



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

Processo n° 10880.728069/2011-58
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-001.695 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de novembro de 2012
Matéria II
Recorrente VINTAGE DENIM ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 11/01/2008 a 21/09/2010

IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PENA DE PERDIMENTO PREVISTA NO DL 1.455/76, ART. 23, INCISO V.

Ficam sujeitas a pena de perdimento as mercadorias importadas cuja operação foi realizada por meio de interposição fraudulenta, conforme previsto no art. 23, inciso V, do Decreto-Lei nº 37/66.

IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. CONVERSÃO EM MULTA NO VALOR DA MERCADORIA. ART. 23, § 3º DO DECRETO-LEI Nº 1.455/76.

Não sendo possível a aplicação da pena de perdimento, em razão das mercadorias já terem sido dadas a consumo ou por qualquer outro motivo, cabível a aplicação da multa de conversão da pena de perdimento, prevista no art. 23, § 3º, do Decreto-Lei nº 1.455/76.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. A Conselheira Nanci Gama acompanhou o relator pelas conclusões.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Winderley Moraes Pereira, Leonardo Mussi da Silva e Nanci Gama.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

“A interessada foi autuada em face da infração capitulada no artigo 618, inciso XXII, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 4.543/2002), punível com a pena de perdimento — “618. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário: (...) XXII – estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros”, conforme se depreende do relatório fiscal anexo ao auto de infração:

§ 1º A pena de que trata este artigo converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida (Decreto-lei nº 1.455, de 1976, art. 23, § 3º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59). (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003)

Em razão da impossibilidade de apreensão da mercadoria em pauta, foi a pena de perdimento convertida em multa equivalente ao valor aduaneiro, conforme transcrição a seguir de parte do decreto-lei 1455/76.

Art 23. Consideram-se

dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

V estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 2º *Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)*

§ 3º *A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)*

A Fiscalização relatou que, ao amparo do Mandado de Procedimento Fiscal Diligência (MPFD) nº 08155002010012397, emitido 07/10/2010, foi lavrado o Termo de Início de Ação Fiscal e Intimação nº 244/2010, cientificando o sujeito passivo do início da ação fiscal e determinando a entrega, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, da documentação necessária à realização dos trabalhos de auditoria.

Essa intimação foi entregue ao Sr. Paulo Afonso Alves, CPF nº 445.254.19172, gerente comercial da VINTAGE DENIM, em diligência realizada em 22/10/2010 no endereço cadastrado no CNPJ: Rua Haddock Lobo, nº 1573, Bairro Cerqueira César, São Paulo/SP. A mencionada diligência teve como objetivo a ciência pessoal do sujeito passivo a fim de verificar a origem dos recursos aplicados em operações de comércio exterior e combate à interposição fraudulenta de pessoas por meio do exame dos documentos solicitados.

Decorrido o prazo inicial sem a entrega dos documentos, em 17/11/2010 a empresa foi novamente intimada mediante o Termo de Reintimação nº 300/2010 (enviado por correio com aviso de recebimento que concedeu um acréscimo de 10 (dez) dias para a apresentação dos documentos. Em 06/12/2010, esse prazo adicional se esgotou sem nenhuma manifestação da empresa.

Diante da continuidade da inércia do sujeito passivo, em 03/01/2011, foi lavrado o Termo de Intimação nº 002/2011, solicitando a apresentação das mercadorias correspondentes às declarações de importação do ano de 2008 até a data de início da ação fiscal (período fiscalizado), no prazo máximo de 10 (dez) dias.

Esse termo, enviado por correspondência com aviso de recebimento também cientificou o contribuinte da conversão do MPF-Diligência no MPF-Fiscalização nº 08155002010016511.

Em 21/02/2011, o Gabinete da Inspeção da Receita Federal do Brasil acatou Representação Fiscal para fins de Inapetência do CNPJ, determinando a suspensão da sua inscrição.

Em 03/03/2011, pela primeira vez desde a primeira intimação, a empresa compareceu à Inspeção, representada pela advogada Sra. Priscila Molento Ferreira Zapparolli, OAB/SP nº 119.036, que solicitou cópia integral do processo de inapetência supracitado.

