



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 10920.720897/2014-77
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-009.193 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de setembro de 2021
Recorrente CV AUDIO COMERCIAL IMPORTADORA EXPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

**NULIDADE DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.
CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA**

Decreta-se de ofício a nulidade de decisão recorrida por preterição do direito de defesa do contribuinte quando deixa de enfrentar no voto as razões de decidir para a manutenção do lançamento fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em anular de ofício a decisão de primeira instância (Acórdão nº 16-69.978), por cerceamento do direito de defesa, para que outra seja proferida, enfrentando-se a matéria omissa (multa por cessão de nome – art. 33, Lei nº 11.488/2007). Votou pelas conclusões o conselheiro Hércio Lafetá Reis.

(assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Hércio Lafetá Reis, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

O interessado acima identificado recorre a este Conselho, de decisão proferida por Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 04/04/2014, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de multa equivalente ao valor aduaneiro (R\$ 106.316,89), referente à infração de dano ao erário, decorrente da interposição fraudulenta de terceiros em operações de importação (art. 23, V e §§ 1º e 3º do Decreto-Lei nº 1.455/1976); e a

multa de 10% do valor da operação (R\$ 10.631,69) à pessoa jurídica que ceder seu nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiro com vista ao acobertamento do beneficiário, perfazendo o valor total de R\$ 116.948,58.

Os fatos que ensejaram a autuação serão transcritos em síntese ou em seus principais excertos, extraídos do relatório da decisão proferida pela autoridade *a quo*:

A fiscalização apurou que a empresa em epígrafe não é a real adquirente das mercadorias importadas e que a mesma operava como interposta pessoa em comércio exterior, praticando assim infração à legislação aplicável à matéria com previsão de pena de perdimento às mercadorias transacionadas.

Face ao que determina o art. 23, inciso V, c/c o §3º, do Decreto-Lei nº 1.455, de 07 de abril de 1976, foi lavrado o presente Auto de Infração para a aplicação de multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas pela impossibilidade de apreensão de tais mercadorias.

Foram autuados pelo presente Auto de Infração:

Como Contribuinte (Importador):

- CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda., inscrita no CNPJ sob o nº 08.884.802/0001-13, com sede (...) na cidade de Joinville/SC, encontra-se habilitada pela Receita Federal a operar no comércio exterior na submodalidade “Simplificada – Operação de pequena monta” desde 19/03/2010. (...) identificada como CV Áudio Joinville.

Como Responsáveis Solidários (sócios administradores):

- CHRISTIANE MARIA MEES; e
- MARIO ALVES DE OLIVEIRA FILHO,

O contribuinte empresa CV Áudio Joinville foi intimado, via eletrônica, em 25/04/2014 (folhas 443).

O contribuinte empresa MARIO ALVES DE OLIVEIRA FILHO foi intimado, via Aviso de Recebimento, em 22/04/2014 (folhas 445).

O contribuinte empresa CHRISTIANE MARIA MEES foi intimado, via Aviso de Recebimento, em 22/04/2014 (folhas 446).

O contribuinte empresa CV Áudio Joinville protocolizou impugnação, tempestivamente em 26/05/2014, na forma do artigo 56 do Decreto nº 7.574/2011, de fls. 455 à 468, instaurando assim a fase litigiosa do procedimento.

O impugnante alegou que:

(...) a acusação fiscal baseia seu raciocínio, de que a Impugnante foi estabelecida com a finalidade precípua para praticar fraudes e simulações visando a ocultação do real sujeito passivo, vez que, as importações realizadas pela CV/AUDIO/JOINVILLE se destinavam exclusivamente a CV/AUDIO/SÃO PAULO e, assim, converte o perdimento das mercadorias em multa.

(...) a empresa Impugnante foi aberta para dobrar a sua capacidade de importar, pois, tanto ela, quanto a CV/AUDIO/SP eram cadastradas no sistema RADAR na qualidade de simplificadas, que permite a importação de U\$150.000,00 semestrais.

(...)

A empresa CV/AUDIO/SP era de propriedade da Sra. CHRISTIANE MARIA MEES e do Sr. MARIO ALVES DE OLIVEIRA FILHO, cuja empresa tem por mister o comércio de equipamentos e componentes eletrônicos e de áudio e vídeo, além da prestação de serviços de instalação, manutenção e reparo destes equipamentos, bem como, a importação e a exportação.

O fato que os levou buscar uma alternativa de suprimento em Santa Catarina é que esse Estado tem benefícios fiscais do ICMS que o Estado de São Paulo não contempla. (...).

(...)

Assim, optaram pela abertura de uma empresa INTERDEPENDENTE, cuja razão social é a MESMA DA EMPRESA DE SÃO PAULO com coincidência, também, de seus SÓCIOS.

(...)

O raciocínio fiscal esbarra no conceito de INTERDEPENDÊNCIA traçado no artigo 612 do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto 7.212/2010, pois nunca poderia caracterizar fraude ou simulação e, principalmente, ocultação do real sujeito passivo, se essas operações de comércio exterior realizadas por empresas interdependentes, cujo sócios detém 100% do capital social de AMBAS as empresas.

A Receita Federal habilitou dois CNPJ's: um em São Paulo e um em Santa Catarina, cujas empresas eram dos mesmos donos e TINHAM O MESMO NOME. A mesma Receita Federal habilitou as DUAS empresas no Sistema RADAR concedendo autorização de importação de até US\$ 150.000,00 para cada uma delas. Quando a empresa faz uso deste limite é fraude?

(...)

As bases que sustentam a ideologia capitalista, garantindo a coerência e o desenvolvimento do sistema, compõem-se de dois elementos primordiais: a propriedade privada e a livre iniciativa.

(...)

A opção de abrir uma, duas ou mais empresas NÃO É DO FISCO é direito do contribuinte. A interdependência independe, também, de aprovação pela Receita Federal ela é instantânea e opção do contribuinte.

Nada existe de ilegal ou arbitrário do contribuinte abrir duas empresas, uma em cada Estado, e importar pelas duas. Isso é uma opção legítima! Os sócios jamais omitiram a informação de que são donos das duas empresas, ao revés disso, colocaram o MESMO NOME NAS DUAS! O Auditor vem falar em OCULTAÇÃO?

Isso se chama INTERDEPENDÊNCIA. Aliás, a interdependência é reconhecida não apenas no Regulamento do IPI, mas também, nos Regulamentos do ICMS em todos os Estados.

(...)

A primeira vista, o Auditor Fiscal traçou um paralelo entre duas empresas que, se não se tratasse de empresas interdependentes, realmente, caracterizaria a ocultação do real importador ou sujeito passivo. Porém, a legislação tributária, do qual ele é guardião, prevê situações que não podem ser superadas por sofismas.

Todo o seu raciocínio esbarra no fato das empresas terem os mesmos sócios e que isso as torna interdependentes, cujo direito de importar por uma ou pela outra é do contribuinte sem nenhuma ingerência pela Fiscalização. (...)

Encerrou a impugnação com o pedido para que se reconhecesse a ilegalidade do ato combatido, decretando a improcedência do auto de infração e a insubsistência do crédito tributário.

O contribuinte ASCENSUS TRADING & LOGÍSTICA LTDA, importador contratado pela CV Audio Joinville para a realização de importações por conta e ordem deste, protocolizou impugnação na qual aduziu sua ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da autuação em razão de desconhecer qualquer prática ilícita atribuída ao adquirente contratante.

Em um primeiro momento, a 23ª Turma da DRJ/São Paulo I julgou apenas a impugnação da CV Audio Joinville, mantendo integralmente o lançamento fiscal, prolatando o Acórdão nº 16-064.267, de 16/12/2014.

Após tomar conhecimento da impugnação (tempestiva) apresentada pela Ascensus Trading & Logística Ltda. (encaminhada pela DRF de Joinville em 07/08/2015), a mesma Turma de Julgamento “revisou” a decisão anterior e prolatou novo Acórdão, de nº 16.69.978, em 24/09/2015, no qual julgou improcedente a impugnação de CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda., e exclui do polo passivo da autuação a Ascensus Trading & Logística Ltda. A decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 05/07/2010

Dano ao Erário por infração de ocultação do verdadeiro interessado nas importações, mediante o uso de interposta pessoa.

Pena de perdimento das mercadorias, comutada em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria.

O objetivo pretendido pelos interessados atentou contra a legislação do comércio exterior por ocultar o real adquirente das mercadorias estrangeiras e consequentemente afastá-lo de toda e qualquer obrigação cível ou penal decorrente do ingresso de tais mercadorias no país.

A atuação da empresa interposta em importação tem regramento próprio, devendo observar os ditames da legislação sob o risco de configuração de prática efetiva da interposição fraudulenta de terceiros.

A aplicação da pena de perdimento não deriva da sonegação de tributos, muito embora tal fato possa se constatar como efeito subsidiário, mas da burla aos controles aduaneiros, já que é o objetivo traçado pela Receita Federal do Brasil possuir controle absoluto sobre o destino de todos os bens importados por empresas nacionais.

Não foi imputada qualquer conduta tipificada ao importador de direito, que deve ser excluído do pólo passivo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O Acórdão da DRJ teve por fundamento para a manutenção da CV Audio Joinville no polo passivo do lançamento no presente processo:

- As DIs nºs 10/1125361-7, 11/1328225-0, 11/1471561-3 e 12/0049989-3, registradas como se fossem importações realizadas por conta própria ou por conta e ordem da empresa CV Áudio Joinville, tinham como destinatário final pré-determinado a empresa CV Áudio São Paulo.

- Tão logo as mercadorias foram desembaraçadas, houve a imediata revenda e encaminhamento de sua totalidade ao adquirente “pré-determinado”;

- A CV Audio Joinville não possui funcionário/empregado registrado e sua instalação física é insuficiente para armazenamento de mercadorias;

- O telefone de contato da CV Audio Joinville coincide com a da CV Audio São Paulo;

- Todas as negociações com fornecedores, e demais tratativas da compra internacional, foram realizadas pelo sócio que se encontrava em São Paulo;

- O sítio www.cvaudio.com.br é de propriedade da CV Audio São Paulo.

Quanto à exclusão da responsabilidade da AC/Ascensus o voto consignou que a fiscalização não trouxe qualquer elemento que apontasse a participação dessa empresa no esquema fraudulento.

Inconformada, a autuada, CV Audio Joinville, interpôs recurso voluntário no qual reprisa suas razões de defesa em relação à impugnação, incrementando com textos doutrinários e jurisprudência de tribunais superiores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira, Relator

Os recurso voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Há matéria processual que deve ser enfrentada em precedência a qualquer outra.

Conforme consta do Relatório, a autuação fiscal recaiu sobre a prática de fraude e simulação na importação de mercadorias, por meio da DI nº 10/1125361-7, promovida pela Ascensus Trading & Logística Ltda., por conta e ordem da CV Audio Joinville, mantendo-se oculto o real adquirente - CV Audio São Paulo.

A autoridade fiscal incluiu todos os intervenientes na operação no polo passivo da autuação, com a ressalva de que a multa de 10% sobre o valor da operação foi cominada somente à CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda., (Cv Áudio Joinville), CNPJ nº 08.884.802/0001-13; ao passo que a multa equivalente ao valor aduaneiro fora aplicada a todos os sujeitos passivos, conforme excerto do Relatório Fiscal (fl. 439):

Assim, além da sujeição passiva imputada à empresa importadora **AC Comercial Importadora e Exportadora Ltda./Ascensus Trading & Logística Ltda.**, CNPJ nº 07.635.245/0001-34 **quanto à penalidade da multa equivalente ao valor aduaneiro**, na condição de contribuinte, é sujeito passivo na condição de responsável solidário pelo crédito tributário ora constituído, nos termos da legislação acima citada, as empresas:

1 - **CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda. (Cv Áudio Joinville)**, CNPJ nº 08.884.802/0001-13; e

2 - **CV AUDIO COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA – ME (CV Áudio São Paulo)** CNPJ: 03.673.871/0001-64.

Quanto à penalidade da **multa por cessão de nome**, não há que se falar em responsabilidade solidária, sendo exclusivamente a **CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda. (Cv Áudio Joinville)**, CNPJ nº 08.884.802/0001-13, empresa que cedeu seu nome para que a empresa CV Áudio São Paulo pudesse efetivar sua importação, o sujeito passivo do crédito constituído.

No primeiro julgamento, em 16/12/2014, Acórdão nº 16-064.267, a DRJ não analisou a impugnação da empresa **Ascensus Trading & Logística Ltda e manteve a multa por cessão de nome à CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda.**, (Cv Áudio Joinville), CNPJ nº 08.884.802/0001-13, desenvolvendo o tema no voto, às folhas 552 a 559. A ementa restou assim redigida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 05/07/2010

Dano ao Erário por infração de ocultação do verdadeiro interessado nas importações, mediante o uso de interposta pessoa.

Pena de perdimento das mercadorias, comutada em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria.

O objetivo pretendido pelos interessados atentou contra a legislação do comércio exterior por ocultar o real adquirente das mercadorias estrangeiras e consequentemente afastá-lo de toda e qualquer obrigação cível ou penal decorrente do ingresso de tais mercadorias no país.

A atuação da empresa interposta em importação tem regramento próprio, devendo observar os ditames da legislação sob o risco de configuração de prática efetiva da interposição fraudulenta de terceiros.

A aplicação da pena de perdimento não deriva da sonegação de tributos, muito embora tal fato possa se constatar como efeito subsidiário, mas da burla aos controles aduaneiros, já que é o objetivo traçado pela Receita Federal do Brasil possuir controle absoluto sobre o destino de todos os bens importados por empresas nacionais.

Cessão de nome. Ocultação do verdadeiro interessado nas importações, mediante o uso de interposta pessoa.

A conduta tipificada do importador de direito (INTERPOSTO) é de “ceder o nome” agindo em descompasso em relação à higidez do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Uma vez recebida a impugnação da Ascensus, novo Acórdão foi prolatado em 24/09/2015, de nº 16-69.978, excluindo tal empresa do polo passivo solidário.

No mesmo Acórdão, a DRJ, retirou de seu voto os fundamentos que enfrentaram o lançamento da multa por cessão de nome, bem como nada constou no enunciado da ementa, assim redigida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 05/07/2010

Dano ao Erário por infração de ocultação do verdadeiro interessado nas importações, mediante o uso de interposta pessoa.

Pena de perdimento das mercadorias, comutada em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria.

O objetivo pretendido pelos interessados atentou contra a legislação do comércio exterior por ocultar o real adquirente das mercadorias estrangeiras e consequentemente afastá-lo de toda e qualquer obrigação cível ou penal decorrente do ingresso de tais mercadorias no país.

A atuação da empresa interposta em importação tem regramento próprio, devendo observar os ditames da legislação sob o risco de configuração de prática efetiva da interposição fraudulenta de terceiros.

A aplicação da pena de perdimento não deriva da sonegação de tributos, muito embora tal fato possa se constatar como efeito subsidiário, mas da burla aos controles aduaneiros, já que é o objetivo traçado pela Receita Federal do Brasil possuir controle absoluto sobre o destino de todos os bens importados por empresas nacionais.

Não foi imputada qualquer conduta tipificada ao importador de direito, que deve ser excluído do pólo passivo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Nada obstante a omissão no enfrentamento da matéria (multa por cessão do nome), o dispositivo da decisão manteve o crédito tributário lançado na sua integralidade em relação à CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda. (Cv Áudio Joinville), CNPJ nº 08.884.802/0001-13:

Acordam os membros da 23ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar IMPROCEDENTE a impugnação constante no presente processo, excluindo do pólo passivo à empresa AC/Ascensus, mantendo o crédito tributário exigido.

Dessa forma, considerando que a prolação de novo Acórdão, revisor, pela DRJ, torna nulo/sem efeito o anterior, tem-se que a matéria que constou da autuação deixou de ser enfrentada no segundo julgamento de 1ª instância com evidente cerceamento do direito de defesa e do contraditório da CV Áudio Comercial Importadora Exportadora e Distribuidora Ltda. (Cv Áudio Joinville), CNPJ nº 08.884.802/0001-13.

Deve-se, portanto, novo Acórdão ser prolatado para suprir a omissão.

Dispositivo

Ante ao exposto, voto para anular de ofício a decisão de primeira instância (Acórdão nº 16-69.978), por cerceamento do direito de defesa, para que outra seja proferida, enfrentando-se a matéria omissa (multa por cessão de nome – art. 33, Lei nº 11.488/2007).

(assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira