



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10945.721719/2014-85
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-006.220 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de maio de 2019
Recorrente IMP. EXP. HENRIK HORTIFRUTIGRAJEIROS LTDA. E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Data do fato gerador: 16/11/2012, 19/11/2012, 11/01/2013, 21/02/2013, 16/05/2013, 21/05/2013, 24/05/2013, 06/06/2013

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

A ocultação do real adquirente na operação de importação, bem como a interposição fraudulenta, é 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Seixas Pantarolli - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan (Presidente), Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Lázaro Antonio Souza Soares, Rodolfo Tsuboi (Suplente convocado), Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos no desenrolar do presente processo e por medida de celeridade e economia processual, reproduzo o relatório do Acórdão n.º 07-38.127, proferido pela 2ª Turma da DRJ/FNS:

Trata-se de processo inaugurado para recepcionar as informações e documentos que redundaram na lavratura do auto de infração de fls. 141/142, que se prestou a constituir o crédito tributário decorrente da aplicação da multa prescrita no art. 23, § 3º do Decreto-Lei n.º 1.455/76, com a redação dada pelo art. 59 da Lei n.º 10.637/02, combinado com art. 81, inciso III da Lei n.º 10.833/03, no montante original de R\$ 1.337.556,63, equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas, suscetíveis da aplicação da pena de perdimento, por já terem sido consumidas/revendidas ou não localizadas.

Segundo relataram as autoridades que presidiram os procedimentos de auditoria fiscal, o que motivou a sua abertura foram “fundados indícios da ocultação do(s) sujeito(s) passivo(s), mediante interposição fraudulenta, em operações de importação registradas pela empresa PRÓSPERA TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, CNPJ 05.421.217/0001-99, supostamente por conta e ordem da empresa IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO HENRIK HORTIFRUTIGRANJEIROS LTDA, CNPJ 07.613.113/0001-01” (fl. 143). As operações de importação tratadas neste processo “pretendiam nacionalizar 307,2 toneladas de coco seco ralado e alho desidratado, de diversas origens e procedências (China, Vietnã, Indonésia e Cingapura)”.

A autuação em testilha reportou-se às DIs n.ºs 12/2153210-5, 12/2162640-1, 13/0076412-2, 13/0343823-4, 13/0343856-0, 13/0938945-6, 13/0974434-5, 13/1004463-7, 13/1086886-9 e 13/1086913-0, por meio das quais, segundo asseveram as autoridades fiscais, “a parte que pretendia se manter recôndita é a real encomendante e provedora dos recursos necessários à importação das mercadorias, a empresa PALLADIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, CNPJ 10.677.628/0001-80”. Segue quadro demonstrativo extraído do relatório fiscal:

Importações registradas por conta e ordem da empresa HENRIK objeto do presente relatório					
Número da DI	CNPJ do Importador	CNPJ do Adquirente	Data de Registro da DI	Valor da Importação (US\$)	Valor da Importação (R\$)
12/2153210-5	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	16/11/2012	65.572,43	135.171,01
12/2162640-1	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	19/11/2012	70.533,23	145.503,00
13/0076412-2	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	11/01/2013	63.179,38	128.993,34
13/0343823-4	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	21/02/2013	64.312,28	126.032,78
13/0343856-0	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	21/02/2013	64.355,66	126.117,79
13/0938945-6	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	16/05/2013	82.848,21	166.218,36
13/0974434-5	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	21/05/2013	82.840,08	168.612,70
13/1004463-7	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	24/05/2013	56.199,59	114.574,10
13/1086886-9	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	06/06/2013	53.181,93	113.181,78
13/1086913-0	05.421.217/0001-99	07.613.113/0001-01	06/06/2013	53.167,83	113.151,77
Valor Total das Importações em US\$ e R\$:				656.190,62	1.337.556,63

Fonte: SISCOMEX

Segundo relatado pela fiscalização, a instauração do procedimento fiscal decorreu da constatação de que “o conjunto de dados referentes ao histórico tributário-fiscal da HENRIK demonstrou haver indícios da ocultação do(s)

sujeito(s) passivo(s), mediante interposição fraudulenta, nas importações registradas por conta e ordem desta:

- emissão de notas fiscais eletrônicas (NF-e) de entrada de mercadorias importadas e de suas saídas com **numerações e datas próximas e mesmas quantidades** (diversamente do que ocorre na maior parte das importações registradas por sua própria conta);*
- para alguns tipos de produtos as **vendas são concentradas em poucos clientes** (também de modo diferente do que ocorre nas operações registradas por sua própria conta);*
- reduzido quadro de funcionários** (apenas um registrado no período fiscalizado, e só desde de 2012, de acordo com os sistemas da RFB), o que aparenta dificultar a operacionalização e logística de uma empresa que importa toneladas de mercadorias como grãos, cebola e farinha de trigo, para depois revendê-las no mercado interno; e*
- pequena margem de lucro** na venda das mercadorias importadas (média menor que 5%), com receita bruta anual declarada próxima ou até inferior ao dispêndio estimado nas importações.”*

*Relataram as autoridades fiscais que “ao analisar as notas fiscais eletrônicas (NF-e) de venda das mercadorias importadas através das DIs auditadas, emitidas pela fiscalizada, constatou-se que todas as mercadorias tiveram **apenas um destinatário PALLADIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, CNPJ 10.677.628/0001-80**” (fl. 150).*

E, da análise dos documentos apresentados à fiscalização (contratos de câmbio, extratos bancários)¹, além daqueles já disponíveis nos bancos de dados da RFB, a fiscalização constatou que a citada empresa “proveu, antecipadamente (um dia antes e no dia do fechamento do câmbio), recursos suficientes para a HENRIK pagar mais de 99% das importações ora analisadas” (fl. 156). Concluíram os autuantes, quanto ao quadro probatório obtido e acostado ao processo, que “o que de fato se passou, a toda evidência, foi a efetiva provisão de recursos por parte do real adquirente das mercadorias importadas (PALLADIO) para pagamento do fornecedor estrangeiro”.

Justificaram a inclusão da empresa importadora (PRÓSPERA TRADING), como responsável solidário, porquanto esta “interveio ao registrar as operações por conta e ordem da HENRIK (e não da PALLADIO, como deveria ter sido feito), devendo também responder solidariamente por tais irregularidades” (fl. 157).

Concluídas as auditorias das DIs objetos do procedimento fiscal, as autoridades fiscais arremataram asseverando que “a PALLADIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, adquirente de todas as mercadorias importadas através das DIs auditadas, provera os recursos para a quitação dos respectivos Contratos de Câmbio – todos antecipadamente aos registros das Declarações de Importação vinculadas”. E acrescentaram, “comprovantes das transferências bancárias atestam a provisão dos recursos para a realização de tais pagamentos” (fl. 175).

Constataram, enfim, que “a HENRIK cedeu seu nome para que a PRÓSPERA registrasse as Declarações de Importação por sua conta e ordem, quando as importações deveriam ter sido consignadas como por conta e ordem de terceiros, com a identificação da PALLADIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA como adquirente junto ao SISCOMEX” (fl. 175).

A responsabilização solidária das empresas, pelas infrações constatadas, fundamentou-se no disposto no art. 95, incisos I, V e VI, do Decreto-lei nº 37/1966, bem como pelo disposto no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional. Por fim, quanto à fundamentação legal apontada no relatório fiscal, aplicou-se no lançamento o disposto no art. 27 da Lei nº 10.637/2002, que prescreve a presunção da operação de comércio exterior por conta e ordem de terceiros com recursos providos por estes.

Às fls. 182/185 encontram-se os Termos de Sujeição Passiva Solidária das empresas envolvidas. E às fls. 719/725 encontram-se os termos de ciência dos três sujeitos passivos arrolados na autuação, bem como dos respectivos Avisos de Recebimento das correspondências que lhe foram encaminhadas.

Importa relatar que se encontra apensado a este o processo de representação fiscal para fins penais (10945.721720/2014-18), decorrente da autuação, conforme informado pelo termo de fl. 718.

A autuada HENRIK trouxe aos autos sua IMPUGNAÇÃO contra o lançamento, nos termos da peça de fls. 729/753 (e diversos anexos), firmada por procurador regularmente estabelecido, por meio da qual alega, em síntese, que:

a) se encontra “devidamente habilitada ao SISCOMEX, a qual teve sua capacidade econômica devidamente analisada”. Possui depósito de 630 m2, “além de escritório com os respectivos meios tecnológicos para realizar suas operações”. E, conforme documentos anexados à impugnação, a origem dos recursos que utilizou para integralização do capital, assim como para “todas as transações comerciais com o exportador”, foram empréstimos bancários, inclusive com renegociação de dívidas, “fato que uma empresa de fachada ou que utilize recurso de terceiros não realiza”;

b) conforme demonstra para cada uma das DIs auditadas, as transferências recebidas da PALLADIO correspondem a pagamentos de vendas anteriores, registrados na contabilidade, e não aporte de recursos para quitação de contratos de câmbio, de forma que, “a ilação da fiscalização não (sic) carece de raízes que a sustentam, ou seja, o liame fático que o fisco presumiu não tem correlação com a verdade”;

c) “a empresa PALÁDIO, é cliente cadastrada a qual manteve relação comercial desde 30/03/12 com a IMPUGNANTE”. E “o fisco não levou em consideração FATOS expostos acima na qual haviam valores na conta corrente para fechamento de câmbio, origem de valores junto às instituições financeiras, e créditos junto ao cliente PALÁDIO, dentre outros clientes”, não procedendo, assim, a acusação fiscal de que teria havido antecipação de valores

para determinadas operações. Ademais, “a negociação e embarque das mercadorias é anterior aos depósitos que o fisco selecionou para sua tese, o risco das negociações foram exclusivo da IMPUGNANTE”;

d) “por tratar-se de uma conta corrente não havia confrontamento de contas entre a IMPUGNANTE e o CLIENTE, para saber a qual NF-e a PALÁDIO estava alocando os pagamentos feitos, para serem idênticos, ora o que se controlava era o saldo”. E “o cliente PALÁDIO empresa solidária e considerada importador de fato não antecipou valores, e sua relação comercial se deu com a Impugnante, como se pode verificar a PALADIO no histórico contábil apresentado ao fisco (via SPED) devia valores superiores aos montante depositado, bem como a Impugnante tinha valores em conta corrente suficiente para realizar tal operação”;

e) a fiscalização “simplesmente presumiu o fato sem o mínimo de liame fático”. E “a inversão do ônus da prova nesse quesito se faz pelo contrato firmado entre as empresas e em todo o histórico, não há nenhuma antecipação por parte da PRÓSPERA de valores para tais operações (fato demonstrado), tal interpretação instaura enseja insegurança jurídica que não deve existir”;

f) há duas previsões legais para os casos de interposição fraudulenta: a propriamente dita ou comprovada (cuja penalidade está prescrita no art. 23, inc. V, do Decreto-lei nº 1.455/76) e a presumida (cuja penalidade está prescrita no § 2º do mesmo comando legal, instituído pela Lei nº 11.488/2007). E estas duas penalidades não podem ser aplicadas de forma cumulativa, uma vez que “não é possível continuar penalizando da mesma forma quem somente cede o nome para ocultar reais intervenientes, daquele que, mediante fraude comprovada, visando à sonegação fiscal, oculta os reais intervenientes”. No caso de cessão de nome o sujeito passivo deve ser o importador ostensivo, diferentemente do caso da interposição comprovada, cujos sujeitos passivos devem ser o importador ostensivo e o adquirente da mercadoria importada, “por agirem conjuntamente, nos termos do artigo 124, I, do Código Tributário Nacional”.

g) neste contexto, “se o importador ostensivo não participa das importações irregulares, sem agir em conluio, com os reais adquirentes visando à sonegação tributária, ele simplesmente faz operação para o qual é contratado e nada mais”, devendo ser apenas punido pela penalidade mais branda (de 10% por cessão de nome), caso não comprovasse a origem e a disponibilidade dos recursos utilizados na importação. No caso contrário, este seria apenado com a multa de 100% do valor das mercadorias, juntamente com o adquirente, pela interposição comprovada (“o que não ocorreu no presente caso”).

Conclui seus protestos requerendo a “declaração de improcedência do auto de infração” e, alternativamente, “o cancelamento do referido auto de

infração por já ter sido aplicada a multa de 10% ... ao importador considerado ostensivo (ora impugnante), o qual figura como adquirente nas Declarações de Importações”.

De sua parte, o sujeito passivo PALLADIO também apresentou sua IMPUGNAÇÃO ao lançamento, firmada pelo seu representante legal, nos termos da peça de fls. 1.216/1.233 (e anexos), por meio da qual alega, em síntese, que:

a) “desconhece quem agiu como na operação, o fato é que comprou a mercadoria no mercado interno”, não atuando como provedora dos recursos para as importações realizadas. “Negociou o produto, o preço e forma de pagamento diretamente no mercado interno com a HENRIK, não interveio na negociação externa, nem no desembarço aduaneiro”;

b) quanto ao cumprimento da intimação fiscal que lhe foi dirigida, “complementa-se os saldos de depósitos que não haviam sido informados”, conforme dados que relaciona na impugnação. E, à vista das informações trazidas, não pode subsistir a presunção de que tenha financiado as operações de importação objetos da auditoria. “Não houve antecipações de valores específicos para determinado evento futuro, e sim pagamento de saldo devedor”. Os valores apontados pela fiscalização como antecipação de recursos “divergem dos valores dos câmbios mencionados, fechados pela HENRIK, e ainda, em regra são em datas diferentes”.

c) ademais, “o fisco não levou em consideração que IMPUGNANTE devia valores à HENRIK por compras à prazo”. Em razão desta sistemática, os valores transferidos à autuada eram controlados por conta corrente, não havendo que se confrontar os valores alocados por cada qual em suas contabilidades, porquanto “o que se controlava era o saldo”;

d) os valores alegados como suprimento seu para quitação dos contratos de câmbio não correspondem ao valores destes, sequer em datas idênticas;

e) “não consta nos autos correspondências que comprometa (sic) a legitimidade das negociações, nenhuma prova de troca de informações entre a IMPUGNANTE a HENRIK (fornecedor) para adquirir mercadorias em seu nome, negociações prévias, também não há nenhum documento que aponte que a IMPUGNANTE negociou diretamente no exterior com o Exportador”;

f) a situação fática não se amolda às características descritas na Solução de Consulta Interna Cosit nº 9, de 2014;

Conclui seus protestos requerendo a declaração de improcedência do auto de infração, “ou ainda, a exclusão da IMPUGNANTE da condição de sujeito passivo solidário”.

O outro sujeito passivo solidário arrolado na autuação, a empresa PRÓSPERA TRADING, não compareceu ao processo para impugnar o lançamento.

A DRJ Florianópolis/SC, em decisão majoritária, vencido o Relator que votou pelo cancelamento da autuação, manteve o lançamento, nos termos da ementa abaixo transcrita:

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, atuado, 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.

Encaminhados a este Conselho para julgamento, os autos foram objeto da Resolução n.º 3401.001.371 que, por maioria de votos, converteu o julgamento em diligência nos seguintes termos:

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 10.677.628/000180), no período setembro/2012 a junho/2013 – as informações mínimas são: n.º da DI, data de desembarço e valor em R\$; n.º da nota fiscal de entrada, data de emissão e valor; n.º 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.*

Às fls. 1.716/1.723, Relatório de Diligência Fiscal informando que: (i) via de regra, as notas fiscais de entrada e saída das mercadorias importadas pela HENRIK e revendidas a PALLADIO eram emitidas no mesmo dia e abarcavam a quantidade total importada; (ii) o mesmo ocorria quanto aos lançamentos no controle de estoques; (iii) a margem de lucro praticada era em torno de 3%; (iv) a Henrik vendeu um total de R\$ 10.124.569,83 e recebeu R\$ 6.129.392, em transferências bancárias da Palladio no período de set/2012 a jun/2013; (v) todas as notas fiscais de vendas realizadas pela HENRIK a PALLADIO possuem o correspondente lançamento contábil; (vi) do batimento entre os registros contábeis e os extratos bancários, há recebimentos identificados e não contabilizados, recebimentos contabilizados e não ocorridos, recebimentos registrados em data diferente da ocorrida, e, por fim, recebimentos registrados como originários da Palladio, mas identificados como feitos por outras pessoas; (vii) as formas de pagamento que a Palladio adotou em relação às vendas da Henrik não se mostraram convencionais, sugerindo, na verdade, que se tratavam de verdadeiros ajustes e não propriamente de pagamentos de vendas; (viii) há recebimentos contabilizados como tendo sido feitos pela Palladio, mas que, segundo os extratos bancários, foram efetuados por outra pessoa e até mesmo pela própria HENRIK; (ix) há duplicatas que não foram pagas (notas de n.º 1876, 1996, 2001, 2015, 2016, 2017, 2018, 2021, 2048, 2074, 2077, 2387 e 2386), integral ou parcialmente, até 31/12/2013, totalizando R\$ 1.372.262,02 de vendas efetuadas à Palladio em aberto, sendo que muitas das duplicatas que ficaram sem pagamento foram emitidas antes de outras que foram quitadas; (x) que as vendas relativas às notas fiscais n.º 2077, 2387 e 2386 tiveram parte dos recebimentos registrados como um débito na conta do seu passivo circulante “718 - Adiantamento de Clientes/1996 – Palladio Importação e Exportação LTDA”, ou seja, a Henrik considerou que parte do recebimento daquelas duplicatas se deu por meio da baixa de sua própria dívida perante o cliente Palladio; (xi) a conta “718 - Adiantamento de Clientes/1996 – Palladio Importação e Exportação LTDA” não existia em 2012, mas iniciou o ano de 2013 com o saldo de R\$ 426.276,33, sem qualquer lançamento que o justificasse, dado que a primeira operação registrada na conta foi a quitação da duplicata n.º 20771 (NFe n.º 2077), no valor de R\$ 62.006,43 em 08/01/2013; (xii) a conta recebeu o primeiro crédito em 22/01/2013, quando foi registrada a entrada de R\$ 187.000,00 em contrapartida a um débito de mesmo valor na conta banco Bradesco, por transferência do próprio favorecido; (xiii) a conta “1996 - Palladio” recebeu R\$

422.077,20, dos quais apenas R\$ 235.077,20 foram efetivamente transferidos pela Palladio à Henrik, enquanto foram debitados dessa conta R\$ 848.353,53 para pagamento de duplicatas relativas a vendas efetuadas pela Henrik; (xiv) os contratos de câmbio foram pagos com valores transferidos pela Palladio ou pela própria Henrik; (xv) a lógica das transferências da Palladio à Henrik residia no cumprimento das obrigações relativas aos contratos de câmbio da Henrik e não das relativas aos pagamentos das vendas para a Palladio; (xvi) em 12 operações, os recursos para quitação de contratos de câmbio foram depositados pela Henrik, mas não saíram de nenhuma de suas contas bancárias; (xvii) em relação a DI nº 13/0076412-2, a Henrik recebeu R\$ 220.000,00 via transferência bancária da TK Brasil Despachantes Aduaneiros, responsável pelo registro da DI, representando a importadora Prospera Trading e a adquirente Henrik na operação de comércio internacional, não fazendo sentido que a prestadora dos serviços de despacho aduaneiro tenha aportado valores à Henrik senão para a cobertura do contrato de câmbio, configurando a interposição de pessoas; (xviii) a Henrik não conseguiria quitar os contratos de câmbio sem os recursos da Palladio e dos depósitos de origem desconhecida.

Às fls. 1.729/1.740, manifestação da HENRIK impugnando item a item as conclusões da diligência, alegando, em síntese, que: (i) efetivamente realizou negócios jurídicos de compra e venda, conforme os pedidos de compras juntados, muitos em data anterior ao embarque, que assumiu o risco da transação, que é comum a venda de carga fechada, pois reduz custo, que em determinadas operações as mercadorias ficaram por um tempo em seu estoque; (ii) possui movimentação e gama de clientes bem maiores, que não negociava só com a Palladio, que a margem de 3% não é ruim para o mercado alimentício; (iii) que os erros de identificação em algumas notas fiscais se devem a complemento de numeração; (iv) apresentou justificativa para cada um dos erros apontados na planilha 04 (registro de vendas), os quais se deveriam a erros na digitação de datas, falta de identificação do depositante nos depósitos realizados pela Palladio, figurando nos extratos como realizados “pelo próprio favorecido”, erro ou omissão de lançamentos contábeis; (v) que os valores pagos ou a receber pela Henrik sempre foram considerados através de um sistema de conta corrente e não por quitação de duplicatas individualmente; (vi) que está buscando receber extrajudicialmente a diferença de R\$ XXX entre o que recebeu e dispendeu, que sofreu com inadimplências devido à crise, que está inadimplente com os empréstimos bancários; (vii) que a conta “adiantamento de clientes” da Palladio tinha um tratamento diferenciado em relação aos demais clientes, pois sempre havia saldo a receber, os adiantamentos eram meras forma de “segurar preço”; (viii) que existiu um crédito anterior ao que a fiscalização aponta como primeiro aporte, no valor de R\$ 167.851,20 em 02/01/2013; (ix) que tanto os recebimentos da Palladio, como de outros clientes, garantiram caixa para as operações, apresentando planilha detalhando o saldo da conta e os valores recebidos a cada operação efetuada; (x) que a contabilidade indica a origem dos recebimentos da Palladio, de forma que não foi ocultada.

Tendo em vista o antigo Relator não mais compor o Colegiado, os autos foram redistribuídos, por sorteio, a minha relatoria na sessão de 27/11/2018.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Relator.

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Do mérito

Como se depreende do Relatório, a Recorrente HENRIK foi autuada pela prática de interposição fraudulenta de terceiros, com fundamento no art. 23, V do Decreto-Lei nº 1.455/76, por ter figurado na condição de adquirente em dez operações de importação de coco seco ralado e alho desidratado (DI's nº 12/2153210-5, 12/2162640-1, 13/0076412-2, 13/0343823-4, 13/0343856-0, 13/0938945-6, 13/0974434-5, 13/1004463-7, 13/1086886-9 e 13/1086913-0), as quais foram registradas pela *trading* PRÓSPERA na modalidade por conta e ordem, tendo concluído a fiscalização que a real adquirente das mercadorias foi a empresa PALLADIO.

A matéria controvertida reside na suficiência das provas constantes do Auto de Infração para se provar a imputação fiscal, ponto que gerou divergência na instância de piso. O Acórdão recorrido, por maioria de votos, concluiu que o conjunto indiciário, apesar de não ter esclarecido a origem e destino de todas as movimentações financeiras identificadas, é suficiente para demonstrar que, por ocasião das importações fiscalizadas, já existia um adquirente predeterminado, a PALLADIO, informação subtraída das respectivas declarações.

O voto vencedor destacou elementos importantes da documentação anexa à autuação, além daqueles explicitamente relacionados no Relatório Fiscal, como a inconsistência de ordem logística, pelo fato da HENRIK estar localizada em Foz do Iguaçu, a PALLADIO em São Paulo e as mercadorias terem sido importadas pelo Porto de Itajaí, em Santa Catarina, o que indica que as mercadorias não foram importadas de modo a transitar pelos estoques da HENRIK, e ainda o e-mail enviado por Marcelo Rossetto dos Santos, funcionário do escritório despachante que assessorava a importação – TK Brasil Despachante Aduaneiro Ltda, de Itajaí/SC, enviado em 08/02/2013, cujo assunto é “PRO0006MA/13 – (TKB0063/13 – PROSPERA X HENRIK – EXP:AGRIM PTE LTD – COCO RALADO / **PALLADIO**” e que tinha o objetivo de informar sobre o registro da DI, o carregamento da carga e o envio do demonstrativo de custos para pagamento de numerário. Isto é, há clara referência à real adquirente “PALLADIO” quanto ao coco ralado importado pela importadora PRÓSPERA e registrada como se a adquirente fosse a HENRIK, demonstrando que todos os envolvidos já sabiam, previamente à operação, o real destinatário da mercadoria importada.

A decisão recorrida enfrentou com acerto todas as provas e os esclarecimentos apresentados pela HENRIK e pela PALLADIO e, quanto à disponibilidade e transferência de recursos, asseverou:

As divergências não são somente com relação aos pagamentos em si, no tocante a valores e datas, mas também quanto à finalidade a que se destinavam, conforme os exemplos que a auditoria enumera e conforme se pode verificar nas informações prestadas pelas empresas (fls. 257/266 e 623/630).

Ou seja, resta evidente que ambas as empresas prestaram as informações de “trás para frente” no sentido de “encaixar” os valores das transferências bancárias em justificativas de pagamentos de notas fiscais anteriormente emitidas, de forma a prestarem-se a supostamente provar somente vendas a

prazo e a não caracterizar nenhum pagamento antecipado, ao ponto de se ter verdadeiros absurdos como a pretensão de se achar normal que partes de uma mesma transferência bancária (TED) seriam para pagar partes de várias notas fiscais, numa verdadeira “miscelânea” de pagamentos como dito pela auditoria fiscal. São poucos os valores redondos, caso se pretendesse apropriar a pagamentos diversos, ou mesmo de parcelas iguais, como seria de se esperar quando se efetua uma compra parcelada. **E não há um pagamento comprovado sequer que corresponda ao exato valor de uma nota fiscal relativo a uma compra efetuada.** Também não há um mínimo padrão de prazo e de percentual de pagamentos supostamente parcelados, sendo que se fossem aceitas as “justificativas” das empresas teríamos pagamentos feitos desde poucos dias até um mês após a compra e com parcelas totalmente aleatórias, além de pagamentos em espécie entre empresas com sedes em estados/cidades tão diferentes.

A preocupação das empresas foi tão grande em disfarçar possível caracterização de antecipação de pagamentos relativos às operações de importação, que sequer servem para refletir uma alegada aquisição de produtos no mercado nacional, que, normalmente, rege-se por regras mais ou menos previsíveis, incluindo até mesmo pagamentos no ato ou antes da entrega das mercadorias.

E o mais importante é que **não foram apresentados quaisquer livros contábeis registrados ou outro controle fiscal válido e apto a comprovar o alegado ou mesmo elucidar a que aquisições de mercadorias se referiam os diversos pagamentos efetuados.**

Tampouco é crível tratar-se de um sistema de conta corrente entre a empresa compradora e vendedora, não sendo possível dar-se validade à apresentação do extrato da conta corrente que seria o constante do Livro Razão (período de 01/01/2011 a 31/12/2013) sem a apresentação dos Livros Diários registrados contemporaneamente aos períodos indicados. Ademais, caso se desse crédito a tal extrato, vê-se ali que **a HENRIK, comumente, “financiava” saldos credores para a sua compradora em mais de R\$ 1 milhão** por períodos superiores a um mês, o que é, no mínimo, uma prática pouco usual no mundo dos negócios. Exemplifico com o saldo de R\$ 1.175.729,47, em 17/01/2013, que continuou sempre acima de R\$ 1 milhão até 01/03/2013, quando baixou para R\$ 988.685,66, sendo que no ano de 2013 o saldo nunca foi inferior a R\$ 600.000,00, findando em dezembro de 2013 no saldo de R\$ 1.386.169,16. Não obstante os elevados saldos devedores contabilizados, emitiu 61 notas fiscais de venda para a PALLADIO somente ao longo do ano de 2013, ou seja, as relações comerciais de compra e venda mantiveram-se inalteradas. (grifo nosso)

Doutro lado, o relator do processo, vencido, entendeu que não restaram esclarecidas as divergências apontadas pela fiscalização quanto aos TED's que ensejaram a autuação e que as intimações realizadas no curso do procedimento não contemplaram a solicitação de todos os documentos necessários à comprovação dos pagamentos antecipados das operações de importação, de modo a comprovar a ocultação do real adquirente, assim concluindo:

Convenço-me, assim, de que a séria acusação fiscal contestada não está sustentada em robustas provas, capazes de extirpar qualquer dúvida quanto à alegada conduta dolosa das partes, como a espécie demanda.

Com efeito, o quadro que se delineia, ao compulsar-se o processo, me parece mais consentâneo ao que veio posto nas peças reclamatórias, no sentido de que efetivamente as transferências bancárias da PALLADIO para a HENRIK tratam-se de verdadeiras movimentações de conta-corrente para quitação de vendas/compras a prazo, conforme consignado nos documentos fiscais emitidos pela HENRIK. Tanto é assim que a auditoria, apesar de analisar diversas outras importações ocorridas, envolvendo as duas empresas, apenas selecionou algumas delas para compor a autuação, o que permite presumir que nas demais operações não teria havido o adiantamento de recursos alegado na autuação e, assim sendo, corresponderiam a efetivas aquisições da importadora HENRIK, posteriormente revendidas à PALLADIO. (grifo nosso)

Tal posicionamento é o sustentado pela Recorrente em suas razões recursais, com base nas alegações e documentos que aponta, que entendo não merecerem acolhida, como passo a expor.

De fato, do Relatório Fiscal, é possível verificar que a fiscalização não logrou êxito em vincular diretamente todos os recebimentos em conta aos pagamentos de notas fiscais, tampouco aos fechamentos de câmbio, isto em razão das inconsistências encontradas nos extratos e na contabilidade. Há recebimentos não identificados, identificados erroneamente e/ou não contabilizados.

Verifico, contudo, que o que a fiscalização pretendeu demonstrar foi a coincidência entre as datas dos aportes de recursos por parte da PALLADIO, ainda que estes não fossem integrais, com as datas de fechamento de uma operação de câmbio para importação pela HENRIK, indicando serem o pagamento pelas mercadorias. E, nisto, foi exitosa a auditoria, pois se verificou que todos os fechamentos de câmbio foram antecedidos por depósitos em nome da PALLADIO e/ou depósitos não identificados como sendo da própria HENRIK. A autuada se contrapõe a este fato apegando-se ao fato de os valores não serem coincidentes e afirmando serem pagamentos de vendas anteriores dentro de uma sistemática de conta corrente. Ora, a coincidência de valores não é requisito para se configurar a ocultação do real adquirente, basta que se constate o fato de determinada pessoa, que até então era invisível aos olhos da fiscalização, ser a destinatária certa da mercadoria importada, tendo já pago integral ou parcialmente por ela, ou sequer tendo pago, mas apenas a negociado com o exportador, antes mesmo do registro da importação, no qual não figurou.

Contudo, foi esta a questão que suscitou a diligência determinada por este Colegiado com vistas à 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 10.677.628/000180), no período setembro/2012 a junho/2013. Analisadas as DI's, as notas fiscais, os registros contábeis e os extratos bancários do período, não foi outra a conclusão da diligência:

31. À vista do exposto e considerando tudo o mais que do presente processo administrativo consta, conclui-se, nesta diligência, que a empresa Imp. Exp. Henrik Hortifrutigranjeiros LTDA, CNPJ nº 07.613.113/0001-01, importou mercadorias para venda exclusiva à Palladio Imp. e Exp. LTDA, CNPJ nº 10.677.628/0001-80, nas operações de que trata. Recebeu recursos para pagamento destas vendas de forma desordenada, fora dos padrões comumente verificados nas relações comerciais entre as empresas. Em que,

na sua grande maioria, estes pagamentos foram efetuados em datas e valores que coincidiam com os dos recursos necessários aos pagamentos dos contratos de câmbio emitidos nas importações, origem das mercadorias.
(grifo nosso)

Ainda que, como sustenta a Recorrente, possa haver saldos a receber da PALLADIO, em razão do alegado sistema de conta corrente entre as empresas, tal situação não altera a constatação, por duas vezes assentada nestes autos, de que todo fechamento de câmbio é precedido por depósitos na conta da HENRIK, alguns identificados como sendo da PALLADIO, e os outros como sendo do próprio favorecido, os quais a Recorrente reconheceu na manifestação sobre o resultado da diligência, serem realizados também pela PALLADIO.

A diligência pôde esclarecer que os recursos recebidos da PALLADIO, embora contabilizados como pagamento de duplicatas, são remetidos de acordo com o calendário dos fechamentos de câmbio, não apresentando qualquer lógica razoável de pagamento de vendas a prazo. Veja-se o que diz o Relatório:

*27. Em relação aos outros créditos efetuados na conta Bradesco para o auxílio da quitação dos contratos de câmbio, desta vez confirmadamente aportados pela Palladio (ou atribuídos a ela, como nos casos em que a Henrik efetuou os depósitos na conta e os contabilizou como pagamento de duplicatas pela Palladio), observa-se que os mesmos se referem a pagamentos de duplicatas. Como tratado anteriormente, os respectivos pagamentos das duplicatas efetuados pela Palladio não obedecem a nenhuma regra lógica em relação à emissão destas cobranças. Todavia, notou-se que alguns destes pagamentos foram efetuados nas datas em que a Henrik quitou suas importações, em valores semelhantes aos necessários à quitação dos contratos de câmbio (por exemplo em 09/04/2013 e em 30/04/2013).
Percebeu-se, então, que a lógica das transferências da Palladio à Henrik residia no cumprimento das obrigações relativas aos contratos de câmbio da Henrik e não das relativas aos pagamentos das vendas para a Palladio.*

A Recorrente, ao tentar justificar as inconsistências encontradas, alega que "a conta contábil de adiantamento de clientes no caso da empresa Palladio teria um tratamento diferente em relação aos demais, pois se se considerar os valores a receber no mesmo período de valores recebidos não há antecipação sempre havia saldo a receber, adiantamento seria uma maneira de "segurar" o preço dos produtos negociados, existiu um crédito anterior ao citado, na conta de adiantamento de clientes no dia 02/01/2013 valor R\$ 122.178,00 em contrapartida Banco do Brasil".

Ora, confirmando a imputação fiscal, está a Recorrente a reconhecer que os pagamentos realizados são espécie de sinal, a fim de garantir o preço da mercadoria ainda a ser submetida a despacho aduaneiro, muito embora o contabilize como pagamento de vendas anteriores ante a existência de saldo devedor na conta contábil que, apenas em relação à cliente PALLADIO, funciona de modo diferente que em relação aos demais clientes. Registre-se que, como consta do Auto de Infração, este saldo devedor supera a quantia de um milhão de reais, mostrando-se pouco compatível com as práticas comerciais.

Quanto à disponibilidade de recursos, à vista dos extratos bancários cotejados com os registros contábeis, a conclusão da diligência é categórica:

30. Assim, finalizando-se a análise, **pode-se afirmar que, sem os recursos aportados pela Palladio, a Henrik não teria conseguido quitar os contratos de câmbio no que se refere às operações de importação das DIs n.º 12/1814408-6, 12/1814477-9, 12/192115-1, 12/1930842-2, 12/1994231-8, 12/2122781-7, 12/2123001-0, 12/2363436-3, 12/2365425-9, 12/2401231-5, 12/2401232-3, 13/0018227- 1, 13/0018255-7, 13/0081122-8, 13/0081123-6, 13/0114167-6, 13/0218683-5, 13/0245354-0, 13/0250508-6, 13/0260379-7, 13/0343823-4, 13/0343856-0, 13/0383780-5, 13/0383839-9, 13/0399901- 5, 13/0445268-0, 13/0526561-2, 13/0610226-1, 13/0610493-0, 13/0673973-1, 13/0814938-9, 13/0903094-6, 13/0938945-6, 13/0974434-5, 13/1086886-9, 13/1086913-0, 13/1086954-7 e 13/1146147- 9. Ainda, nas operações relativas às DIs n.º 12/1846755-1, 12/2079631-1, 12/208534-7, 12/085580-6, 12/2123117-2, 12/2152426-9, 12/2153210-5, 12/2162640-1, 12/2179799-0, 12/2205817-2, 12/2374116-0 e 13/1193082-7, a Henrik não teria como quitar suas dívidas com os fornecedores estrangeiros, não fosse pelos depósitos de valores realizados pela própria empresa, com recursos de origem desconhecida.**

A Recorrente se manifestou reconhecendo que a maior parte destes aportes que a diligência considerou como recursos de origem desconhecida se referem a depósitos realizados pela PALLADIO sem a identificação depositante, apresentando planilha com a intenção de demonstrar haver saldo suficiente para fazer frente às importações com recursos próprios. Ocorre que a planilha elaborada pela Recorrente apresenta lacunas de esclarecimento exatamente onde se tem a elevação do saldo disponível, em razão de depósitos do próprio favorecido não esclarecidos, coincidentemente no dia de fechamento de alguns contratos de câmbio.

A essa conclusão somam-se os vários indícios apontados no Auto de Infração, pois os esclarecimentos prestados não foram capazes de esclarecer muitas das inconsistências apontadas pela fiscalização. Apenas quanto à logística, a Recorrente fez juntar alteração contratual que constituiu filial em Itajaí/SC. Entretanto, noutra mão, justifica a existência de um único empregado com o argumento de possuir uma estrutura enxuta para redução de custos, sem depósitos próprios e com a terceirização de armazéns gerais (sendo que afirmara possuir um depósito - barracão), sem descrever quaisquer atribuições do empregado ou comprovar a contratação de armazéns terceirizados. O mesmo não fez em relação à emissão de notas fiscais de entrada e saída em período muito curto ou no mesmo dia, em todas as operações realizadas com a PALLADIO, fato no mínimo incomum de ocorrer com tal frequência em negociações comerciais ordinárias, limitando-se a afirmar que a lei não a obriga a permanecer com as mercadorias por prazo algum.

Quanto à margem de lucro praticada, de apenas 3%, percentual que é coincidente com a “taxa” constante do contrato de prestação de serviços entre a PROSPERA e a HENRIK, a ser pago a título de ICMS, afirma que "quantas empresas e operações, por razões diversas, geram prejuízo", alegando ainda receber benefício fiscal estadual de 4% de crédito de ICMS, conforme lançamentos contábeis.

Quanto aos contratos de financiamento bancário apresentados com o fim de comprovar a disponibilidade e a origem dos recursos, verifico que vários são de período posterior ao período fiscalizado, não se prestando a tal prova. A Recorrente não apontou qualquer correlação entre os recursos assim obtidos e as operações fiscalizadas, alegando ainda no Recurso Voluntário que a decisão de piso errou por não considerar o efeito multiplicador do

dinheiro. Ora, considerando o curto período fiscalizado, não se poderia cogitar da fiscalização considerar lucros expressivos multiplicadores do crédito obtido, uma vez que seriam advindos de financiamentos ainda em aberto e considerando que a Recorrente pratica uma margem de 3%, apresenta saldos negativos recorrentes e alega ter tido problemas de recebimentos de clientes devido à crise. Mostram-se, portanto, contraditórias as alegações formuladas.

Assim, ante o que consta dos autos, reputo acertada a decisão de primeira instância que manteve a autuação.

Da Conclusão

Diante do exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário e, no mérito, por NEGAR PROVIMENTO ao mesmo.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Seixas Pantarolli