Ressalta-se que, mesmo tendo comparecido perante esta fiscalização, o sujeito passivo mais uma vez não entregou absolutamente nenhum documento solicitado.

Em 25/03/2011, a empresa apresentou-se na Inspeção e ingressou com impugnação administrativa contra o ato de suspensão do CNPJ, tendo mais uma oportunidade de cumprimento da intimação mencionada, mas novamente não entregou nenhum documento, nem sequer justificou seu descumprimento reiterado.

Em 07/04/2011, o contribuinte compareceu na Inspeção, representado pelas advogadas Sra. Patrícia Cruz Garcia Nunes, OAB/SP nº 142.420, e Sra. Rita de Cássia Kitahara, OAB/SP nº 123.639, mas somente entregou algumas declarações de importação e suas respectivas notas fiscais.

Em 02/05/2011, a empresa novamente compareceu na IRF/SPO, desta vez representada pelas advogadas sra. Daniela Cristina Scarabel Manfroni, OAB/SP nº 262.606, e Sra. Rita de Cássia Kitahara, OAB/SP nº 123.639, e entregou apenas mais algumas declarações de importação e respectivas notas fiscais.

Em 10/05/2011, a Sra. Raquel Degnes de Deus, OAB/SP nº 214.612, nova advogada contratada pela VINTAGE DENIM, compareceu na IRF/SPO a fim de apresentar petição solicitando a reativação do CNPJ. É importante ressaltar, que nesta ocasião houve mais uma oportunidade para que o sujeito passivo entregasse os documentos solicitados na presente ação fiscal. Mas, ao contrário do esperado, a empresa permaneceu inerte, apresentando somente a cópia do seu contrato social.

A simples entrega de algumas cópias de declarações de importação e notas fiscais não comprovam a capacidade financeira da empresa. Embora os tributos incidentes nas operações de importação sejam automaticamente debitados da conta bancária, é fundamental que a empresa indique a fonte dos numerários, pois a mera alegação de posse dos recursos não é suficiente para comprovar a origem lícita do dinheiro. O pagamento dos fornecedores estrangeiros é realizado mediante fechamento regular de câmbio, entretanto esses documentos não foram apresentados pelo sujeito passivo. Os livros fiscais e comerciais de escrituração obrigatória, imprescindíveis para a avaliação da capacidade econômico-financeira, também não foram entregues. Nem ao menos os extratos bancários, essenciais para a elaboração do fluxo financeiro, foram disponibilizados.

Diante disso, passados mais de duzentos e vinte dias desde a data da ciência da primeira intimação, por ocasião da diligência realizada em 22 de outubro de 2010, ficou evidente que o sujeito passivo teve inúmeras oportunidades para a apresentação de todos os documentos elencados. No entanto, o contribuinte resumiu-se a entregar apenas as cópias de algumas declarações de importação, de algumas notas fiscais e do contrato social.

Segundo a fiscalização, a empresa sempre mostrou-se despreocupada com a ação fiscal em curso, visto que além de

inércia, apesar da concessão de um prazo bastante extenso com diversas prorrogações.

Por fim, constatou-se que a omissão na apresentação da integralidade dos documentos solicitados, indispensáveis ao regular andamento dos trabalhos de auditoria, teve como consequência a impossibilidade de comprovação da origem lícita dos recursos utilizados nas suas operações de importação.

Com o auxílio do extrator DW Aduaneiro, foram levantadas todas as importações realizadas em nome da VINTAGE DENIM, com data de registro a partir ano de 2008 até a data de início da ação fiscal, obtendo-se a lista de declarações de importação – DI na tabela a seguir.

É importante ressaltar que tal listagem abarcou não somente as importações realizadas diretamente pela VINTAGE DENIM (em modalidade de importação direta), mas também aquelas promovidas por terceiros (importador de direito) tendo como adquirente/encomendante a VINTAGE DENIM (em modalidade de importação por conta e ordem ou por encomenda, conforme informado pelo próprio importador em campo específico da DI). A respeito do assunto, vide tópico “3 - Das modalidades de importação”.

