantes que compõem o processo nº 10611.003780/2008-71.
- d) Em 21/11/2011 logo após a ciência do Termo de Intimação nº 021.02/2011, seus procuradores tiveram acesso ao inteiro teor dos autos do processo nº 10611.003780/2008-71, no entanto, não demonstraram interesse em obter cópias de qualquer documento constante dos autos.
- e) Nesta data foi lavrado “Termo de Vista em Processo” constando também o recebimento de cópia da Resolução 08-002.091 – 7ª Turma da DRJ/FOR de 02/03/2011, e a ciência da reabertura do prazo de 30 dias para manifestação.

Em 21/12/2011, a autuada apresentou manifestação (fls. 434/442), cujas alegações foram resumidas no relatório que integra o Acórdão recorrido, com os seguintes termos, *in verbis*:

- reitera todos os termos da impugnação apresentada em 23/12/2008;
- com relação ao aditivo à impugnação anteriormente apresentado, requer sua desconsideração, mantendo-se, contudo, para análise, os documentos que o instruíram;
- como novo aditamento, requer:
 1. Da impossibilidade da aplicação contida no art. 33 da Lei 11.488/2007 – Ausência dos Requisitos Necessários;
 2. Da regularidade da importações realizadas pela impugnante, vez que não houve prejuízo ao Fisco e/ou intenção delituosa, sendo descabida a penalidade aplicada;
 3. A impugnante obteve a revisão do seu volume de importação em 03/2007, do que se infere que ela aferia sim capacidade financeira para realizar transações internacionais;

4. Não há prova do intuito da impugnante em fraudar o Fisco, sendo descabida a pena aplicada;

5. Que, desde 1999 a impugnante vem aumentando seu capital social em estrita obediência às regras contábeis, inclusive, por meio de contratos de empréstimos mantidos junto a instituições financeiras, conforme constatado pelos auditores, bem como extratos bancários acostados aos autos;

6. Por meio da quinta alteração contratual os sócios aumentaram o capital social para R\$ 50.000,00 em 06/05/1999. Já em 11/06/2007, ocorreu novo aumento de capital passando para R\$ 100.000,00, ex vi da 12ª alteração contratual;

7. Que os valores declarados pelos sócios nas suas respectivas Declarações de Rendimentos 2006/2007 e 2007/2008 comprovam a origem do dinheiro utilizado pelos mesmos para a realização do aumento do capital social da impugnante; inclusive, foram tais valores informados na Declaração da impugnante;

8. Que o próprio auditor fiscal afirma às fls. 04 e 08 do Relatório de Termo de Encerramento Fiscal que a impugnante comprovou a origem de recursos;

9. Portanto, não merece prosperar a acusação da não comprovação da origem dos recursos utilizados nas importações realizadas pela impugnante;

10. Que, no intuito de comprovar que a impugnante importava por conta e ordem da Interdiesel do Brasil Ltda., os auditores fiscais juntaram aos autos várias notas fiscais emitidas pela impugnante contra essa empresa;

11. Que, de fato, a Interdiesel do Brasil Ltda. era apenas cliente da impugnante, sendo que, conforme notas fiscais em anexo, havia também outros clientes, o que comprova a não ocultação do sujeito passivo;

12. No mais, caso prevaleça o entendimento de que a impugnante estaria cometendo irregularidade em relação às mercadorias que foram alienadas à Interdiesel, todos os outros clientes, conforme notas fiscais em anexo, deveriam também ter sido autuados, posto que o procedimento era o mesmo, qual seja: importar e vender mercadorias já nacionalizadas, agregando, no preço, o lucro operacional.

Dos pedidos:

Requer a improcedência do lançamento fiscal e o consequente cancelamento do presente Auto de Infração.

Sobreveio a decisão de primeira instância, em que, por unanimidade de votos, decidiram os integrantes da Turma de Julgamento:

[...] **PRELIMINARMENTE REJEITAR** as arguições concernentes ao cerceamento de defesa e **NO MÉRITO DAR PROVIMENTO PARCIAL**, nos seguintes termos:

- a) considerar devida a presente exação no montante de R\$ 99.098,88; e
- b) excluir R\$ 20.400,94 referente ao percentual de 10% calculado sobre valores de impostos indevidamente incluídos na base de cálculo da multa em questão.

Os fundamentos que, em síntese, embasaram as referidas decisões constam dos enunciados das ementas que seguem transcritos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 03/07/2007 a 14/05/2008

ARGUIÇÃO DE OFENSA À AMPLA DEFESA. DESCABIMENTO.

Estando o crédito tributário constituído no estrito rigor da lei (art. 142, caput e parágrafo único do Código Tributário Nacional), lastreado nos princípios que movem a Administração Pública (art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 e art. 2º, caput, e parágrafo único, da Lei 9.784/1999), regularmente notificado ao sujeito passivo, e ainda instruído com robusta descrição dos fatos, escoreito enquadramento legal, e com provas hábeis a amparar a exação, não há falar em ofensa à ampla defesa.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 03/07/2007 a 14/05/2008

CESSÃO DE NOME. OPERAÇÃO DE COMÉRCIO EXTERIOR. ACOBERTAMENTO DE INTERVENIENTES. MULTA PECUNIÁRIA. SUJEIÇÃO PASSIVA.

A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita à multa prescrita pelo art. 33 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

Para efeito da aplicação da citada penalidade, entende-se por valor da operação aquele utilizado como base de cálculo do imposto de importação ou do imposto de exportação, de acordo com a legislação específica.

Em 26/9/2012 (fls. 474/475), a autuada foi cientificada da referida decisão.

Em 23/10/2012, apresentou o recurso voluntário de fls. 478/484, em que reafirmou os argumentos aduzidos na peça impugnatória.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

A controvérsia gira em torno da aplicação da multa de 10% (dez por cento) do valor das respectivas operações de importação, motivada pela prática da infração caracterizada pela cessão do nome, com vistas à realização de operação de importação, mediante a ocultação do real importador. A referida infração e respectiva penalidade pecuniária encontram-se estatuídas no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, a seguir transcrito:

*Art. 33. A pessoa jurídica que **ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios**, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros **com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários** fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

Parágrafo único. À hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (grifos não originais)

Segundo a fiscalização, a autuada agiu como interposta pessoa da real adquirente e importadora das mercadorias, a pessoa jurídica Interdiesel do Brasil Ltda., pois foi esta, de fato, quem forneceu os recursos financeiros utilizados no pagamento das despesas de transporte e armazenamento, liquidação dos contratos de câmbio e recolhimento dos tributos devidos na operação de importação.

No procedimento fiscal em apreço, os fatos apurados pela fiscalização e relatados no Relatório de Encerramento da Ação Fiscal (fls. 23/51), que integra o questionado Auto de Infração, corroborados pela farta e robusta documentação colacionada aos autos (fls. 69/224), a meu ver, demonstram cabalmente que os recursos financeiros utilizados para pagamento das despesas de transporte e armazenagem, liquidação dos contratos de câmbio e recolhimento dos tributos devidos, relativos às operações de importação realizados pela autuada, foram fornecidos pela pessoa jurídica Interdiesel do Brasil Ltda., que, de forma dissimulada, não teve a sua condição de real adquirente e importadora das mercadorias revelada nos documentos e respectivas declarações de importação.

Além disso, a recorrente não contestou tais fatos nem apresentou qualquer elemento probatório que infirmassem as conclusões apresentadas pela fiscalização, com suporte na documentação coligida aos autos.

Tal conduta também materializa a infração denominada de interposição fraudulenta, tipificada no art. 23, V, do Decreto-lei nº 1.455, de 1976, sancionada com pena perdimento da mercadoria por dano erário ou penalidade pecuniária sucedânea de 100% (cem por cento) do valor da operação, se inviabilizada a apreensão das mercadorias, nos termos do § 3º do mesmo art. 23. Entretanto, por não ser objeto dos presentes autos, essa matéria não será **aqui analisada**.

