



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10907.720822/2016-26
Recurso Embargos
Acórdão nº 3301-013.929 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de março de 2024
Embargante PROSPERA TRADING IMPORTACAO E EXPORTACAO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 19/01/2016, 04/02/2016

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

Existindo omissão no acórdão embargado, impõe-se seu acolhimento para sanar os vícios contidos na decisão.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. PROVA INDICIÁRIA.

O conjunto de indícios precisos e harmônicos que se convergem para o convencimento da autoridade julgadora constitui meio de prova idôneo para caracterizar o interesse comum e, consequentemente, aplicar a responsabilidade solidária.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA POR INFRAÇÕES. SUJEIÇÃO PASSIVA.

Responde de forma conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie, não cabendo benefício de ordem.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, apenas para esclarecer a omissão, na decisão embargada, quanto à manutenção da sujeição passiva solidária dos embargantes. Acompanhou, pelas conclusões, o Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wagner Mota Momesso de Oliveira, Laércio Cruz Uliana Júnior, Juciléia de Souza Lima, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo contribuinte, em face do Acórdão nº 3301-012.53, proferido em 27.04.2023, pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF, assim ementado:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 19/01/2016, 04/02/2016

CONCOMITÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 1.

Não se conhece da lide administrativa quando houver a propositura de ação judicial pelo sujeito passivo com o mesmo objeto do processo administrativo. Aplicação da Súmula CARF nº 1

OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE. DANO AO ERÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. CONVERSÃO EM MULTA. CONDUTA DOLOSA. ART. 23, V E § 3º, DO DECRETO-LEI Nº 1.455.

A interposição fraudulenta na operação de comércio exterior perfaz-se quando houver a ocultação do sujeito passivo da operação de importação, mediante fraude ou simulação. As demonstrações feitas pela fiscalização devem ser amparadas por provas que atestem a ocorrência da conduta tipificada em lei. Comprovado o dolo, a infração é punível com a pena de perdimento e, na impossibilidade de apreensão da mercadoria importada, aplica-se multa equivalente ao valor aduaneiro.”

Os embargos foram admitidos para sanar a omissão apontada, nos termos do despacho de admissibilidade, do qual extraio os seguintes trechos que delimitam o teor da matéria admitida.

“Explica que, apesar de ter incluído os sócios como responsáveis solidários pessoais no auto de infração, a Fiscalização Federal, em momento algum, demonstrou a ocorrência de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, e, embora isso tenha sido alegado pela defesa, o acórdão embargado não se manifestou a respeito, assim como não se manifestou acerca da nulidade da decisão de primeira instância por ter, também ela, deixado de enfrentar o assunto.

(...)

De todo o exposto (sic), conclui-se que o acórdão embargado padece do vício apontado pelo sujeito passivo.”

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe, Relator.

Os embargos de declaração são tempestivos e devem ser conhecidos nos exatos termos do despacho de admissibilidade.

A matéria, que pende de análise pelo Colegiado, resume-se à decretação da nulidade do procedimento fiscal, ou não, pela omissão quanto à ausência de demonstração da ocorrência de atos praticados em excesso de poder ou infração à lei pelos sócios responsáveis solidários, bem como decretação de nulidade da decisão de primeira instância pela ausência de manifestação deste mesmo ponto.

Esclareço que, como o voto vencido caminhou pela improcedência da autuação, entendeu que as demais questões de mérito não mereciam ser examinadas. Já a matéria deveria ser atacada no voto vencedor.

Pois bem.

Da responsabilidade solidária no relatório fiscal

As embargantes alegam ausência de demonstração de condutas que se caracterizem por excesso de poder ou infração à legislação no relatório fiscal do auto de infração. O relatório está abarrotado de atos dos sócios, que absolutamente impedem qualquer ilação sobre a participação ou conhecimento deles na fraude.