*O final da tabela contém o somatório do valor aduaneiro das mercadorias importadas no período, qual seja, **R\$ 16.133.245,47** (dezesseis milhões, cento e trinta e três mil, duzentos e quarenta e cinco reais e quarenta e sete centavos), que é justamente a importância lançada relativamente à infração em comento.*

Houve impugnação, onde a interessada alega, em síntese, que:

- a presunção foi relativa.*
- tem capacidade para operar no comércio exterior mediante importação direta ou por conta e ordem de terceiros.*
- não houve dano ao erário, fraude, dolo ou simulação, ofendendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, com caráter confiscatório.*
- a interposição fraudulenta somente se define e tipifica a uma intermediação com artifício doloso, com ocultação do real comprador ou vendedor ou o responsável pela operação quando os recursos tenham origem ilícita oriunda de crime antecedente.*
- assiste razão em aplicar multa quando há nos autos comprovação de utilização de uma empresa para ocultar outra com o fim de prática de evasão fiscal, o que não é o caso.*
- os recursos que viabilizaram as transações de comércio exterior pela modalidade de conta e ordem e direta, conforme contrato com a trading STILE, tem origem em adiantamento de sócios para aumento de capitais e em empréstimos bancários, contratos de mútuo e cédulas de crédito bancário firmados junto*

ao Unibanco, ao Banco Guanabara, ao Banco Votorantim e ao Banco Máxima.

- ao final, pleiteia mais prazo para a juntada de documentos."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento decidiu por manter integralmente o lançamento. A decisão da DRJ foi assim emendada.

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 11/01/2008 a 21/09/2010

IMPORTAÇÃO. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIROS. DANO AO ERÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. CONVERSÃO EM MULTA.

A lei prevê a presunção de interposição fraudulenta de terceiros na operação de comércio exterior se a origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados na importação de mercadorias estrangeiras não for comprovada.

Considera-se Dano ao Erário a interposição fraudulenta de terceiros, infração punível com a pena de perdimento, que é convertida em multa equivalente ao valor aduaneiro, caso as mercadorias não sejam localizadas ou tenham sido consumidas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido"

Cientificado da decisão, o autuado interpôs recurso, repisando as alegações já apresentadas na impugnação. Afirmado a licitude das operações realizadas, demonstrada, por meio dos documentos apresentados na impugnação e volta a ressaltar que a origem dos recursos estaria amparado nas seguintes operações:

- adiantamento de sócios;
- empréstimos bancários/Contratos de Mútuo/Cédula de Crédito Bancário firmado junto ao Banco Guanabara S/A, Banco Votorantim S/A e Banco Máxima;
- Empréstimos bancário em conta corrente relativos à crédito rotativo de cheque especial junto ao Banco Unibanco e Banco Itaú;
- Na própria atividade da recorrente, como receita de vendas, segundo lançado nos livros fiscais em anexo e nos balanços e demonstrativos do resultado do exercício.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

Quanto à alegação que o lançamento estaria ferindo princípios constitucionais de razoabilidade e proporcionalidade e teria caráter confiscatório. Também aqui não pode prosperar as alegações do recurso. Os princípios constitucionais atingiriam o legislador e estando a multa prevista em Lei e em plena vigência, não há que se considerar qualquer ofensa a preceitos constitucionais. Ainda que pudesse restar alguma dúvida sobre a legalidade sob o viés constitucional do lançamento tributário, mesmo assim, este colegiado não poderia apreciar a matéria, diante da emissão da súmula nº 2 do CARF, publicada no DOU de 22/12/2009, que veda o pronunciamento sobre constitucionalidade de lei tributária.

“Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária”

Ademais as penalidades aplicadas estavam previstas em lei e disciplinadas em Decretos emitidos pelo Poder Executivo. Afastar a exigência das multas aplicadas, por ilegalidade de normas infralegais também é discussão que não pode acontecer neste colegiado, em obediência ao Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, que não permite aos membros das turmas de julgamento deste Conselho, afastar a aplicação de tratado, Leis ou Decretos.

“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.”

Assim, por mais, que possam ser relevantes e importantes os argumentos constantes do recurso. Este colegiado é compelido a seguir nos seus julgados, as determinações legais e conforme descrito alhures, as multas aplicadas, foram lastreadas em atos legais normativos vigentes e de cumprimento obrigatório, por parte da Fiscalização Aduaneira.

Lançamento em razão da aplicação da pena de perdimento para mercadorias que teriam sido importadas sob o artifício da interposição fraudulenta

Afastada a discussão preliminares, passo a análise dos argumentos contidos no recurso voluntário quanto a responsabilidade do Recorrente sobre os fatos ocorridos e a sua situação no polo passivo da obrigação tributária

A lide gira em torno da conversão em multa da pena de perdimento aplicada a mercadorias importadas por intermédio de interposição fraudulenta, amparado no fato da empresa importadora não ter comprovada a origem dos recursos utilizados nas operações de comércio exterior. A autuada, em sua defesa, alega a licitude dos recursos utilizados e apresenta documentos referentes a operações e alega que empréstimos bancários comprovariam os recursos utilizados nas operações.

O controle aduaneiro e a interposição fraudulenta

O controle aduaneiro é matéria relevante em todos os países e a comunidade internacional busca de forma incessante o controle das mercadorias importadas, de forma a garantir a segurança e a concorrência leal dentro das regras econômicas e tributárias.. Desde da edição do Decreto-Lei 37/66, o Brasil busca coibir as irregularidades na importação. Este diploma legal, determinava a conferência física e documental da totalidade das mercadorias importadas. Com o crescimento da economia nacional, a crescente integração do País no plano internacional e o aumento significativo das operações de comércio exterior. O Estado Brasileiro decidiu modificar os controles que até então vinha exercendo sobre a importação, desenvolvendo controles específicos que se adequassem ao incremento das operações na área aduaneira. A solução veio com a entrada em produção do Siscomex-Importação em janeiro de 1997. A partir deste sistema, os controles de despacho aduaneiro de importação passaram a utilizar canais de conferência, que determinaram níveis diferentes de controles aduaneiros. Desde um controle total durante o despacho aduaneiro, com conferência documental, física das mercadorias e avaliação do valor aduaneiro até a um nível mínimo de conferência.

Ao modernizar o seu sistema de controle aduaneiro o País flexibilizou o controle individual das mercadorias importadas, mas, daí nasceu a necessidade de também trabalhar o controle em nível de operadores de comércio exterior. A partir desta premissa foram definidos controles aduaneiros em dois momentos distintos. O primeiro, anterior a operação de importação, quando é exigido uma habilitação prévia da empresa interessada em operar no comércio exterior. Este controle busca avaliar a idoneidade daquelas empresas que pretendem operar no comércio, e atualmente está disciplinado na Instrução Normativa da SRF nº 228/2002.

Apesar deste controle ser preferencialmente em momento anterior às operações. Existem situações em que não é suficiente para impedir operações irregulares. Para coibir estas irregularidades a Fiscalização Aduaneira também atua em momento posterior ao desembaraço aduaneiro, buscando identificar irregularidades nas operações realizadas. O caminho adotado vem sendo o de confirmar a idoneidade das empresas envolvidas nas operações e investigar a origem dos recursos utilizados.

A identificação de ilícitos nas operações ou a falta de comprovação da origem dos recursos implica na aplicação da pena de perdimento das mercadorias importadas por operações irregulares.

Por força legal, considera-se dano ao erário, punível com a pena de perdimento das mercadorias, a ocultação do real adquirente das mercadorias importadas, mediante fraude ou simulação, conforme o art. 23, inciso V, do Decreto-Lei nº 1.455/76.

" Art. 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

...

V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 3º As infrações previstas no caput serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida, observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)

§ 4º O disposto no § 3º não impede a apreensão da mercadoria nos casos previstos no inciso I ou quando for proibida sua importação, consumo ou circulação no território nacional. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)"

É mister salientar que não são todas as operações por conta e ordem de terceiros consideradas interposição fraudulenta. O art. 80 da Medida Provisória nº 2.158-35/01 estabeleceu a possibilidade de pessoas jurídicas importadoras atuarem em nome de terceiros por conta e ordem destes. Os procedimentos a serem seguidos nestas operações estão atualmente disciplinados nas IN SRF nº 225/02 e 247/02.

Considerando a possibilidade de importações, com a intervenção de terceiros, fato previsto em lei e disciplinado pela Receita Federal, torna mais forte a pena a ser aplicada quando importador e real adquirente, utilizando de fraude ou simulação oculta esta operação do conhecimento dos órgãos de controle aduaneiro, visto que, o fato de não seguir as determinações normativas para as importações por conta e ordem, acarretam prejuízo óbvio, aos controles aduaneiros, fiscais e tributários.

Contudo, a matéria ainda não fica totalmente resolvida, visto que em determinadas situações, a pena de perdimento por diversos motivos não pode ser aplicada. Aqui temos um empecilho ao cumprimento da norma, já que impedida de aplicar o perdimento, se não existir outra pena possível, equivaleria a uma ausência de punibilidade, o que poderia além do prejuízo não ser ressarcido, estimular futuros atos ilícitos, diante da não aplicação da pena aos infratores. Tal fato não ficou desconhecida pelo legislador, que de forma lúcida, criou a possibilidade da conversão da pena de perdimento em multa, no valor de 100% do valor da mercadoria, conforme previsto art. 23, § 3º do Decreto-Lei nº 1.455/76.

Diante do arcabouço legal que trata a matéria, fica cristalino a procedência da aplicação da pena de perdimento nas situações em que for comprovada ou presumida a interposição fraudulenta, bem como a conversão da pena de perdimento em multa. Tal posição já é matéria assentada neste Conselho, conforme se verifica nos acórdãos nº 9303-001.632, 3201-00.837 e 3102-00.792.

Resolvida a questão da legalidade da imputação, passo a analisar a situação fática que culminou na aplicação da penalidade ora combatida.

A operação de importação realizada pela Recorrente e a presunção da interposição fraudulenta

Examinando os autos, consta do relatório da autuação, que o presente lançamento ocorreu em razão da Recorrente não comprovar a origem, disponibilidade e transferência dos recursos utilizados em operações de comércio exterior. Em razão deste fato, entendeu a Fiscalização aplicar a hipótese de interposição fraudulenta com base na presunção legal prevista no art. 23, do Decreto-lei nº 1.455/76, aplicando a multa de conversão da pena de perdimento controlada no presente processo.

A possibilidade de utilização em determinadas situações da presunção da irregularidade nos operadores de comércio exterior ou nas operações de importação foram

aplicadas ao caso. A Recorrente, na impugnação alega a licitude das suas operações, e trouxe extratos bancários e outros documentos que segundo suas afirmações comprovariam as origens do Recurso, o que desqualificaria a interposição fraudulenta.

Julgando a impugnação, a autoridade a quo entendeu não estarem comprovadas nos documentos apresentados a origem dos recursos. Transcrevo abaixo o trecho daquela decisão que detalha a posição adotada neste julgamento.

" Apegando-se aos documentos apresentados pela interessada em sua impugnação, em sua grande maioria de nenhum valor probatório por se tratarem de declarações de importação e de notas fiscais, notamos que o contrato de mútuo citado pela interessada com o Banco Guanabara, no valor de dois milhões de reais, foi praticado em 01/12/2010, posteriormente às importações consideradas sem origem de recursos.

Com relação aos contratos com o Banco Máxima e com o Banco Votorantim, notamos que são de julho e de agosto de 2010, não servindo como suporte de recursos para as importações consideradas sem origem de recursos no período de janeiro a junho de 2010.

Vimos disso que a interessada não comprova a origem dos recursos. A própria alteração de Contrato Social, com valor de dois milhões, é de meados de 2010, o que mais uma vez deixa de fora as importações consideradas sem origem de recursos no período de janeiro a junho de 2010.

Os extratos do Unibanco apresentados, por si só, não comprovam a origem dos recursos para as importações em questão, demonstrando apenas que houve movimentação financeira.

Note-se que a autuação se fez por falta de comprovação da origem dos recursos, tendo em vista a falta de apresentação da documentação pedida pela fiscalização.

Esclarecer detalhadamente o procedimento contábil das operações de importação, juntar modelo exemplificativo do procedimento de importação, notas fiscais, contratos de empréstimo ou planilha de alguns valores remetidos ao exterior, os quais a interessada junta cópias em sua impugnação, não são suficientes para comprovar a efetiva origem de recursos. Necessário seria a apuração em relação às operações efetuadas, que somam dezenas de importações sem comprovação de origem de recursos.

O fato de ter sido intimada várias vezes para comprovar a origem e a falta de apresentação dos documentos que a fiscalização pediu demonstram claramente a intenção da interessada de tornar a situação de difícil esclarecimento."

Sem sucesso na sua impugnação, veio novamente a Recorrente aos autos e interpôs Recurso Voluntários, já tendo conhecimento da decisão de primeira instância que indeferiu a impugnação em razão da ausência de origem dos recursos, mas mesmo assim, não trouxe nenhum inovação quanto aos documentos e esclarecimentos já apresentados.

No Recurso Voluntário são trazidos as alegações que a origem dos recursos utilizados no comércio exterior viriam de empréstimos bancários e para justificar estas alegações, a Recorrente informa que trouxe extratos bancários que comprovariam a origem dos recursos.

O cerne da lide é demonstrar de forma satisfatória a origem destes valores que segundo a Recorrente constariam em numerário em caixa. Os contratos de financiamento que segundo a recorrente justificariam a origem destes valores foram firmados em 2010, dois anos após a existência destes números no balanço da empresa. Os extratos bancários em que a Recorrente utiliza em determinados momentos os limites de Cheque Especial são muito inferiores aos valores constantes do balanço patrimonial e do ano de 2009, posterior a 2008 e também não podem justificar a origem destes recursos.

De outro giro, a discussão da comprovação da origem dos recursos já percorre um longo caminho, que vem desde o início do procedimento fiscal levado a efeito pela Delegacia da Receita Federal, onde a interessada vem sendo intimada seguidas vezes a apresentar documentos e esclarecimentos que não são apresentados.

Os livros fiscais, conforme detalhado na ação fiscal, somente foram apresentados quando da impugnação e não trouxe uma informações relevante para solução do mérito da lide, como detalhamento dos contratos e demonstrativos das receitas obtidas com as operações, os extratos bancários, não abarcam todo o período fiscalizado, limitando-se a descrever operações comerciais, não sendo indicado fluxos financeiros ou origem de recursos.

Ilustrando a falta de comprovação da origem dos recursos, tomemos como exemplo o Balanço Patrimonial para o ano de 2008, apresentado pela empresa (fls. 5640). Registra como Ativo Circulante um Saldo no dia 01/01/2008 o valor de R\$ 19.353.068,00 (dezenove milhões, trezentos e cinquenta e três mil e sessenta e oito reais). O saldo desta mesma conta em 31/12/2008 é de R\$ 23.580.964,85 (vinte e três milhões, quinhentos e oitenta mil, novecentos e sessenta e quatro reais e oitenta e cinco centavos). Neste mesmo balanço consta da conta caixa (bens numerários) o valor de R\$ 11.121.470,52 (onze milhões, cento e vinte e um mil, quatrocentos e setenta reais e cinquenta e dois centavos) no dia 01/01/2008 e para o dia 31/12/2008 o saldo desta mesma conta é de R\$ 6.687.088,34 (seis milhões, seiscentos e oitenta e sete mil, oitenta e oito reais e trinta e quatro centavos). O estoque declarado para a empresa no dia 01/01/2008 é de R\$ 7.610.050,00 (sete milhões, seiscentos e dez mil e cinquenta reais) e o estoque final em 31/12/2008 é de R\$ 15.860.620,00 (quinze milhões, oitocentos e sessenta mil, seiscentos e vinte reais).

Analisando os contratos de mutuo apresentados (fls. 4183 a 4205) constata-se que foram firmados nos meses de julho, agosto e dezembro de 2010 período posterior ao início das importações, objeto do lançamento, que estendem-se do período de janeiro de 2008 a setembro de 2010. Quanto aos extratos bancários (fls. 4206 a 4324), apresenta em determinados período o saldo da conta negativo em uma conta no banco Itaú, em razão de utilização de empréstimos realizados, mas são quitados durante o período, sendo o saldo final no dia 31/12/2008 um saldo negativo no valor de R\$ 1.830.612,19 (um milhão, oitocentos e trinta mil, seiscentos e doze reais e dezenove centavos), em outra conta o saldo no dia

29/12/2008 é positivo no valor de R\$ 3.947,55 (três mil, novecentos e quarenta e sete reais e cinquenta e cinco centavos), o restante dos extratos referem-se ao ano de 2011. Mesmo que considerado que todo este valor seria numerário da empresa, o valor é bem inferior àquele constante do balanço patrimonial da empresa no ano de 2008.

Assim, os recursos que poderiam advir destes financiamentos não justificam os recursos utilizados nas operações de importação, tampouco demonstrar de forma satisfatória a origem destes valores que segundo a Recorrente constariam em numerário em caixa. Os contratos de financiamento que segundo a recorrente justificariam a origem destes valores foram firmados em 2010, dois anos após a existência destes números no balanço da empresa. Os extratos bancários em que a Recorrente utiliza em determinados momentos os limites de Cheque Especial são muito inferiores aos valores constantes do balanço patrimonial e do ano de 2009, posterior a 2008 e também não podem justificar a origem destes recursos.

De observação óbvia, os recursos que poderiam advir destes financiamentos não justificam os recursos utilizados nas operações de importação, além deste fato as operações bancárias listadas não vinculam os valores às despesas de comércio exterior, não sendo indicado em que momento os recursos foram utilizados para quitação das despesas aduaneira e das mercadorias importadas.

De outro giro, a discussão da comprovação da origem dos recursos já percorre um longo caminho, que vem desde o início do procedimento fiscal levado a efeito pela Delegacia da Receita Federal, onde a interessada vem sendo intimada seguidas vezes a apresentar documentos e esclarecimentos que não são apresentados.

Os livros fiscais, conforme detalhado na ação fiscal, somente foram apresentados quando da impugnação e não trouxeram informações relevante para solução do mérito da lide, como detalhamento dos contratos e demonstrativos das receitas obtidas com as operações, os extratos bancários, não abarcam todo o período fiscalizado, limitando-se a descrever operações comerciais, não sendo indicado fluxos financeiros ou origem de recursos.

Toda a motivação do lançamento em discussão, vem da não comprovação da origem dos Recursos. A apresentação de contratos de câmbio e documentos utilizados no despacho aduaneiro comprovam a existência de Recursos, mas não a sua origem e em nada auxiliam na elucidação dos fatos e da interposição fraudulenta imputada a Recorrente. O problema central, a cerne da lide, não foi enfrentada, que era demonstrar a origem dos recursos. A alegação de que teriam origem em empréstimos e a descrição dos assentamos que seriam realizados, sem as necessárias provas documentais não podem ser aceitas.

Os argumentos do Recurso Voluntário detalham a utilização do Recurso, mas o que interessa para a solução da questão é a origem dos recursos. O conceito de origem no que concerne a matéria tributária, esta assim definido no Vocabulário Jurídico de De Plácido e Silva.¹

ORIGEM. Do latim origo, originis, em sentido amplo quer exprimir o começo ou causa de todas as coisas.

É assim, o germe, o motivo, o fundamento, a razão, a procedência.

Mostra, pois, a coisa eficiente ou a determinante das coisas ou a fonte de onde vieram ou procederam. É a força criadora. É o motivo.

Na linguagem técnica de do Direito Tributário, origem exprime a procedência ou o lugar de onde a coisa provém: é assim que se entende a expressão origem da mercadoria ou o certificado de origem da mercadoria ou do produto.

(...)”

A origem é a procedência o nascedouro da coisa. Na investigação sobre a origem do recurso, busca-se o seu nascedouro de onde partiu. A comprovação documental do fechamento de câmbio e do pagamento dos tributos aduaneiros, confirma a utilização do recursos, mas não ajuda em nada o esclarecimento quanto a sua origem, de onde provém.

Não há como mudar ou questionar o lançamento e a decisão da primeira instância. Sem a comprovação que os recursos utilizados para o pagamento das operações de câmbio e dos tributos aduaneiros, teriam origem em receitas própria da Recorrente ou que as tenha recebido de forma lícita e legítima de empresas para a qual tenha prestado serviço. Firme neste entendimento, a presunção legal é fato aplicável ao caso em tela, configurando a interposição fraudulenta. Advindo daí, todas as implicações legais, quais sejam a aplicação da pena de perdimento das mercadorias importadas e na sua impossibilidade a conversão desta pena em multa nos termos do art. 23, inciso V, § 3º do Decreto-Lei nº 1.455/76.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Winderley Moraes Pereira