Documento autenticado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 07/01/2014 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 07

/01/2014 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 20/02/2014 por LUIS MARCELO GUER

RA DE CASTRO

Impresso em 24/02/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

E uma vez comprovado o uso de recursos financeiros de terceiros, em consonância com o disposto no art. 27¹ da Lei nº 10.637, de 2002, por presunção, tais operações de importação são consideradas importação por conta e ordem da pessoa jurídica fornecedora de tais recursos.

No caso em tela, resta demonstrado que a recorrente, de fato, cedeu o seu nome para que a real adquirente e importadora Interdiesel do Brasil Ltda., realizasse tais importações por seu intermédio e assim ficasse oculta dos órgãos de controle das atividades de comércio exterior, além de se eximir das obrigações tributárias decorrentes da condição importador.

Entretanto, apesar da solidez do procedimento fiscal, a recorrente alegou insubsistência da referida penalidade, porque não havia os requisitos necessários para sua aplicação, uma vez que as importações objeto da autuação foram realizadas regularmente, mormente no que tange ao recolhimento de todos os tributos devidos nas respectivas operações de importação.

Não merece acolhida essa alegação, haja vista que a regularidade da operação de importação não se resume ao mero cumprimento das obrigações tributárias. Com efeito, além do aspecto tributário, no âmbito da operação de importação há outras condições que precisam ser também cumpridas pelo importador, dentre quais, destaca-se a comprovação da (i) condição de real adquirente e importador das mercadorias e (ii) origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência dos recursos utilizados nas respectivas operações, conforme exige o art. 4º² da Instrução Normativa RFB nº 228, de 2002. Aliás, o objetivo principal do procedimento fiscal em comento, e que resultou na autuação em apreço, foi verificar o cumprimento de tais requisitos.

Alegou ainda a recorrente que lhe fora conferida autorização para realizar importações no valor de US\$ 3.643.259,00, o que demonstrava que ela tinha capacidade financeira para realizar as tais operações importação.

Também não procede essa alegação, pois, o referido valor representa apenas uma estimativa da capacidade financeira, para fim de habilitação ordinária do importador no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), que poderá ser revista pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) a qualquer tempo, com base nas informações disponíveis em suas bases de dados ou mediante a prestação de informações adicionais pelo interessado. Portanto, ao contrário do que entendeu a recorrente, tal habilitação tem natureza precária, podendo ser revista a qualquer tempo pelo referido Órgão fiscalizador, em conformidade com o disposto nos arts. 5º e 21 da Instrução Normativa SRF nº 650, de 12 de maio de 2006.

¹ "Art. 27. A operação de comércio exterior realizada mediante utilização de recursos de terceiro presume-se por conta e ordem deste, para fins de aplicação do disposto nos arts. 77 a 81 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001."

² "Art. 4º O procedimento especial será iniciado mediante intimação a empresa para, no prazo de 20 dias:

I - comprovar o seu efetivo funcionamento e a condição de real adquirente ou vendedor das mercadorias, mediante o comparecimento de sócio com poder de gerência ou diretor, acompanhado da pessoa responsável pelas transações internacionais e comerciais; e

II - comprovar a origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações."

Por fim, alegou a recorrente que, em momento algum, teve a intenção de fraudar o Fisco, logo, se não houve prova do intuito de fraude descabia a aplicação da penalidade em questão.

Mais uma vez, não assiste razão à recorrente, pois, é consabido que a infração à legislação aduaneira tem natureza objetiva, portanto, independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, conforme dispõe o art. 94 do Decreto-lei nº 37, de 1966, a seguir transcrito:

*Art. 94 - Constitui infração **toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária**, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.*

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

*§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, **a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.*** (grifos não originais)

Por todas essas razões, fica demonstrada a improcedência das alegações suscitadas pela Recorrente.

Por todo o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO ao recurso, para manter na íntegra a decisão de primeiro grau.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento