



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

Processo nº 10945.721719/2014-85
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3401-001.371 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 20 de março de 2018
Assunto ADUANA - PENA DE PERDIMENTO - MULTA SUBSTITUTIVA
Recorrente IMP. EXP. HENRIK HORTIFRUTIGRAJEIROS LTDA. E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por maioria de votos, vencido o Cons. Renato Vieira de Ávila, converter o julgamento em diligência, para as seguintes providências: (1) Elaboração de quadro demonstrativo com a vinculação de todas as declarações de importação, notas fiscais de entrada, notas fiscais de saídas (vendas) e todos os recebimentos, relativos à pessoa jurídica PALLADIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. (CNPJ 10.677.628/0001-80), no período setembro/2012 a junho/2013 – as informações mínimas são: nº da DI, data de desembaraço e valor em R\$; nº da nota fiscal de entrada, data de emissão e valor; nº da nota fiscal de saída, data de emissão e valor; e, data e valor dos respectivos recebimentos (as alegações de recebimentos referentes a operações que extrapolem esse período devem ser confirmadas e incluídas na planilha); (2) Confirmar se todas essas operações (entradas, vendas e recebimentos) estão devidamente registradas na contabilidade do recorrente; (3) Informar como essas vendas foram realizadas, se a vista ou a prazo, e se todos os valores creditados por PALLADIO estão contabilizados como recebimento de vendas; (4) Informar se o recorrente, na data de fechamento dos contratos de câmbio, na instituição financeira respectiva, possuía disponibilidade financeira suficiente para sua liquidação, se desconsiderados os créditos efetuados por PALLADIO; (5) Informar se os empréstimos alegados pelo recorrente, como origem dos recursos, seriam suficientes à liquidação dos contratos de câmbio, se desconsiderados os créditos realizados por PALLADIO; (6) Elaborar relatório circunstanciado com as averiguações realizadas, constatações feitas, além de outras observações que reputar necessárias; (7) Abrir vista deste relatório ao recorrente, para, querendo, sobre ele se manifestar, no prazo de 30 (trinta) dias.

Rosaldo Trevisan – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Rosaldo Trevisan, Robson José Bayerl, André Henrique Lemos, Fenelon Moscoso de Almeida, Tiago Guerra Machado, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Renato Vieira de Ávila (suplente convocado) e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco. Ausente justificadamente a Cons. Mara Cristina Sifuentes.

Relatório

Cuida-se de auto de infração para exigência da multa prevista no art. 23, § 3º do Decreto-Lei nº 1.455/76, equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria importada, em razão da interposição fraudulenta em operações de importação por conta e ordem entre as pessoas jurídicas PRÓSPERA TRADING IMP. EXPORTAÇÃO LTDA. (importadora), IMP. EXP. HENRIK HORTIFRUTIGRANJEIROS LTDA. (importadora por conta e ordem) e PALLADIO IMP. EXPORTAÇÃO LTDA. (importador oculto).

Descreve a fiscalização que, nas declarações que arrola, restou evidenciada a interposição fraudulenta devido à proximidade das datas de entradas e saídas dos produtos importados, reduzido número de empregados registrados (apenas um), vendas direcionadas a um único cliente (PALLADIO), pequena margem de lucro e não haver correspondência entre os valores creditados em conta corrente e as notas fiscais de vendas, revelando a movimentação financeira, ainda, que, próximo das datas de fechamento de câmbio, havia remessas financeiras não devidamente esclarecidas entre PALLADIO e HENRIK, o que configuraria antecipação de numerário para realização das importações a caracterizar a interposição fraudulenta.

A análise de movimentação financeira foi realizada de forma apartada, por declaração de importação.

Houve imputação de responsabilidade tributária solidária entre as empresas envolvidas nas operações, com fulcro no art. 95 do DL 37/66 e art. 124 do Código Tributário Nacional, consoante Termos de Sujeição Passiva (efls. 182/185).

Em impugnação, o autuado alegou que possui capacidade econômica e operacional para realização de seu objeto social e instalações para armazenagem de produtos; que prova a integralização do capital social; que as transações autuadas estão amparadas em empréstimos bancários, inclusive renegociação de dívidas; que os valores recebidos de PALLADIO correspondem a vendas anteriores e não aportes de recursos, tudo devidamente contabilizado; que mantinha um sistema de “conta-corrente” com PALLADIO para recebimento dos valores referentes às vendas, ora apresentando saldos devedores, ora credores, não havendo uma vinculação por documento fiscal, o que justificaria o descompasso apontado pela fiscalização; que o controle não era realizado por operação, mas pelo saldo; que as remessas indicadas como antecipação de recursos eram posteriores à negociação e embarque dos produtos no exterior; que o lançamento se baseia em presunções; que o art. 23 do DL 1.455/76 comporta duas formas de interposição – comprovada e presumida –, mas a fiscalização não indicou qual a modalidade imputada; e, que não caberia a cumulação da multa

equivalente ao valor aduaneiro e a aplicação da multa de pela cessão de nome/documentário fiscal (10%), já aplicada em outro processo.

O responsável tributário PALLADIO sustentou realizar uma compra de mercadoria importada no mercado interno; que não atuou como provedor de recursos do autuado; que não houve antecipação de valores específicos para fechamento de câmbio, mas acertos de “saldos devedores”; que não foi observado pela fiscalização que devia valores ao autuado por vendas a prazo, reafirmando o controle do sistema de conta-corrente existente; que os supostos suprimentos de caixa não correspondem exatamente aos valores de fechamento de câmbio e foram efetuados em datas distintas; que não há outros elementos nos autos que comprometam a legitimidade das operações; que não negociou previamente com o autuado ou com os fornecedores estrangeiros a importação dos produtos; e, que o caso não se amolda à SCI Cosit nº 09/2014.

O responsável solidário PRÓSPERA não apresentou impugnação.

A DRJ Florianópolis/SC, em decisão majoritária, manteve o lançamento:

“IMPORTAÇÃO. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE. DANO AO ERÁRIO. MULTA.

Considera-se dano ao Erário a ocultação do real sujeito passivo na operação de importação, bem como a interposição fraudulenta, infração punível com a pena de perdimento ou com a multa equivalente ao valor aduaneiro, caso as mercadorias não sejam localizadas ou tenham sido consumidas ou revendidas.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

Respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie, assim como o importador e o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso de importação realizada por conta e ordem deste, por intermédio de pessoa jurídica importadora.

Devidamente cientificados, PALLADIO não apresentou recurso voluntário e HENRIK, autuado, defendeu a improcedência do lançamento, fundado em presunções e indícios, por aplicação do art. 112 do CTN; que deve prevalecer a exegese do voto vencido; que não foi observado o “devido processo legal tributário-aduaneiro”, ao extrapolar os parâmetros do MPF; que houve alargamento do conceito de interposição fraudulenta por presunção, para além da comprovação da origem e disponibilidade dos recursos empregados na operação de comércio exterior; que não é vedado receber adiantamentos de clientes, pagamentos à medida que se promovam as vendas ou importação destinada a vendas não ajustadas, mas prováveis; que não há fraude ou simulação nessas operações; que a interposição exige a prova inequívoca do intuito fraudulento, citando jurisprudência administrativa; que os empréstimos bancários provariam a capacidade financeira para fechamento dos câmbios questionados pela fiscalização; e, por fim, rebate as alegações do voto vencedor, pleiteando a prevalência do voto vencido, ambos da decisão de primeiro grau.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso voluntário interposto preenche os requisitos para sua admissibilidade, pelo que, dele conheço.

A peça recursal tem como “fundamento” o confronto entre as razões do voto vencido e vencedor, ambos da decisão de primeira instância, ora recorrida, pugnando o recorrente pela preponderância daquele primeiro (vencido).

Consoante o voto vencido, a acusação fiscal asseverou que a autuada recebera recursos do adquirente oculto (PALLADIO) para fechamento de câmbios nas importações que relacionou, amparando essa conclusão nas diferenças entre o recebimento das vendas, nessas DIs, e as notas fiscais respectivas e o recebimento de valores, em tese, vinculados a vendas anteriores, mas coincidentemente próximos das datas de liquidação do câmbio, assim avaliando as informações acostadas pela fiscalização e pelos recorrentes:

Com relação à auditoria das duas primeiras DIs, os autuantes asseveraram que ‘de plano, constata-se pelos dados planilhados que as duas empresas prestaram informações divergentes relativamente à maioria das provisões de recursos realizadas pela PALLADIO para a HENRIK, no que tange ao pagamento pela suposta aquisição das mercadorias importadas através das DIs analisadas no presente tópico’ (fl. 153).

E, assim, concluíram: ‘em face das relevantes discrepâncias evidenciadas na planilha, que a Fiscalização não pode se pautar pelas informações prestadas pelas intervenientes despida dos devidos cuidados. Há que se procurar, destarte, a efetiva provisão de recursos que suportou as operações de importação de que trata este item’.

A impugnante PALLADIO, de sua parte, relacionou, para cada uma das notas fiscais emitidas pela HENRIK a seu favor, as transferências bancárias efetuadas para quitá-las, em parcelas, conforme quadro constante à fl. 1.221. Asseverou, neste ponto, que ‘o pagamento era feito com base em saldo devedor, podendo ocorrer em alguns momentos baixas diferentes, sistema conta corrente, as notas acima mencionadas foram pagas exatamente como informado’. E acrescentou, ‘o fato de ter sido dado baixa diferente ao que a fornecedora fez em sua contabilidade nada diz, pois havia saldo devedor para ser pago pela IMPUGNANTE’.

Também quanto a este ponto a impugnante HENRIK demonstrou em sua peça a alocação dos pagamentos recebidos pelas transferências efetuadas pela PALLADIO, conforme quadros de fls. 733/734. Informou que ‘como se trabalhava com conta corrente os depósitos eram alocados conforme recebimento, podendo ocorrer divergências quanto as alocações realizadas

pela Impugnante e seu cliente Palladio, assim o que valia na relação comercial era o saldo devedor que existia'. Prosseguiu asseverando que, 'quando da informação dada, foi em um período de final de ano onde o escritório de contabilidade estava em férias coletiva (sic), assim sendo se extraiu os dados diretamente da conta corrente e informações que a empresa possuía, ocorrendo portanto tal equívoco'.

Com relação à auditoria das demais DIs, os autuantes afirmaram que ambas as empresas, quando intimadas, informaram pagamentos de forma idêntica, não havendo, portanto, quaisquer divergências de alocação dos pagamentos às respectivas notas fiscais emitidas pela HENRIK em favor da PALLADIO. De qualquer sorte, prosseguiram asseverando que, 'como já mencionado no tópico anterior, onde foram identificadas relevantes discrepâncias entre informações prestadas pela HENRIK e pela PALLADIO, a Fiscalização não pode se pautar pelas informações prestadas pelas intervenientes despida dos devidos cuidados. Assim, fez-se necessário procurar identificar a efetiva provisão de recursos que suportou a operação de importação de que trata este item' (fl. 158).

(...)

Bom, ao aprofundar a investigação, procurando identificar a efetiva provisão de recursos que suportou as operações de importação, a fiscalização constatou, para as demais DIs, as seguintes 'falta de justificativas' (em resposta às intimações) para os valores transferidos pela PALLADIO, que teriam sido utilizados para quitar os contratos de câmbio das DIs auditadas

(...)

Os autuantes concluíram, assim, que a diferença não justificada foi utilizada para quitar (ainda que parcialmente, ou até mais que suficientemente) os contratos de câmbio relativos às DIs auditadas. Tais conclusões parecem ter partido da premissa de que as informações prestadas pelas intimadas, que deram conta do pagamento posterior das notas fiscais emitidas pela HENRIK em favor da PALLADIO (relativas às DIs auditadas), não deveriam ser consideradas simplesmente em razão das divergências de informações havidas em relação às primeiras duas DIs.

E, com base nesta conclusão, consideraram que todas as importações ocorreram com a ocultação do real adquirente (no caso, a empresa PALLADIO), que proveu (ainda que parcialmente ou mais que suficientemente) os recursos necessários ao financiamento das operações." (destaques no original)

A partir dessas observações, o voto vencido concluiu que a fiscalização utilizou critérios distintos para construir sua tese, como segue:

“Assiste razão à impugnante HENRIK quanto ao protesto pela utilização de diferentes critérios das autoridades fiscais para extrair suas conclusões a partir das informações obtidas das empresas intimadas.

Com efeito, não é aceitável que a auditoria decida descartar informações prestadas pelas intimadas, mesmo que convergentes, simplesmente porquanto as primeiras informações não convergiram. Muito menos para o fim de, a partir destas conclusões, considerar que todos os valores das importações auditadas foram financiados com recursos previamente aportados pela empresa considerada oculta nas operações, muito embora tenha aceitado justificativas para parte das transferências bancárias auditadas.

Segundo se observa nas informações trazidas pelas impugnantes, as faltas de justificativas alegadas pela fiscalização referem-se a alocações de pagamentos de outras notas fiscais, relativas a outras DIs, que não foram objeto da autuação. Com efeito, isto pode ser comprovado nas cópias destas notas fiscais acostadas aos autos pela impugnante PALLADIO (fls. 1.304/1.336).” (destacado)

O último parágrafo transcrito traz uma observação importante, pois, compulsando as notas fiscais de efls. 1.304/1.336, constatei que há, de fato, documentos que se vinculam a outras declarações de importação registradas no mesmo período ou pouco antes (p.e., doc. efls. 1.310/1.312, 1.314/1.315, 1.318, 1.321/1.329), e que não foram objeto de autuação, o que leva a crer que a fiscalização selecionou apenas aquelas que, a seu juízo, apresentaram discrepâncias em relação à origem e disponibilidade financeira para sua realização.

Todavia, como o contribuinte alega que os valores creditados em seu favor, por PALLADIO, correspondem a parcelas dessas outras vendas a ele destinadas, cuas DIs não estão relacionadas no processo, há alguma verossimilhança em sua alegação, se considerado que a autuação não abrange a integralidade das declarações no período.

Se por um lado assiste alguma razão à fiscalização, que, aliado a outros elementos de convergência, não viu esclarecido pontualmente a motivação dos créditos recebidos pelo autuado, por outro, o argumento que estes valores se atrelam a outras operações com o mesmo cliente não pode ser ignorada, sem um aprofundamento da investigação.

Nesse ponto, com todo o respeito, peca o voto vencido, por entender que não é papel do órgão julgador verificar a correta apropriação dos pagamentos, e também o voto vencedor, que entende desnecessária essa vinculação financeira e se contenta apenas com os demais indícios.

Ora, a comprovação, ou a demonstração da não comprovação, da origem dos valores utilizados nas operações utilizados, se não é condição *sine qua non* para a configuração

da interposição fraudulenta, é prova de suma importância. Demais disso, se não compete ao julgador administrativo, no caso destes autos, promover a apropriação dos pagamentos, é seu dever esclarecer os fatos controversos, dispondo, para tanto, do instituto da diligência, que se destina justamente a essas situações.

Retomando a linha de raciocínio deste voto, é necessário que se promova a vinculação de todos os pagamentos realizados às respectivas notas fiscais de venda, abrangendo todas as declarações de importação do período.

Além do que, deve ser averiguada como essas vendas foram contabilizadas, se a vista ou a prazo, bem assim, se todos os recebimentos estão registrados nos Livros Diário e Razão, nas datas correspondentes.

Outra questão que deve ser examinada é se o recorrente, na data de liquidação do câmbio, na instituição financeira respectiva, possuía disponibilidade financeira suficiente, se não computados os créditos realizados por PALLADIO, tendo em conta, ainda, que o recorrente sustenta a existência de diversos empréstimos que suportariam o fechamento desses contratos de câmbio.

Em síntese, sem esse trabalho não é possível afirmar, com segurança, se assiste razão à fiscalização ou ao recorrente, motivo pelo qual proponho a conversão do julgamento em diligência para as seguintes providências:

1. Elaboração de quadro demonstrativo com a vinculação de **todas** as declarações de importação, notas fiscais de entrada, notas fiscais de saídas (vendas) e **todos** os recebimentos, relativos à pessoa jurídica PALLADIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. (CNPJ 10.677.628/0001-80), **no período setembro/2012 a junho/2013** – as informações mínimas são: nº da DI, data de desembarço e valor em R\$; nº da nota fiscal de entrada, data de emissão e valor; nº da nota fiscal de saída, data de emissão e valor; e, data e valor dos respectivos recebimentos (as alegações de recebimentos referentes a operações que extrapolem esse período devem ser confirmadas e incluídas na planilha);
2. Confirmar se todas essas operações (entradas, vendas e recebimentos) estão devidamente registradas na contabilidade do recorrente;
3. Informar como essas vendas foram realizadas, se a vista ou a prazo, e se todos os valores creditados por PALLADIO estão contabilizados como recebimento de vendas;
4. Informar se o recorrente, na data de fechamento dos contratos de câmbio, na instituição financeira respectiva, possuía disponibilidade financeira suficiente para sua liquidação, se **desconsiderados** os créditos efetuados por PALLADIO;
5. Informar se os empréstimos alegados pelo recorrente, como origem dos recursos, seriam suficientes à liquidação dos contratos de câmbio, se **desconsiderados** os créditos realizados por PALLADIO;
6. Elaborar relatório circunstanciado com as averiguações realizadas, constatações feitas, além de outras observações que reputar necessárias;

7. Abrir vista deste relatório ao recorrente, para, querendo, sobre ele se manifestar, no prazo de 30 (trinta) dias.

Encerrado o prazo, com ou sem manifestação do sujeito passivo, encaminhar os autos para prosseguimento do julgamento.

Robson José Bayerl