



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

**Processo nº** 10831.013447/2004-51  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3302-000.276 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 26 de fevereiro de 2013  
**Assunto** Comércio Exterior  
**Recorrente** COMERCIAL DE CAFÉ E CEREAIS NR LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da Redatora designada. Vencido o conselheiro Walber José da Silva, relator. Designado a Conselheira Fabiola Cassiano Keramidas para redigir o voto vencedor.

*(assinado digitalmente)*

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente e Relator

*(assinado digitalmente)*

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS – Redatora designada

EDITADO EM: 28/05/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber Jose da Silva (Presidente), Fabiola Cassiano Keramidas, Fabia Regina Freitas, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios, Gileno Gurjao Barreto, Jose Antonio Francisco.

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para exigência de crédito tributário referente a multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria exportada, prevista no § 3º, do artigo 23, do Decreto-Lei nº 1.455/76, com a redação dada pelo artigo 59 da Lei nº 10.637/02 (Art. 689, inciso XXII, e § 1º, do RA/2009 - Decreto nº 6.759/2009).

Pela descrição dos fatos (fls. 6/23), a empresa autuada: **(i)** operou sem a presença de funcionários na maioria de suas filiais (cópia GFIP e RAIS); **(ii)** não apresentou documentação probante do armazenamento, tampouco fez menção aos meios de transporte do produto até os armazéns ou até o ponto de desembarço para exportação; **(iii)** não apresentou elemento de convicção quanto à capacidade financeira de adquirir as mercadorias no mercado interno; **(iv)** não justificou a consistência do patrimônio e renda da pessoa jurídica e dos sócios da empresa; **(v)** conforme declaração de seu preposto, utiliza galpões da empresa IRMÃOS RIBEIRO EXP. IMP. LTDA, CNPJ 54.226.717/0001-85, para guarda e preparo dos cafés crus em grãos de sua propriedade; **(vi)** funciona no mesmo endereço da empresa IRMÃOS RIBEIRO, de quem aluga uma sala; **(vii)** as contas telefônicas, de valores irrisórios, provam que a empresa não fez nenhuma ligação telefônica para clientes no exterior; **(viii)** os lançamentos contábeis da empresa, por não estarem acompanhados de documentação, não provam a origem dos recursos utilizados para adquirir no mercado interno as mercadorias exportadas; **(ix)** não atendeu a intimação para apresentar o contrato de compra e venda de café firmado com a empresa BISCAYNE COFFEE COMPANY. INC, importador das mercadorias, situada no paraíso fiscal das Ilhas Virgens Britânicas, no mesmo endereço onde funciona outra empresa, a SNAPPER CREEK HOLDINGS LTDA; **(x)** encaminhou as mercadorias exportadas para empresa BISCAYNE COFFEE para os EUA e para diversos países da Europa.

Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência fiscal, conforme impugnação às fls. 471/493, cujos argumentos de defesa estão sintetizados no relatório do acórdão recorrido às fls. 1180/1181.

A DRJ em São Paulo - SP manteve o lançamento, nos termos do Acórdão nº 17-54.251, de 29/09/2011, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

*Exportação. Não comprovação da origem dos recursos. Presunção de interposição fraudulenta de terceiros. Dano ao Erário. Pena de Perdimento. Impossibilidade de apreensão da mercadoria. Conversão em multa correspondente ao valor aduaneiro.*

Ciente da decisão de primeira instância em 07/11/2011, conforme AR de fl. 1188, a empresa autuada interpôs recurso voluntário em 05/12/2011, no qual repisa os argumentos da impugnação, resumidos pelo acórdão recorrido nos seguintes termos:

1- nulidade do auto de infração por erro na identificação do sujeito passivo, se considerar que a real empresa exportadora é a Irmãos Ribeiro, contra quem deveria ser lavrado o auto de infração, tornando-o nulo;

2- nulidade do auto de infração pela falta de responsabilização do “real vendedor” da mercadoria, partícipe necessário da infração, ao qual caberia informar a localização da mercadoria para aplicar a pena de perdimento. Cita jurisprudência do CARF.

3- com base no disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, a multa a ser aplicada é a de 10% do valor da operação, prevista no art. 33 da Lei nº 11.488/07;

4- nulidade do auto de infração por inobservância do rito estabelecido pelo art. 73 da Lei nº 10.833/03 e não na incapacidade do autuante para imposição da penalidade. Há necessidade de autorização prévia do Inspetor para a emissão do auto de infração;

5- nulidade do auto de infração por ter aplicado disposições penais previstas na Medida Provisória nº 66/2002. Ocorre que a referida medida provisória não tem aplicação imediata, nesta parte, porque em matéria penal, quando a Constituição fala em “lei” o termo é usado em sentido estrito;

6- não se configurou a alegada interposição fraudulenta de terceiros porque as exportações foram ultimadas com recursos próprios. A correta interpretação do § 2º, do art. 23, da Lei nº 10.637/02, exige-se que se prova a transferência, por terceiros, dos recursos empregados na operação de comércio exterior e a motivação escusa para o anonimato do terceiro. No caso, nenhuma dessas condições se fez presente. Os recursos utilizados são oriundos de empréstimo concedido pela empresa Irmãos Ribeiro, devidamente contabilizado, que foi obrigada a viabilizar a liquidação dos ACC da empresa Recorrente. Explica as razões pelas quais foi realizada esta operação;

7- discorre sobre o conceito de “dano ao erário” para concluir que no caso vertente não houve intenção de fraudar a lei, tampouco de causar dano ao erário. Ao contrário, a operação evitou o dano na medida viabilizou as exportações anteriormente compromissadas pela Recorrente.