Em relação ao embargante Fabio Francisco Fecones, para citar alguns exemplos de condutas, temos:

Fl. 40: “**FÁBIO FRANCISCO FECONDES continua a frente dos negócios da pessoa jurídica Autuada, possuindo procuração pública que lhe dá amplos poderes de administração.** Além disso, constatou-se que FERNANDA SANTANGELO MONTEIRO DA SILVA, empregada da PPS, também possui procuração que lhe permite atuar na administração da pessoa jurídica Autuada;”

Fl. 43: “**Atualmente, além da participação na pessoa jurídica PPS, FABIO FRANCISCO FECONDES possui procurações públicas** (documento comprobatório nº 7) **que lhe dão AMPLOS PODERES de administração sobre a pessoa jurídica Autuada** (Tela D.3.1.1).”

Fl. 44: “O exercício de tais PODERES é comprovado de forma INEQUÍVOCA pela própria documentação apresentada a Fiscalização Aduaneira. **Até 31/07/2014, FABIO FRANCISCO FECONDES exerceu a administração formal da pessoa jurídica Autuada como sócio-administrador. Após essa data, continuou a praticar atos de administração, conforme se observa pela cópia do contrato de locação de imóvel e seu aditivo,** firmados, respectivamente, em 01/09/2014 e 05/10/2014 (Tela D.3.1.2 e D.3.1.3) (documento comprobatório nº 8).”

Fl. 45 e seguintes: “Além disso, **mesmo após seu desligamento do quadro societário da pessoa jurídica Autuada, FABIO FRANCISCO FECONDES continuou a exercer PLENAMENTE sua administração. Consultando os extratos bancários apresentados a Fiscalização Aduaneira** (documento comprobatório nº 10), é possível identificá-lo como responsável pela sua emissão, comprovando, de forma CABAL, seu TOTAL ACESSO as operações financeiras da pessoa jurídica Autuada (Telas D.3.1.4). **Ainda, entre os documentos apresentados, é possível identificar FÁBIO como responsável pela realização de operação financeira junto ao Banco do Brasil** (Tela D.3.1.5) (documento comprobatório nº 11).”

Fl. 139: “Voltando a análise da conta contábil 1081 – PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI (documento comprobatório nº 15), verifica-se que não houve registro de QUALQUER OUTRO crédito cuja origem fosse indicado como sendo da PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI. **Dessa forma, considerando as diversas vendas feitas pela pessoa jurídica Autuada a PPS, o saldo contábil da referida conta atingiu, em 11/12/2015, o montante de R\$ 2.833.059,17. Em 31/12/2015, o saldo foi transferido para a conta do ativo circulante 597 – EMPRÉSTIMO FABIO FRANCISCO FECONDES** (Tela D.7.1.1.5 e D.7.1.1.6) (documento comprobatório nº 17).” (destaquei)

Já no que diz respeito às condutas da embargante Vania Lenise Notari, tem-se que:

Fl. 140: “Em consulta a escrituração contábil, **verifica-se que as referidas operações foram registradas a débito da conta do ativo circulante 529 – BANCO DAYCOVAL – CONTA 708426-0 e a crédito da conta do ativo circulante 596 –**

ADIANTAMENTO A SOCIA – VANIA LENISE NOTARI (Tela D.7.1.2.3 e D.7.2.4) (documento comprobatório nº 18).”

Fl. 141: “**Considerando que VANI LENISE NOTARI não tem, aparentemente, QUALQUER VINCULO FORMAL com a PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI, referidos registros mostram-se INAQUEDADOS.** Além disso, NÃO HÁ QUALQUER REFERÊNCIA a que se referem os créditos bancários efetuados, em TOTAL ARREPIO A LEGISLAÇÃO E AS NORMAS CONTÁBEIS VIGENTES (Lei 10.406/2002, Decreto nº 3.000/1999, NBC ITG (R1) 2000), já relacionadas anteriormente.

Os graves fatos acima mencionados se repetem na escrituração da imensa maioria dos demais registros efetuados na referida conta contábil, conforme se observa a seguir (Tela D.7.1.2.4) (documento comprobatório nº 18).”

Assim conclui o relatório fiscal a respeito da sujeição passiva (fls. 148 e seguintes):

“Os fatos e condutas anteriormente retratados, praticados com o fim de dar aparência de regular(es) a operação(ões) que, conforme demonstrado, foi(ram) efetivada(s) mediante uso de diversos artifícios simulatórios, objetivando manter oculto e dar continuidade aos negócios cujo principal interessado é FÁBIO FRANCISCO FECONDES, além das demais consequências inerentes ao caso, torna obrigatória a inclusão da(s) seguinte(s) pessoa(s) jurídica(s) na qualidade de responsável(is) solidária(s) do crédito tributário ora constituído, conforme as razões especificadas nos tópicos anteriores e nos termos da legislação:

- Pessoa Jurídica PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI, CNPJ nº 15.281.596: multicitada no presente Relatório, a teor do que foi apresentado e detalhado em tópico anterior, foi identificada ao longo da ação fiscal como inegável participante dos negócios, concorrendo de forma ativa para possibilitar a prática das infrações detectadas nas operações de importação efetivadas em nome da PRÓSPERA TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA;

“Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966.

...

Art. 95. Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

...”

Finalmente, dadas as situações de irregularidade anteriormente expostas no presente relatório, que ao final permitiram a prática das infrações aduaneiras apresentadas, é inafastável também o cabimento da responsabilidade pessoal do(s) administrador(es) listado(s) abaixo, responsável(is) tanto pela pessoa jurídica autuada quanto por aquela(s) apontada(s) como responsável(is) solidária(s), também nos estritos termos da legislação:

- Pessoa física VANIA LENISE NOTARI, CPF n' 521.952.529-87, administradora/responsável atual pela pessoa jurídica PRÓSPERA TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA;

- Pessoa física FÁBIO FRANCISCO FECONDES, CPF n' 112.929.868-08, titular da pessoa jurídica PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI e procurador plenipotenciário (vide procurações do documento comprobatório nº 7) da pessoa jurídica PRÓSPERA TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA;”

Portanto, não há como acatar a nulidade pleiteada.

Da responsabilidade solidária na decisão de primeira instância

Os embargantes sustentam que a DRJ não se manifestou sobre a demonstração de atos dolosos por eles praticados.

Não merece acolhimento tal afirmação.

Reproduzo excerto da decisão recorrida em que se ataca a patente atuação dos embargantes para prática da infração.

“Quanto à questão das responsabilidades solidárias, não há reparos a serem feitos.

A PPS, por todo o exposto, é participante dos fatos, sendo a destinatária das mercadorias. Conforme o Termo de Ciência de Responsabilização Solidária por Infração (fls. 6-7), sua responsabilidade foi estabelecida com fulcro no art. 95, I, do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, mas poderia igualmente ter sido efetuada tomando-se por base o inciso VI:

Art.95 - Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

III - o comandante ou condutor de veículo nos casos do inciso anterior, quando o veículo proceder do exterior sem estar consignada a pessoa natural ou jurídica estabelecida no ponto de destino;

IV - a pessoa natural ou jurídica, em razão do despacho que promover, de qualquer mercadoria.

V - conjunta ou isoladamente, o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso da importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

VI - conjunta ou isoladamente, o encomendante predeterminado que adquire mercadoria de procedência estrangeira de pessoa jurídica importadora. (Incluído pela Lei nº 11.281, de 2006)

As duas pessoas físicas autuadas são os sócios das duas empresas. Fábio, antigo proprietário da Próspera e atual da PPS, possuía procuração plenipotenciária outorgada por Vânia, atual proprietária da Próspera. Ambos defenderam em suas impugnações a licitude das duas importações da forma como executadas.

Na verdade, o que fica patente do caderno processual é que Fábio, com integral ciência de Vânia, gerenciava as operações do conjunto de empresas, manipulando as duas empresas com o desiderato de concretizar as operações aduaneiras independente de quaisquer restrições legais. Um dos exemplos a comprovar tal situação encontra-se na análise contábil da Próspera que a Autoridade Fiscal realizou (fl. 139):

Voltando a análise da conta contábil **1081 – PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI** ([documento comprobatório nº 15](#)), verifica-se que não houve registro de **QUALQUER OUTRO** crédito cuja origem fosse indicado como sendo da PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI. Dessa forma, considerando as diversas vendas feitas pela pessoa jurídica Autuada a PPS, o saldo contábil da referida conta atingiu, em 11/12/2015, o montante de **R\$ 2.833.059,17**. Em 31/12/2015, o saldo foi transferido para a conta do ativo circulante **597 – EMPRÉSTIMO FÁBIO FRANCISCO FECONDES** (Tela D.7.1.1.5 e D.7.1.1.6) ([documento comprobatório nº 17](#)).

11/12/2015	1081 - VENDA DE MERCADORIAS - FLUNIL RD	C	98.885,51	2.833.059,17	D	VENDA CONFORME NF 3108 A PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI
31/12/2015	597 - EMPRÉSTIMO FÁBIO FRANCISCO FECONDES	D	2.833.059,17	0,00	D	VALOR REF. CESSAO DE DIVIDA COM A EMPRESA PPS
31/12/2015	1081 - PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI	C	2.833.059,17	0,00	D	VALOR REF. CESSAO DE DIVIDA COM A EMPRESA PPS

Tela D.7.1.1.5 – Excerto do Razão da conta contábil 1081 – PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI

Razão						
Conta: 597 - EMPRÉSTIMO FÁBIO FRANCISCO FECONDES						
Saldo inicial:			0,00			
Data	Conta	DIC	Valor	Saldo	DIC	Histórico
31/12/2015	597 - EMPRÉSTIMO FÁBIO FRANCISCO FECONDES	D	2.833.059,17	2.833.059,17	D	VALOR REF. CESSAO DE DIVIDA COM A EMPRESA PPS
31/12/2015	1081 - PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI	C	2.833.059,17	2.833.059,17	D	VALOR REF. CESSAO DE DIVIDA COM A EMPRESA PPS

Tela D.7.1.1.6 – Razão da conta contábil 597 – EMPRÉSTIMO FÁBIO FRANCISCO FECONDES

Ou seja, pelos registros contábeis, a dívida da PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI foi transferida ao seu titular, FÁBIO FRANCISCO FECONDES, o qual, conforme já fartamente demonstrado, esta a frente dos negócios de ambas as empresas.

Ainda quanto à manipulação das situações de forma a acomodar os fatos, o relatório fiscal traz outra situação contábil (fls. 139-141). Créditos em conta corrente da Próspera, efetuados pela PPS, no valor de R\$ 130.000,00 e R\$ 264.600,00 foram lançadas a débito de uma conta bancária da empresa e a crédito de uma conta de adiantamento à sócia Vânia: "*Considerando que VANIA LENISE NOTARI não tem, aparentemente, **QUALQUER VINCULO FORMAL** com a PPS DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO EIRELI, referidos registros mostram-se **INADEQUADOS**. Além disso, **NÃO HÁ QUALQUER REFERÊNCIA** a que se referem os créditos bancários efetuados, em **TOTAL ARREPIO A LEGISLAÇÃO E AS NORMAS CONTÁBEIS VIGENTES** (Lei 10.406/2002, Decreto nº 3.000/1999, NBC ITG (R1) 2000), já relacionadas anteriormente*" (fl. 141)." (destaque no original)

Portanto, a irresignação dos embargantes, quanto à omissão da decisão recorrida, no que diz respeito à manifestação sobre a responsabilidade solidária, deve ser rechaçada.

Da responsabilidade solidária dos sócios na decisão embargada

Apesar da ausência de título específico a respeito da matéria, quanto à conduta dolosa, assim se fez constar no acórdão embargado:

“No que diz respeito ao segundo aspecto para caracterização do dolo, que se compõe com tema anterior, há outros pontos que demandam análise: (i) o conhecimento por parte das recorrentes da restrição da PSS em atuar como interveniente no comércio exterior, e (ii) o efeito temporal da encomenda, do embarque, do registro da declaração de importação e da suspensão da habilitação da PPS na conduta.

Resta claro que a recorrente PPS tinha pleno conhecimento da vedação de atuação como interveniente em operações de comércio exterior, enquanto da suspensão de sua habilitação. Isso está amparado pelas diversas comunicações efetuadas entre a unidade da RFB e a PPS, entre novembro de 2015 e março de 2016, para regularização das pendências apontadas, que, após as devidas análises, resultaram na manutenção da suspensão da habilitação, até que, finalmente, em 22/03/2016, houve o seu reestabelecimento.

Além disso, a recorrente Próspera assim afirmou em seu recurso voluntário:

“A importação objeto da DI nº 16/0094089-9 também foi adquirida no exterior por encomenda da PPS e naturalmente que a declaração de importação seria registrada indicando como importadora e a PPS como adquirente a exemplo das anteriores. Porém um fato inesperado de responsabilidade da Receita Federal que bloqueou (tornou impossível) a indicação do CNPJ da PPS na DI em comento.”

Como as peças recursais são idênticas, o mesmo parágrafo se encontra no recurso voluntário da PPS.

O que esse excerto comprova é que a conduta de não declarar a PPS como adquirente foi de plena consciência, além da parca tentativa de se eximir da obrigação de manter suas informações cadastrais atualizadas perante o órgão fazendário, buscando atribuir à RFB a responsabilidade pelo ocorrido.

Quanto ao aspecto temporal, as recorrentes informaram que a encomenda se deu em 12/02/2015, sendo de 14/03/2015 a fabricação do produto, segundo extrai-se do Relatório de Verificação Física, e a emissão da Fatura Comercial possui data de 02/10/2015, portanto, tais eventos deram-se previamente ao procedimento de suspensão da habilitação.

Já em consulta ao conhecimento de embarque, tem-se que a sua emissão é de 26/12/2015 e o registro da Declaração de Importação se deu em 19/01/2016, ou seja, posteriormente à ciência do procedimento que resultou na suspensão.

Desta maneira, ao autorizar o embarque e efetuar o registro da DI, sabendo-se da irregularidade da habilitação da PPS, tem-se a configuração do dolo, pois, no mínimo, assumiu-se o risco da conduta tipificada pela ocultação do real adquirente, mediante interposição fraudulenta de terceiros, prevista no art. 23, V, do Decreto-Lei nº 1.455/76, mas, também, fica clara a intenção de suprimir obrigação que deveria dar cumprimento, mediante tentativa de burlar o controle aduaneiro.

Assim, por saber que a habilitação estava suspensa, com a consequente vedação na figuração como adquirente em operação de comércio exterior, quando se podia evitar o embarque da mercadoria até que fosse sanada a irregularidade apontada no procedimento de revisão de habilitação e, por fim, ao proceder ao registro da declaração de importação com total ciência da irregularidade, ao declarar a operação por conta própria, quando deveria ser por encomenda, mantenho a conclusão do acórdão recorrido e o resultado do procedimento especial de controle aduaneiro.”

Ora, de todos os elementos expostos nos autos, concorre para concluirmos que os embargantes se beneficiaram dos procedimentos da PROSPERA e da PPS em operações destinadas à PPS, dentro da prática em que esta foi ocultada.

A fiscalização identificou transferências de valores, por meio bancário, provenientes da PROSPERA, em favor de Fabio Francisco Fecondes, a título de “cessão de dívida com a empresa PPS” (fl. 139) e, no mesmo sentido, identificou transferência da PPS à PROSPERA, com registro contábil de contrapartida à crédito para a conta “ADIANTAMENTO A SOCIA – VANIA LENISE NOTARI”.

Diante do cenário do dolo caracterizado na interposição fraudulenta, em conjunto com os demais elementos expostos no relatório fiscal, não haveria razão para reforma da decisão embargada.

Conclusão

Diante do exposto, voto por acolher os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, apenas para esclarecer a omissão, na decisão embargada, quanto à manutenção da sujeição passiva solidária dos embargantes.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe

