



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

**Processo nº** 11050.720153/2016-73  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 3402-005.377 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 20 de junho de 2018  
**Matéria** REGIMES ADUANEIROS  
**Recorrente** RG ESTALEIRO ERG2 S.A.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS**

Período de apuração: 07/08/2013 a 10/03/2014

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DO PROCEDIMENTO FISCAL. TDPF. VÍCIOS FORMAIS. NULIDADE DO LANÇAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

De acordo com a jurisprudência dominante do CARF, eventuais omissões ou vícios na emissão do Termo de Início de Ação Fiscal ou Mandado de Procedimento Fiscal não acarretam na automática nulidade do lançamento de ofício promovido, se o contribuinte não demonstrar o prejuízo à realização da sua defesa. Esta jurisprudência se aplica ao novel documento com a mesma finalidade, o Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal (TDPF).

REPORTO. DESCUMPRIMENTO DE REQUISITO OU CONDIÇÃO PARA UTILIZAÇÃO DE REGIME ADUANEIRO ESPECIAL. PENALIDADES.

O uso dos bens importados, ao amparo do REPORTO, na atividade de construção naval por empresas que não atuam como operadores portuários configura descumprimento de requisitos e condições para utilização do regime aduaneiro especial, impondo ao sujeito passivo as penalidades previstas na Lei nº 11.033, de 29 de dezembro de 2003, além da exigência dos tributos suspensos por ocasião da importação, com os respectivos consectários legais.

REPORTO. DESVIO DE FINALIDADE. PENALIDADE.

A multa de 50% sobre o valor aduaneiro, por utilização do bem em finalidade diversa da que motivou a suspensão sob amparo do REPORTO tem natureza objetiva e é devida independentemente da exigência de outras penalidades cabíveis.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS CONDUTAS DE SONEGAÇÃO E FRAUDE FISCAIS. IMPOSSIBILIDADE.

É incabível a aplicação da multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), prevista no artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996, se não provadas nos autos as condutas de sonegação e fraude tributárias.

MULTA CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. CARF.

A argumentação sobre o caráter confiscatório da multa aplicada no lançamento tributário não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para reduzir a multa de ofício formalizada no auto de infração para o patamar de 75%.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente

(assinado digitalmente)

Thais De Laurentiis Galkowicz - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Pedro Sousa Bispo, Thais De Laurentiis Galkowicz, Rodrigo Mineiro Fernandes, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Rodolfo Tsuboi (Suplente Convocado) e Waldir Navarro Bezerra.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento (“DRJ”) de Florianópolis, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela Contribuinte sobre a cobrança de tributos (II; Contribuição ao PIS-importação e COFINS-importação) e multas (multa do controle administrativo de 50% do valor aduaneiro por desvio de finalidade e/ou ausência de identificação visual externa dos bens importados; e multa de ofício de 150% sobre os crédito tributário lançado), consubstanciados no auto de infração em questão. Tal autuação versa, em apertada síntese, sobre o desvio de finalidade constatado no regime do Reporto.

Por bem consolidar os fatos ocorridos até a decisão da DRJ, com riqueza de detalhes, colaciono o relatório do Acórdão recorrido *in verbis*:

*Conforme consta do Relatório Fiscal (fls. 585/653), houve desvio de finalidade, porque os bens importados, através das DI*

*13/2277652-2, 13/1534239-3 e 14/0457206-8, foram fornecidos em locação à empresa do mesmo grupo societário (Ecovix-Engevix), para serem utilizados por esta empresa em suas atividades industriais de construção naval no Estaleiro Rio Grande.*

*Relata a auditoria que o sujeito passivo não exerceu a atividade de operador portuário no cais do Estaleiro Rio Grande, local para o qual foi autorizada a utilização dos bens, tendo o seu Certificado de Operador Portuário (obtido em 04/05/2012 com validade até 04/05/2014) cancelado em 28/04/2015 através do Processo Administrativo SUPRG 000829-04.43/12-7, em virtude da não adequação da empresa aos regramentos estipulados na Portaria 111 da Secretaria dos Portos.*

*Informa que, conforme verificado em diligência no local onde se encontravam os equipamentos, em 17/06/2015, não havia identificação visual externa nos transportadores hidráulicos importados com o benefício do Reporto. Esta exigência está prevista no art. 14, § 10 da Lei 11.033/2004 e Portaria SEP 77/2011 e serve para fiscalizar a utilização dos bens em atividades exclusivamente vinculadas à operação portuária ou ao transporte ferroviário.*

*A auditoria considera que ficou caracterizado o intuito de fraude, nos termos do art. 72 da Lei n. 4.502/64, pela tentativa do estaleiro ERG2 de se fazer passar por operador portuário para que a Ecovix-Engevix, especializada no ramo de indústria naval e participante de licitações para construção de plataformas de petróleo e outros bens ligados à prospecção da Petrobrás, pudesse fazer uso de equipamentos de alto valor sem suportar o devido ônus dos encargos tributários, o que justifica a imposição da multa de 150% sobre os montantes não recolhidos do Imposto de Importação, Cofins-Importação e PIS/Pasep Importação, prevista no art. 44, inciso I e §1º da Lei nº 9.430/96.*

*Regularmente cientificada (fls. 654/666), a interessada apresentou impugnação tempestiva (fls. 663/692), juntando documentos (fls. 693/730), na qual, em síntese:*

*Alega, preliminarmente, que o Decreto 3724/2001 e a Portaria RFB 1687/2014 exigem que os procedimentos fiscais somente tenham início após a expedição de Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF), em substituição ao MPF. No entanto, as investigações relacionadas, tais como o envio, ainda em 2014, de ofício à Agência Nacional de Transportes Aquaviários – ANTAQ – sobre o assunto, iniciaram-se muito antes da existência de TDPF. Da mesma forma ocorreu com a obtenção da Ata da reunião do Conselho de Autoridade Portuária do Porto do*

*Rio Grande - CAP/RG, sendo que a sua utilização deu-se de forma ilegal, pois o Regimento Interno deste Conselho dispõe, em seus artigos 13 e 18, o caráter reservado das suas reuniões. Ademais, todo o trabalho de fiscalização baseou-se, indevidamente, em TDPF-Diligência, quando o correto seria em TDPF-Fiscalização. Assim, todos os trabalhos de efetiva fiscalização e a constituição do crédito tributário são nulos, devendo o auto de infração ser extinto.*

*Argumenta que as informações obtidas na Superintendência do Porto do Rio Grande não poderiam ser utilizadas, pois foram colhidas com base no TDPF-D nº 1017700.2015.00059-6, que não fora expedido em nome daquela entidade. O mesmo ocorre com as informações obtidas com a oitiva das testemunhas baseadas no já citado TDPF-D, o qual somente poderia servir à ora Impugnante. Aduz que o Auto de Infração é nulo, porque foi assinado pelo Auditor- Fiscal Sr. Rodrigo Rosa Pires, que não consta com competência específica outorgada pelo TDPF para o caso.*

*Alega que as necessárias prorrogações no TDPF não foram realizadas, uma vez que não há assinatura da autoridade nas alterações, e não há fundamentação que demonstre a necessidade destas prorrogações.*

*No mérito, alega que, na data da ocorrência dos fatos geradores, todos os requisitos autorizadores para o aproveitamento do benefício do REPORTE estavam presentes; que o maquinário importado foi empregado exclusivamente em atividade portuária, não havendo que se falar em desvio de finalidade; que o emprego das máquinas pelas pessoas que as utilizam tem amparo legal; que eventual cancelamento do registro de operador portuário não serve como fundamento para a autuação diante do preenchimento integral dos requisitos à época da concessão do REPORTE e, ainda, diante do desenvolvimento da atividade por pessoas qualificadas para tanto.*

*Aduz que a legislação exige unicamente que o importador seja beneficiário do REPORTE e que os bens se destinem ao seu ativo imobilizado, não havendo a exigência que ele mesmo faça uso dos bens importados na atividade portuária. Assim, não há impedimento legal para a locação, especialmente quando a atividade desenvolvida pelo locatário alcança os objetivos pretendidos pela legislação, conforme os contratos firmados, dentro do período fiscalizado, entre a Impugnante e a empresa SAGRES AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA e entre a ECOVIX – ENGEVIX CONSTRUÇÕES OCEÂNICAS S/A e SAGRES AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA, com o objetivo de atuar, desenvolver e fomentar o setor portuário.*

*Observa que o emprego dos equipamentos na movimentação de mercadorias na industrialização realizada é atividade portuária para fins do benefício do REPORTE, pois a atividade de construção naval se relaciona diretamente aos portos e instalações portuárias, ou seja, “é atividade de operação*

*portuária o movimento de materiais de construção naval efetuado nos estaleiros”.*

*Alega que o REPORTO está relacionado à “Política Industrial” visando ao incentivo do setor portuário e alberga as atividades exercidas pela Impugnante como atividade portuária, atingindo o verdadeiro sentido teleológico da norma. E relembra que, à época das importações, detinha habilitação para realização de operações portuárias.*

*Argumenta que não há que se falar em dolo e fraude que possam ensejar a aplicação da multa qualificada de 150%, uma vez que acredita ter cumprido os requisitos legais para a incidência da isenção condicionada criada pelo REPORTO, pelos motivos já expostos.*

*Alega que as multas aplicadas não poderiam ter sido cumuladas, uma vez que apresentam a mesma motivação, pois a multa de 50% sobre o valor aduaneiro também visa a punir a falta de pagamento ou recolhimento de tributos pelo descumprimento dos requisitos e condições para utilização do REPORTO. Nesta seara, não contradita a multa de 50% sobre o valor aduaneiro em razão de ausência de identificação visual externa, pois esta é “fundamentada em razões diferentes da multa de ofício aplicada por falta de pagamento de tributos”. Pede que, caso se entenda por manter a exigência, deve-se aplicar apenas a multa de ofício de 75% sobre o valor dos tributos, a mais benéfica ao contribuinte.*

*Alega que, para se evitar a anulação do auto de infração, por ofensa ao artigo 150, inciso IV da CF/88 (utilizar multa com efeito de confisco), e aos princípios da razoabilidade, da proibição do excesso e da proporcionalidade, é inevitável a necessidade de redução das multas aplicadas.*

*Diante do exposto, requer seja cancelado o auto de infração, ou, alternativamente, a redução das penalidades ao patamar máximo de 75%.*

Sobreveio então o Acórdão 07-38.896, da 7ª Turma da DRJ/FNS, negando provimento à impugnação da Contribuinte, cuja ementa foi lavrada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS*

*Período de apuração: 07/08/2013 a 10/03/2014*

*REPORTO. DESCUMPRIMENTO DE REQUISITO OU CONDIÇÃO PARA UTILIZAÇÃO DE REGIME ADUANEIRO ESPECIAL. PENALIDADES.*

*O beneficiário, habilitado no REPORTO na qualidade de operador portuário, deve utilizar os bens importados exclusivamente para exercer as atividades de movimentação de passageiros ou movimentação e armazenagem de mercadorias, destinadas ou provenientes de transporte aquaviário, dentro da área do porto organizado.*

*O uso dos bens importados, ao amparo do REPORTE, na atividade de construção naval e por outra pessoa jurídica, configura descumprimento de requisitos e condições para utilização do regime aduaneiro especial, sujeitando o sujeito passivo às penalidades previstas na Lei nº 11.033, de 29 de dezembro de 2003, além da exigência dos tributos suspensos por ocasião da importação, com os respectivos consectários legais.*

*A multa de 50% sobre o valor aduaneiro, por utilização do bem em finalidade diversa da que motivou a suspensão, ampara também a infração por ausência da identificação visual externa nos veículos importados sob amparo do REPORTE e não prejudica a exigência de outras penalidades cabíveis.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido.*

Foi dada ciência da decisão ao sujeito passivo em 11/10/2016 (AR de fls 752).

Irresignada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls 756/787) a este Conselho em 11/11/2016 (sexta-feira, conforme ), em que repisa os argumentos apresentados em sua impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz, Relatora.

A Contribuinte teve ciência do Acórdão proferido pela DRJ 11/10/2016 (terça-feira), conforme AR de fls. 752 e apresentou em 11/11/2016 (sexta-feira) o recurso voluntário de fls 756/787 (fls 754 e 754), conforme o artigo 33 do Decreto 70.235/72. Isto porque o dia 12/10 é feriado nacional, tendo se iniciado o prazo no dia 13/10/2016. Assim, o recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, de modo que dele tomo conhecimento.

Passo então aos fundamentos da defesa.

### 1. Preliminares de Nulidade

A Recorrente requer que seja declarada a nulidade dos lançamentos por diversos vícios procedimentais apontados com relação ao Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF),<sup>1</sup> em substituição ao MPF, tais como: a existência de investigações e coleta de documentos antes da sua emissão; que o TDPF-Diligência não seria o adequado para conduzir o procedimento levado a cabo; que as informações colhidas com terceiros e com a oitiva de testemunhas não poderiam ser utilizadas, pois foram colhidas sem TDPF específico; que o Auditor-Fiscal que assinou os lançamentos não consta com competência outorgada pelo TDPF para o caso; e que as suas prorrogações não foram realizadas corretamente.

---

<sup>1</sup> O Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal é o instrumento administrativo que registra a distribuição do procedimento fiscal e será expedido exclusivamente na forma eletrônica, conforme modelos constantes dos Anexos de I a III da Portaria RFB nº 1.687, de 17 de setembro de 2014.

Entendo que não assiste razão à Recorrente quanto à alegação de nulidade do auto de infração por suposta afronta ao seu direito de contraditório e ampla defesa, em razão dos vícios no TDPF.

Afinal, o TDPF, assim como ocorria com o MPF (mandado de procedimento fiscal), tem a função precípua de comunicar ao sujeito de que ele se encontra sob fiscalização, informando-lhe o número de controle. É instrumento que assegura maior transparência às relações entre o Fisco e contribuinte, permitindo-lhe certificar a autenticidade do termo, além de consultar no sítio da Secretaria da Receita Federal a fiscalização iniciada.

Todavia, eventuais omissões ou incorreções afligindo os citados documentos instrutórios da fiscalização não tem o condão de culminar na nulidade do lançamento tributário, disciplinado pelo artigo 142 do CTN. Somente na hipótese de o contribuinte provar que a presença do vício ocasionou prejuízo em sua defesa é que eventualmente esses vícios poderão acarretar na nulidade do crédito tributário, conforme estabelece a jurisprudência dominante deste Conselho, da qual destaco as ementas dos Acórdãos n. 2301-004.766, de 12/07/2016, 9303-003.876, de 19/05/2016 e 9101-002.132, de 26/02/2015, respectivamente:

*MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. DEFICIÊNCIAS.  
INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DO LANÇAMENTO.*

*O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) possibilita ao contribuinte certificar-se da autenticidade do termo de início de fiscalização, mediante acesso ao sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Também gera efeitos jurídicos, para fins de aplicação do instituto da denúncia espontânea (art. 138, CTN). Todavia, eventuais omissões ou vícios em sua emissão não acarreta a automática nulidade do lançamento de ofício promovido, se o contribuinte não demonstrar o prejuízo à realização da sua defesa. (...)*

*PROCEDIMENTO FISCAL. FALTA DE MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. O Mandado de Procedimento Fiscal visa o controle administrativo das ações fiscais da RFB, não podendo afastar a vinculação da autoridade tributária à Lei, nos exatos termos do art. 142 do CTN, sob pena de responsabilização funcional. O Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, no pleno gozo de suas funções, detém competência exclusiva para o lançamento, não podendo se esquivar do cumprimento do seu dever funcional em função de portaria administrativa e em detrimento das determinações superiores estabelecidas no CTN, por isso que a inexistência de MPF não implica nulidade do lançamento.*

*MPF – NULIDADE.*

*Não é nulo o lançamento por prorrogação de MPF além do prazo regulamentar, quando não comprovado o prejuízo à defesa do contribuinte. A falta de prorrogação do MPF no prazo*

*correto, por si só, não configura cerceamento do direito de defesa e não se equipara à ausência de MPF.*

No mesmo sentido, consolidou-se a jurisprudência deste Conselho, conforme se infere do enunciado da Súmula CARF nº 46: “o lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.”

Considerando que não há qualquer comprovação de prejuízo à defesa da Recorrente em decorrência de eventuais vícios na emissão do TDPF, haja vista que ela trouxe aos autos robusta defesa sobre todos os pontos pertinentes ao caso concreto, não há que se falar em ofensa ao 2º, inciso X, 3º e 38 da Lei nº 9.784/1999. Não há afronta, portanto, ao artigo 59 do Decreto 70.235/72. Desse modo, rejeito as preliminares de nulidade do lançamento.

## 2. Mérito

O ponto nevrálgico da discussão refere-se ao cumprimento dos requisitos do regime especial denominado REPORTO.<sup>2</sup>

Como bem apontado pelo Conselheiro Diego Diniz Ribeiro no Acórdão n. 3402003.198, tal programa implica a concessão benefícios fiscais para operadores portuários com um intuito muito claro: aprimorar a sucateada estrutura dos portos nacionais e, reflexamente, dos serviços ali prestados. Consequentemente, visa aprimorar a operação logística afeta ao comércio exterior. É o que se observa da exposição de motivos da MP n. 206/04, convertida na lei n. 11.033/04, *in verbis*:

(...).

*13. A instituição do REPORTO, constantes dos arts. 12 a 15, destina-se a criar condições para a **melhoria da infra-estrutura portuária brasileira**, objetivando atribuir modernidade a setor fundamental para o crescimento do comércio exterior nacional, inclusive com reduções de custos operacionais para aqueles que atuam nesse comércio.*

(...).

Com esse intuito, a legislação prevê a concessão de benefício fiscal, qual seja, a suspensão do Imposto de Importação e da Contribuição ao PIS e da COFINS na importação de máquinas, equipamentos, peças de reposição e outros bens pelo beneficiário do REPORTO.

Segundo os artigos 14 e 15 da Lei n. 11.033/04, para que o benefício fiscal seja efetivado em concreto, é indispensável o preenchimento dos seguintes requisitos:

1º) habilitação no REPORTO;

---

<sup>2</sup> Segundo a Fiscalização (fls 625 do TVF):

"Ora, o que a fiscalização verificou foi o descumprimento dos seguintes requisitos e condições previstos na Lei do Reporto:

a) o sujeito passivo perdeu a condição de beneficiário pela ausência de atividades como operador portuário e pelo cancelamento do registro de operador portuário, pela Autoridade Portuária;  
b) os bens foram cedidos para utilização por empresa não beneficiária do REPORTO e; c) os bens foram utilizados em finalidades incompatíveis com o regime."



(2º) nas operações de importação, o bem importado não pode possuir similar nacional e o beneficiário do regime tem que comprovar a "quitação de tributos e contribuições federais e, no caso do IPI vinculado à importação e do Imposto de Importação, a formalização de termo de responsabilidade em relação ao crédito tributário suspenso";

3º) a operação de importação deve ser feita diretamente pela beneficiária do REPORTO;

4º) os bens importados devem ser destinados ao ativo imobilizado do importador; e, por fim

5º) os bens importados devem se destinar exclusivamente para a consecução dos serviços portuários descritos nos incisos do artigo 14 da lei n. 11.033/04.

No presente caso, o trabalho da fiscalização (termo de verificação fiscal de fls 585 a 653) não deixou margem de dúvidas sobre o fato de que a Recorrente, muito embora tenha efetuado as importações objeto da autuação em seu próprio nome, não utilizou os bens importados ela mesma, mas sim destinou-os a outras empresas de seu grupo econômico por meio de contratos de locação. Contra tal fato não se insurge a Recorrente, que se defende dizendo que, para fins de cumprimento das condições do REPORTO, bastava que ela fosse habilitada no programa.

Pois bem. Vejamos então o cumprimento dos requisitos para a validade da utilização dos benefícios do REPORTO no presente caso.

O segundo e o quarto requisitos não foram objeto da motivação do auto de infração, de modo que devemos reputá-los como preenchidos.

Já com relação ao terceiro requisito (a operação de importação deve ser feita diretamente pela beneficiária do REPORTO), o ponto inicial é incontroverso: foi a própria Recorrente, certificada como empresa beneficiária do REPORTO, que promoveu as importações em seu própria nome.

A questão que se põe é a seguinte: a Fiscalização entende que não basta que a Recorrente só importe, sendo também necessário que ela própria dê a destinação dos bens às finalidades descritas na legislação do REPORTO (fls 633 do TVF). Entretanto, houve cessão dos bens (via contrato de locação) do sujeito passivo para a empresa ECOVIX-Engevix, que é quem efetivamente utiliza os bens em suas atividades típicas. De seu lado, a Recorrente entende que a legislação exige unicamente que o importador seja beneficiário do REPORTO e que os bens se destinem ao seu ativo imobilizado, não havendo a exigência que ele mesmo faça uso dos bens importados na atividade portuária.

Vejamos os exatos termos da Lei n. 11.033/2004, com a redação dada pela Lei n. 12.715/2012, uma vez que, em sendo o REPORTO espécie de benefício fiscal, o artigo 111 do Código Tributário Nacional impõe a interpretação literal dos seus termos:

*Art. 14. Serão efetuadas com suspensão do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, da Contribuição para o PIS/Pasep, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e, quando for o caso, do Imposto de Importação - II, as vendas e as importações de máquinas,*

***equipamentos, peças de reposição e outros bens, no mercado interno, quando adquiridos ou importados diretamente pelos beneficiários do Reporto e destinados ao seu ativo imobilizado para utilização exclusiva na execução de serviços de:***

***I - carga, descarga, armazenagem e movimentação de mercadorias e produtos;***

***II - sistemas suplementares de apoio operacional;***

***III - proteção ambiental;***

***IV - sistemas de segurança e de monitoramento de fluxo de pessoas, mercadorias, produtos, veículos e embarcações; ;***

***V - dragagens; e***

***VI - treinamento e formação de trabalhadores, inclusive na implantação de Centros de Treinamento Profissional.***

***§ 1o A suspensão do Imposto de Importação e do IPI converte-se em isenção após o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da ocorrência do respectivo fato gerador.***

***§ 2o A suspensão da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS converte-se em operação, inclusive de importação, sujeita a alíquota 0 (zero) após o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da ocorrência do respectivo fato gerador.***

***§ 3o A aplicação dos benefícios fiscais, relativos ao IPI e ao Imposto de Importação, fica condicionada à comprovação, pelo beneficiário, da quitação de tributos e contribuições federais e, no caso do IPI vinculado à importação e do Imposto de Importação, à formalização de termo de responsabilidade em relação ao crédito tributário suspenso.***

***§ 4o A suspensão do Imposto de Importação somente será aplicada a máquinas, equipamentos e outros bens que não possuam similar nacional.***

***§ 5o A transferência, a qualquer título, de propriedade dos bens adquiridos no mercado interno ou importados mediante aplicação do REPORTE, dentro do prazo fixado nos §§ 1o e 2o deste artigo, deverá ser precedida de autorização da Secretaria da Receita Federal e do recolhimento dos tributos suspensos, acrescidos de juros e de multa de mora estabelecidos na legislação aplicável.***

***§ 6o A transferência a que se refere o § 5o deste artigo, previamente autorizada pela Secretaria da Receita Federal, a adquirente também enquadrado no REPORTE será efetivada com dispensa da cobrança dos tributos suspensos desde que, cumulativamente:***

***I - o adquirente formalize novo termo de responsabilidade a que se refere o § 3o deste artigo;***

***II - assuma perante a Secretaria da Receita Federal a responsabilidade pelos tributos e contribuições suspensos, desde o momento de ocorrência dos respectivos fatos geradores.***

*§ 7º O Poder Executivo relacionará as máquinas, equipamentos e bens objetos da suspensão referida no caput deste artigo.*

*§ 8º O disposto no caput deste artigo aplica-se também aos bens utilizados na execução de serviços de transporte de mercadorias em ferrovias, classificados nas posições 86.01, 86.02 e 86.06 da Nomenclatura Comum do Mercosul, e aos trilhos e demais elementos de vias férreas, classificados na posição 73.02 da Nomenclatura Comum do Mercosul, relacionados pelo Poder Executivo.*

*§ 9º As peças de reposição citadas no caput deste artigo deverão ter seu valor aduaneiro igual ou superior a 20% (vinte por cento) do valor aduaneiro da máquina ou equipamento ao qual se destinam, de acordo com a Declaração de Importação - DI respectiva.*

*(...)*

*Art. 15. São beneficiários do Reporto o operador portuário, o concessionário de porto organizado, o arrendatário de instalação portuária de uso público e a empresa autorizada a explorar instalação portuária de uso privativo misto ou exclusivo, inclusive aquelas que operam com embarcações de offshore.*

*§ 1º Pode ainda ser beneficiário do Reporto o concessionário de transporte ferroviário.*

*§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil estabelecerá os requisitos e os procedimentos para habilitação dos beneficiários ao Reporto, bem como para coabilitação dos fabricantes dos bens listados no § 8º do art. 14 desta Lei.*  
(grifei)

Assiste razão à Recorrente.

Os dispositivos citados determinam que o importador seja beneficiário do REPORTO e que os bens importados tenham a destinação ali estabelecida, porém não impõem que o próprio importador dê destino aos bens. E mais, o artigo 14, §5º ao falar que a "transferência, a qualquer título, da propriedade dos bens importados" corrobora o direito da Recorrente. Afinal, como é lição elementar de direito civil, a locação de bens implica na transferência da *posse*, por meio da cessão de uso e gozo, e não da *propriedade* da coisa, nos termos do artigo 565 do Código Civil.<sup>3</sup> A propriedade, dentre outros meios, pode ser transferida pela compra e venda, quando ocorrerá a transferência do *domínio* da coisa, como consta no artigo 481 do Código Civil.<sup>4</sup>

Desse forma, caso a Recorrente vendesse ou efetivasse outro negócio jurídico com implicações sobre a *propriedade* dos bens importados, deveria informar a Receita Federal

<sup>3</sup> Art. 565. Na locação de coisas, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição.

<sup>4</sup> Art. 481. Pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro.

e pagar os tributos suspensos. Todavia, na hipótese de transferência da *posse*, a literalidade do artigo 14, §5º da Lei n. 11.033/2004 não apresenta tal imposição.

Por essas razões, entendo que não há dispositivo legal que vede a conduta praticada pela Recorrente, de modo que o terceiro requisito para o gozo dos benefícios do REPORTO deve ser reputado como preenchido.

Contudo, melhor sorte não assiste à Recorrente a respeito do preenchimento do primeiro (habilitação no REPORTO) concomitantemente com o quinto (os bens importados devem se destinar exclusivamente para a consecução dos serviços portuários) requisito para os benefícios do REPORTO, os quais, no presente caso, acabam por se fundir, merecendo análise conjunta.

Pois bem. É incontroverso nos autos que os bens foram utilizados unicamente em atividade de construção naval. Salientamos, nesse sentido, as informações de fls 634 e 640 do TVF:

*Além da informação constante no contrato de locação, a diligência in loco (ver 2.1, retro) e os depoimentos dos técnicos à fiscalização (ver 2.4, retro) forneceram outros elementos para comprovar que os equipamentos são operados somente por funcionários contratados pela ECOVIX–Engevix Construções Oceânicas S/A, em seu estabelecimento industrial, **na construção de plataformas de petróleo, módulos para plataformas de petróleo, navios-sonda ou outros bens destinados à pesquisa e lavra de jazidas de petróleo e gás natural, sem nenhuma participação do sujeito passivo.***

(...)

*A fiscalização não questiona a espécie dos bens importados, que se coadunam com possíveis atividades voltadas para o setor portuário, especialmente a movimentação de mercadorias, e que se enquadram na listagem exhaustiva do Decreto 6.582/2008 (ver 3.1, retro). O que configura infração é a utilização dos bens em atividades estranhas ao ordenamento do REPORTO.*

*Os bens importados pelas DIs 13/1534239-3, 13/2277652-2 e 14/0457206-8 prestaram-se unicamente à construção naval no Estaleiro Rio Grande, em operações industriais pela empresa ECOVIX-Engevix, detentora de contratos com a PETROBRAS para fornecimento de plataformas de petróleo, módulos para plataformas de petróleo, navios-sonda ou outros bens destinados à pesquisa e lavra de jazidas de petróleo e gás natural. (grifei)*

Com efeito, aí se configura o desvio da finalidade dos bens importados, isto porque: i) o regime instituído pelo REPORTO qualifica-se como benefício fiscal que faz parte das medidas relacionadas à Política Industrial levada a cabo pelo Governo Federal, com o que tem por objetivo estimular, por meio da desoneração da carga tributária, a realização de investimentos na recuperação, modernização e ampliação *dos portos brasileiros*, reduzindo o surgimento de gargalos logísticos na infra-estrutura portuária, conforme a exposição de motivos da MP 206/2004; ii) por isso é que o artigo 15 da Lei n. 11.033/2004 coloca o *operador portuário* (qualificação que se certificava a Recorrente) como possível beneficiário do regime; iii) a Lei dos Portos (n. 12.815/2006) delimita às atividades do operador portuário *à área do porto organizado*, sendo este definido como "bem público construído e aparelhado para atender a necessidades de navegação, de movimentação de passageiros ou de

movimentação e armazenagem de mercadorias, e cujo tráfego e operações portuárias estejam sob jurisdição de autoridade portuária."; iv) ademais, a mesma Lei dos portos, que regula a exploração pela União, direta ou indiretamente, dos *portos e instalações portuárias e as atividades desempenhadas pelos operadores portuários*, retira de seu âmbito as operações com "materiais por estaleiros de construção e reparação naval (artigo 28, III, b) .

Não são necessárias maiores digressões para a constatação de que a construção naval, embora seja atividade que invariavelmente estará ligada aos portos, não se confunde com as atividades portuárias em si. Em poucas palavras, o porto é uma coisa, o navio é outra; e o REPORTO é regime tributário especial direcionado aos portos, e não aos navios construídos em estaleiros ("Local, ger. à beira-mar ou à beira-rio, com instalações apropriadas para a construção ou reparo de navios" ).<sup>5</sup>

Nesse sentido, o setor de transporte e construção naval, realizados nos estaleiros, é distintamente tratado pelo direito, tanto em termos regulatórios como tributários.

Como consta do Relatório de Pesquisa publicado pelo IPEA em 2014,<sup>6</sup> *Dores, Lage e Processi (2012, p. 284-285) resumizam as principais medidas de estímulo a este setor da economia: i) regulamentação do transporte aquaviário (Lei no 9.432/1997 e Resolução ANTAQ no 495/2005); ii) concessão de benefícios às embarcações registradas no Registro Especial Brasileiro – REB (regulamentada pelo Decreto no 2.256/1997); iii) práticas de requerimentos de conteúdo local nas atividades vinculadas ao setor offshore (Resoluções ANP no 36 a 39/2007); iv) facilitação das condições de financiamento ao setor por meio do Programa Navega Brasil (lançado em 2000); v) estabelecimento de taxas de juros e participações diferenciadas nos financiamentos com recursos do FMM (Resolução CMN no 3.828/2009); vi) criação do Fundo de Garantia à Construção Naval – FGCM (Lei no 11.786/2008); vii) desoneração da cobrança de IPI incidente sobre peças e materiais destinados à construção de navios por estaleiros nacionais e redução a zero das alíquotas de PIS/PASEP e Cofins sobre equipamentos destinados à indústria naval, estimulando o setor de navieças (Decreto no 6.704/2008 e Lei no 11.774/2008); e viii) criação, em 2003, do Programa de Mobilização da Indústria Nacional de Petróleo e Gás Natural – PROMINP, coordenado pelo Ministério de Minas e Energia (MME).*<sup>7</sup>

Disto impreterivelmente se conclui que o setor de construção naval possui seus próprios incentivos, que não se confundem com aqueles ligados aos portos, como o REPORTO.

Ainda é imperioso lembrar que, sobre sua habilitação da Recorrente no REPORTO (primeiro requisito), consta no TVF que:

<sup>5</sup> Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, 2001

<sup>6</sup> "Competitividade e Tributação na Indústria de Construção Naval Brasileira: peso dos tributos sobre preço de navio petroleiro e plataforma offshore", disponível em: <file:///C:/Users/CARF/Desktop/Contru%C3%A7%C3%A3o%20naval%20regula%C3%A7%C3%A3o%20incentivos%20IPEA.pdf>, Acesso em 18/02/2018.

<sup>7</sup> Conta inclusive do relatório que: " Não obstante, atualmente o governo avança a criação e implantação de regime tributário especial para o setor de navieças. Como já ocorre com o REB, os incentivos devem atingir impostos federais como IPI, PIS e Confins, todos incidentes sobre a produção de equipamentos. O objetivo é equalizar o peso da carga tributária, uma vez que incide sobre as importações concorrentes apenas o Imposto de Importação – II."

*Desde 2012 até maio de 2015 o sujeito passivo nunca exerceu a atividade de operador portuário nos cais do Estaleiro Rio Grande – todas as operações portuárias naquele local foram realizadas por outras empresas, diferentes do sujeito passivo.*

(...)

*De fato, o sujeito passivo obteve, em 04/05/2012 o Certificado solicitado, com validade até 04/05/2014 (anexo 27).*

*Entretanto, consta que a partir de 12/05/2014 a Comissão Especial de Análise para Pré-Qualificação de Operadores Portuários recomendou o cancelamento do Certificado de Operador Portuário do sujeito passivo RG ESTALEIRO ERG2 S.A., em virtude da não adequação da empresa aos regramentos estipulados na Portaria 111 da Secretaria dos Portos (fl. 135 do anexo 18 - processo SUPRG 000829-04.43/12-7).*

*Finalmente, o Diretor Superintendente da SUPRG determinou o cancelamento do Certificado de Operador Portuário concedido à empresa RG ESTALEIRO ERG2, CNPJ 08.607.005/0003-50, sendo que o cancelamento foi efetivado em 28/04/2015 (anexo 28). (grifei)*

Assim é que, muito embora o período de apuração desse Processo seja de 07/08/2013 a 10/03/2014, época em que o Certificado de Operador Portuário ainda era ainda vigente (sob a égide da Instrução Normativa RFB 879/2008, através do Ato Declaratório Executivo da DRF Pelotas nº 27, de 17/12/2012), as diligências perpetradas pela fiscalização para averiguar se a Recorrente efetivamente atuava como operador portuário foram peremptórias - e incontestadas pela Recorrente - no sentido de que ela, efetivamente, nunca atuou como operador portuário. Tal fato corrobora o desvio de finalidade com relação à destinação dos bens, anteriormente apontado, afinal, nem a Recorrente, nem às empresas do Grupo Econômico às quais os bens foram destinados, tinham como escopo de suas atividades a atuação nos portos em si, mas a na construção naval, para onde foram destinados os bens importados.

Dessarte, muito embora as máquinas e equipamentos importados - por meio das DIs 13/1534239-3, 13/2277652-2 e 14/0457206-8 -, pela Recorrente estejam listados no Decreto 6.582/2008, responsável por regular o REPORTO, tais bens não foram destinados à finalidade imposta por todo o espírito e letra da Lei n. 11.033/2004, qual seja, incentivo à modernização e à ampliação da estrutura portuária brasileira.

Concluir o contrário iria na contramão da letra da Lei 12.715/2012, quando estabelece que o beneficiário do Reporto é o operador portuário, qualidade que não se encontra nem na Recorrente nem nas empresas do grupo para as quais os bens foram locados.

Por essas razões, deve ser rechaçada a defesa da Recorrente nesse ponto, sendo mantida a autuação fiscal, que perpetrou a cobrança dos tributos que deixaram de ser pagos nas operações de importação, mediante uso indevido dos incentivos do REPORTO.

### **3. Duplicidade das penas**

No presente caso, além da multa de ofício qualificada no patamar de 150%, à Recorrente foi imposta multa de 50% sobre o valor aduaneiro dos bens, conforme o art. 14 da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, cuja redação vigente dispõe:

Art. 14 (...)

*§ 10. Os veículos adquiridos com o benefício do Reporto deverão receber identificação visual externa a ser definida pelo órgão competente do Poder Executivo.*

*§ 11. Na hipótese de utilização do bem em finalidade diversa da que motivou a suspensão de que trata o caput deste artigo, a sua não incorporação ao ativo imobilizado ou a ausência da identificação citada no § 10 deste artigo, o beneficiário fica sujeito à multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor de aquisição do bem no mercado interno ou do respectivo valor aduaneiro.*

*§ 12. A aplicação da multa prevista no § 11 deste artigo não prejudica a exigência dos tributos suspensos, de outras penalidades cabíveis, bem como dos acréscimos legais.* (grifei)

Sobre esse ponto, entendo que não merece reparos à decisão *a quo*, quando apresentou as seguintes considerações:

*Por tudo o que consta no relatório fiscal e nas provas constantes dos autos, e que motivaram a conclusão constante do mérito do presente voto, houve desvio de finalidade por utilização dos bens em atividade incompatível com o regime, sendo cabível a multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor aduaneiro de cada uma das Declarações de Importação nº 13/1534239-3, 13/2277652-2 e 14/0457206-8, conforme o art. 14 da Lei 11.033/2004.*

*A mesma multa ampara a tipificação da infração por ausência de identificação visual externa nos veículos importados sob amparo do REPORTE – 02 transportadores hidráulicos DCY320-, verificada em diligência realizada em 17/06/2015, conforme previsto no art. 14, § 10 da Lei 11.033/2004. A penalidade, entretanto, foi aplicada somente uma vez sobre os veículos amparados pela DI 13/1534239-3 e 13/2277652-2.*

*Conforme o § 12 do art. 14, da Lei 11.033/2004, acima transcrito, esta multa de 50% não prejudica a exigência dos tributos suspensos e de outras penalidades cabíveis. Portanto, não tem fundamento a alegação da impugnante de que as multas aplicadas não poderiam ter sido cumuladas.*

*Veja-se que a multa prevista no art. 44, inciso I e §1º da Lei nº 9.430/96, visa a punir a falta de pagamento ou recolhimento de tributos pelo descumprimento dos requisitos e condições para utilização do REPORTE, com a qualificação da fraude, simulação ou dolo. Enquanto que a multa de 50% sobre o valor aduaneiro foi aplicada em decorrência do desvio de finalidade e de ausência de identificação visual externa. Portanto, as duas multas não apresentam a mesma motivação.* (grifei)

É nesse sentido inclusive que se percebe que os bens jurídicos tutelados por cada uma das situações são diversos: o Erário, pela multa de ofício em razão de não pagamento de

tributo; e a Fiscalização tributária, pela multa de 50% por desvio de finalidade dos bens ou pela ausência de identificação externa dos veículos, conforme fls 647 e 650 do TF .

Portanto, entendo como correta a imposição da multa de 50% do valor aduaneiro dos bens em questão, conforme consubstanciado no lançamento fiscal, não merecendo provimento o recurso voluntário nesse ponto.

#### 4. Multa qualificada

Por fim, cumpre analisar a questão colocada pela Recorrente sobre a qualificação da multa em 150%.

A Fiscalização aplicou a multa de ofício qualificada, motivada pelo fato de que o sujeito passivo, de modo intencional, importou os equipamentos, não para si e tampouco com a finalidade de destiná-los à operação portuária, mas agindo como mera intermediária para que, de fato, a ECOVIXEngevix, empresa do mesmo grupo societário, que não é beneficiária do REPORTE. Considerou, assim, que ficou caracterizado o intuito de fraude, nos termos do art. 72 da Lei n. 4.502/64, o que justifica a imposição da multa de 150% sobre os montantes não recolhidos dos tributos, prevista no art. 44, inciso I e §1º da Lei nº 9.430/96.

A seu turno, alega a Recorrente que a fiscalização não deveria ter aplicado a multa qualificada, uma vez que acredita ter cumprido os requisitos legais para a incidência da isenção condicionada criada pelo REPORTE, pelos motivos já expostos.

É tranquila a jurisprudência deste Conselho sobre a necessidade de demonstração da conduta dolosa do contribuinte pela Fiscalização, quando da lavratura do auto de infração, para fins de subsunção aos tipos previstos pelos artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/64 (sonegação fiscal e fraude). Vale dizer, a ação ou omissão dolosa “*tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária*: I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais; II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente” ou, ainda, “*tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento*”, deve ser cabalmente provada pelo Fisco no momento do lançamento tributário.

Não há dolo presumido. A fraude ou sonegação tem que ser comprovada.

Contudo, nada próximo da comprovação de condutas fraudulentas, objetivando a fraude ou sonegação dos tributos devidos na importação se encontra nestes autos. Entendo que não está provado que houve a intenção de praticar o ilícito, afinal o contribuinte não falsificou ou adulterou informações, tentando ludibriar o fisco, por exemplo. Era o entendimento da Recorrente<sup>8</sup> que suas operações preenchiam os requisitos estabelecidos pelo REPORTE, não se sujeitando à incidência dos tributos na importação, por isso não efetuou as declarações e recolhimentos. Nos seus documentos fiscais (DIs, livros, etc), contudo, as informações estão límpidas, nada tendo sido nada omitido das autoridades, nem antes nem depois do início da fiscalização, de forma fraudulenta.

---

<sup>8</sup> Lembremos a interpretação esposada pela Recorrente: que o emprego dos equipamentos na movimentação de mercadorias na industrialização realizada é atividade portuária para fins do benefício do REPORTE, pois a atividade de construção naval se relaciona diretamente aos portos e instalações portuárias, ou seja, “é atividade de operação portuária o movimento de materiais de construção naval efetuado nos estaleiros”.



Assim, a simples ausência de recolhimento não pode ser entendida como motivo para qualificação da multa. Ao caso se aplica, isto sim, o que dispõe o artigo 44, inciso I, da Lei n. 9.430/96:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:*

*I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;*

Concluo, portanto, ser indevida a qualificação da penalidade aplicada à Recorrente, a qual deve ser reduzida para o patamar de 75%.

### **5. Multa confiscatória**

A Recorrente brada ainda pela decretação do caráter confiscatório da multa que lhe foi aplicada, com base no artigo 150 inciso IV, além do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, todos estampados na Constituição Federal.

Entretanto, a argumentação da Recorrente não escapa de uma necessidade de aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2, *in verbis*:

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Ademais, no âmbito do processo administrativo fiscal é expressamente vedado afastar a aplicação de lei sob fundamento de inconstitucionalidade, por força do artigo 59 do Decreto nº 7.574/2011.

Portanto, não conheço da alegação de que a multa seria confiscatória e, portanto, inconstitucional.

### **6. Dispositivo**

Por tudo quanto exposto, voto pelo provimento parcial do recurso voluntário, para reduzir a multa de ofício formalizada no auto de infração para o patamar de 75%.

Thais De Laurentiis Galkowicz