Na forma regimental, o processo foi distribuído a este Conselheiro Relator.

É o Relatório do essencial.

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razão pela qual dele conheço.

Conforme relatado, trata-se de auto de infração lavrado por interposição fraudulenta em virtude de ter-se considerado que a Recorrente (COMERCIAL DE CAFÉ E CEREAIS NR LTDA – “COMERCIAL NR”) ocultou o verdadeiro exportador de mercadorias (IRMÃOS RIBEIRO EXP. IMP. LTDA – “IRMÃOS RIBEIRO”).

A questão é *sui generis*, porque em sua defesa, a Recorrente reconhece a relação “incestuosa” com a empresa IRMÃOS RIBEIRO e alega, justamente, a regularidade desta relação. Explica que estava em dificuldades financeiras que a levaram a utilizar o crédito – e o dinheiro – da empresa IRMÃOS RIBEIRO, dado o grau de parentesco entre os proprietários das empresas (pai e filho).

Não há mais nos autos, portanto, dúvida sobre o envolvimento da empresa IRMÃOS RIBEIRO na operação da COMERCIAL NR. **A questão em análise é que a Recorrente nega a ocultação do sujeito passivo e o alegado dano ao erário, defendendo**

**que a participação da IRMÃOS RIBEIRO ao possibilitar financeiramente a atividade da Recorrente neste período foi imprescindível, justamente, para se evitar o dano ao erário.**

Neste sentido defende a inaplicação do artigo 23, §2º do Decreto-lei 1.455/75, visto que para a ocorrência de interposição fraudulenta é preciso “...a não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados”.

De acordo com o que se depreende dos autos, a Recorrente trouxe à colação às fls. 1046/1055, Laudo Técnico, no qual o contador auditor fornece algumas informações e conclusões. Concordo com a autoridade julgadora de primeira instância quando diz que o Parecer Contábil não pode afirmar ou concluir acerca da ocorrência ou não da fraude, esta conclusão é possível apenas aqueles que analisam e interpretam os fatos comprovados contabilmente e o contexto no qual estes fatos estão inseridos. Não é esta conclusão que me interessa.

O que considero relevante para o deslinde da questão são as informações contábeis que comprovariam que o dinheiro utilizado nas exportações vieram da empresa IRMÃOS RIBEIRO. É que se os recursos utilizados pela Recorrente tiverem origem lícita, como em empréstimos, por exemplo, pode-se entender por elidida a presunção legal de fraude.

Os documentos dos autos mostram, claramente, que a IRMÃOS RIBEIRO patrocinou a Recorrente. A que título isso foi feito? Existem contratos de mútuo? Existe a comprovação do pagamento destes mútuos?

Havia alguma razão para que a IRMÃOS RIBEIRO precisasse exportar via COMERCIAL NR, se a própria IRMÃOS RIBEIRO era também exportadora de Café?

Em virtude destas dúvidas, voto por converter o presente julgamento em diligência para que:

- (i) a Recorrente seja intimada a apresentar em 30 dias a documentação necessária para comprovar a regularidade do empréstimo dos recursos pela IRMÃOS RIBEIRO, respondendo ainda as seguintes questões:
  - (i.a) A que título a IRMÃOS RIBEIRO transferiu dinheiro para a COMERCIAL NR?
  - (i.b) Foram realizados contratos de mútuo? Se sim, devem ser apresentados.
  - (i.c) Comprovar a devolução dos valores emprestados, bem como qualquer outro fato que justifique- ou comprove a veracidade do empréstimo dos valores.
- (ii) Após, a autoridade administrativa competente deverá analisar os documentos e informações trazidos pela Recorrente, bem como o Parecer Contábil juntado às fls. 1046/1055, manifestando-se sobre ele.
- (iii) Especialmente, deverá a autoridade administrativa analisar – comendo com a contabilidade da empresa e com os documentos já trazidos aos autos – as informações acerca dos valores recebidos pela COMERCIAL

---

NR, informando se os valores estão todos contabilizados e se houve comprovação de empréstimo ou qualquer outra figura jurídica civil.

- (iv) Ainda, deverá ser verificada a condição de exportação – pelas informações constantes da Secretaria da Receita Federal do Brasil – da empresa IRMÃOS RIBEIRO à época da ocorrência da suposta interposição fraudulenta, tinha RADAR? Qual limite? Capacidade de exportação? Quantidade de exportação mensal/anual?
- (v) Após, a autoridade administrativa deverá elaborar Parecer Conclusivo, intimando a Recorrente a se manifestar sobre este parecer no prazo de 30 dias.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS