



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

Processo nº 11128.003889/2009-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.016 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2013
Matéria Auto de Infração - Aduana
Recorrente ARMAZENS GERAIS COLUMBIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Exercício: 2008

CONTROLE ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. DOLO, FRAUDE, SIMULAÇÃO, CONLUÍO. PRÁTICA REITERADA. PRESUNÇÃO. QUADRO INDICIÁRIO. COMPROVAÇÃO.

Presume-se a ocorrência da infração quando a Fiscalização Federal demonstra que o depositário, responsável pela custódia da mercadoria importada, deixou de praticar os atos definidos pela legislação aduaneira como necessários para o controle das operações realizadas nas dependências do recinto alfandegado e, ainda, que a operação investigada apresenta características quase idênticas àquelas identificadas em momento anterior, para as quais foi apresentada prova cabal da ocorrência de fraude, conluio ou dolo.

CONTROLE ADUANEIRO. IDENTIFICAÇÃO DA MERCADORIA. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTAÇÃO. INCIDÊNCIA. ALÍQUOTA. BASE DE CÁLCULO. ARBITRAMENTO.

Quando não for possível a identificação da mercadoria importada, em razão de seu extravio ou consumo, será aplicada, para fins de determinação do Imposto de Importação e dos direitos incidentes, a alíquota de 50% (cinquenta por cento) e arbitrada a base de cálculo.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Exercício: 2008

CONTROLE ADUANEIRO. IDENTIFICAÇÃO DA MERCADORIA. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTAÇÃO. INCIDÊNCIA. ALÍQUOTA. BASE DE CÁLCULO. ARBITRAMENTO.

Quando não for possível a identificação da mercadoria importada, em razão de seu extravio ou consumo, será aplicada, para fins de determinação do

Imposto sobre Produtos Industrializados e dos direitos incidentes, a alíquota de 50% (cinquenta por cento) e arbitrada a base de cálculo.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2008

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

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

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinatura digital)

Luis Marcelo Guerra de Castro – Presidente

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator

EDITADO EM: 29/10/2013

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Trata o presente de auto de infração lavrado contra a interessada pelo extravio de mercadorias.

Conforme relatado no auto de infração, a DIVIG (Divisão de Vigilância e Controle Aduaneiro) da ALF/Porto de Santos apreendeu, no ano de 2008, grande quantidade de produtos contrafeitos de origem chinesa. Esta carga desembarcou sempre com seu conteúdo falsamente declarado e, muitas vezes, os fraudadores utilizaram as descrições das mercadorias como sendo “CACO3 e GLASS MOSAIC.

O fato que deu origem ao auto de infração foi a seleção e bloqueio da carga amparada pelo CE-Mercante nº 150805130400467, máster nº 150805128915730, descrita como STC 889 CARTOONS MOSAICO VIDRO (GLASS MOSAIC PIECES IN SHEETS), todavia, no curso da fiscalização foi constatado que a suposta

carga de pastilhas de vidro era na verdade uma carga piloto depositada no armazém Columbia, a fim de dissimular o que de fato estava sendo transportado no contêiner GVCU534357-1, mercadoria esta que entrou no País sem o pagamento dos tributos, conforme provas e eventos expostos.

Cientificada do auto de infração em 28/07/2009 (fls. 106 v.), a interessada apresentou impugnação de fls. 126 e ss., onde alega em síntese:

a) Nulidade da autuação por cerceamento do direito de defesa, pela descrição confusa e equivocada dos fatos, além do errôneo enquadramento legal da infração e a respectiva penalidade imputada à impugnante.

b) Presunções equivocadas utilizadas no presente caso:

histórico das cargas de risco destinadas à impugnante.

irregularidade cometida pelos importadores das cargas, que tem o mesmo despachante, cujo registro/matricula não existiria, não havendo menção de tais mercadorias nos sites dos exportadores, que emitiriam faturas com numeração parecida.

Cinco DI's já desembaraçadas seriam transportadas na modalidade house to house, mas foram desunitizadas nas dependências da impugnante, sem comunicação à ALF/P. Santos e sem registro no sistema DT-E.

trata-se de extravio de mercadorias armazenadas, sendo "carga piloto" utilizada reiteradamente para acobertar importações à margem dos controles dos controles

c) Do procedimento adotado pela impugnante no presente caso. Alega que o importador desistiu da vistoria aduaneira, assumindo assim a responsabilidade pelo extravio ou avaria, se for o caso. Rebate as acusações de que a impugnante deliberadamente trocou as mercadorias importadas por 544 caixas de pastilhas de vidro, que a fiscalização denomina de carga piloto. Afirma ser absurda a autuação fiscal baseada em presunções. Mesmo se fosse o caso de extravio, deveria o cálculo obedecer ao artigo 665 do RA e não o artigo 98. Declara que não houve extravio e sim erro na declaração de conteúdo na documentação, uma vez que foram declaradas 889 caixas contendo mosaico de vidro pesando 16.378 kg (verificados 15 670 pela impugnante), e forma constatadas 544 caixas contendo mosaico de vidro pesando 15.670 kg.

d) Do equivocado enquadramento legal pela fiscalização da suposta infração cometida pela impugnante.

e) Não exigência de conduta diversa do contribuinte que obedece à legislação tributária aduaneira.

Ao final requer a improcedência da ação.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Exercício: 2008

Depositário. Responsabilidade. Extravio. O depositário é responsável pelo crédito tributário decorrente do extravio de mercadorias que se encontrava sob sua custódia.

Na impossibilidade de identificação da mercadoria importada, em razão de seu extravio e de descrição genérica nos documentos comerciais e de transporte disponíveis, serão aplicadas, para fins de determinação dos impostos e dos direitos incidentes, as alíquotas de 50% (cinquenta por cento) para o cálculo do Imposto de Importação e de 50% (cinquenta por cento) para o cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Considera que o Auto de Infração contestado *“padece de nulidade por não fazer descrição pormenorizada do fato gerador da obrigação, sem detalhar suas circunstâncias, indicando apenas a capitulação, o que acarreta cerceamento de defesa e violação ao devido processo legal, pois prejudica o contraditório e a ampla defesa do contribuinte”*.

Outrossim, ainda sob o mesmo tópico, que a Fiscalização baseia-se em meras presunções e suposições desacompanhadas de provas e completa,

A confusão na descrição de fatos que nada têm a ver com o assunto (produtos contrafeitos), a impossibilidade de pretensa responsabilização da Recorrente por atos eventualmente cometidos por terceiros (falsidade ideológica de fatura comercial ou conhecimento de transporte), a alegação documentalmente afastada em procedimento fiscalizatório anterior de que a Recorrente deixou de cumprir suas obrigações legais (prestar informações à Receita Federal), imputação de penalidade não condizente com os fatos descritos (tributação com base de cálculo e alíquota arbitrados por extravio de mercadorias), inexistência de extravio de mercadorias (comparando o peso declarado e o peso apurado pela fiscalização), etc.

A seguir rechaça a utilização apenas de provas indiciárias para demonstração do ilícito que teria sido perpetrado, sem amparo em outros elementos probatórios. Que o dolo ou a má-fé devem ser provados, nunca presumidos. Ainda mais quando, como no caso concreto, utilizaram-se provas emprestadas, *“relativas a empresas totalmente distintas e desvinculadas da Recorrente [...]”*.

Seguindo para os fatos, advoga que não tinha como comparar pesos e cubagens das cargas recebidas, e que jamais *“teve qualquer elemento de desconfiança em relação a essas cargas”*.

Portanto, o fato da Recorrente ser destinatária de tais cargas que segundo entendimento do Agente Fiscal possuem volume incompatível com o peso e densidade do produto declarado, não implica qualquer irregularidade ou infração atribuível à Recorrente, que nada tem a ver com eventuais ilícitos cometidos por terceiros, tendo apenas cumprido sua determinação legal como recinto alfandegado de uso público.

Defende-se da imputação da responsabilidade por irregularidades cometidas pelos importadores, que teriam o mesmo despachante, cujo registro/matricula não existiria, não havendo menção de tais mercadorias nos *sites* dos exportadores que emitiram faturas com numeração parecida.

Ou seja, se a Receita Federal dispunha de competência, meios operacionais e conhecimento prévio, já sabendo que tais importadores, exportadores e despachantes estavam cometendo irregularidades na importação desses produtos, poderia instaurar procedimento especial de fiscalização em relação a tais empresas, investigar ou suspender a habilitação dos importadores no Siscomex (Radar), parametrizar tais cargas em canal vermelho ou cinza para haver conferência documental e física, etc.

(...)

Em suma, o fisco federal não pode exigir do contribuinte algo além do "normal" de mercado e do bom senso do "homem médio", ficando prejudicada a alegação de conluio, simulação ou fraude por parte da Recorrente, em relação a atos praticados por terceiros, sem seu conhecimento prévio.

Também, que não ocorreu a acusada desunitização das cargas ingressadas no recinto alfandegado em containeres e saídas em caixas de papelão.

No mencionado processo [referindo-se ao Processo no qual é discutida a sanção administrativa aplicada], há farta documentação corroborando tal afirmação, a qual foi meramente presumida pela menção em "Informações Complementares" das DIs, registradas pelos citados importadores, de que se tratavam de mercadorias acondicionadas em "caixas" e não em "contêineres", sendo que tal informação foi devidamente retificada, estando de acordo com toda a documentação preenchida pela Recorrente, transportadora e fiscalização, ou seja, houve efetiva entrada e saída de CONTEINER do recinto alfandegado da Recorrente, e não a entrada do contêiner, a suposta desunitização não declarada e a posterior saída presumida de caixas de produtos.

No que se refere à acusação de tratar-se de carga piloto, destinada ao acobertamento de importações à margem dos controles aduaneiros, procura demonstrar que (i) na entrada do container no recinto alfandegado, houve, ao contrário de como acusa a Fiscalização Aduaneira, registro de Termo de Avaria e (ii) efetuou o pedido de desova no Sistema DTE, recebendo autorização e conclui,

Portanto, não há qualquer razão que justifique a alegação de que a Receita Federal do Brasil nunca foi informada de tal divergência (suposto extravio) e de que tais documentos devem ser desconsiderados.

Que “*trata-se de carga abandonada, sujeita à pena de perdimento de bens, imputável ao importador (proprietário da carga), conforme determina o Regulamento Aduaneiro*”.

Que a carga já foi recebida em condições precárias, tal como informa o Termo de Avaria e Desconsolidação.

Esclarece qual foi o procedimento adotado no caso concreto. Primeiro, “*a carga foi descarregada do navio no Porto de Santos, onde, mediante pedido de desistência de vistoria aduaneira protocolizado pelo importador junto à Receita Federal do Brasil, houve trânsito aduaneiro até o recinto alfandegado de uso público, de propriedade da Recorrente*”.

Após referir-se à responsabilidade do importador, por ter desistido da Vistoria Aduaneira aos casos de responsabilidade do transportador, e à atribuição legal de responsabilidade a quem der causa à avaria ou extravio de mercadoria, acrescenta,

Assim, está comprovado que as mercadorias ainda se encontram no terminal da Recorrente e que estranha e inexplicavelmente os servidores da Receita Federal do Brasil informaram que essas não eram as mercadorias originalmente transportadas pelo container GVCU 534.357-1. A pretensa acusação seria de que deliberadamente a Recorrente trocou as mercadorias nele existentes por essas 544 caixas de pastilhas de vidro, que a fiscalização denomina de "carga piloto".

Que mesmo *“que este fosse um caso de extravio imputável à Recorrente (o que se admite apenas para argumentar), o cálculo dos tributos deveria obedecer ao artigo 665 do Regulamento Aduaneiro (alíquota conforme o produto e valor aduaneiro declarado ou de mercadoria idêntica), e não ao artigo 98 (alíquota e base de cálculo arbitrados)”*.

Que cumpriu os termos da Comunicação de Serviço Alf/STSGab nº29/96. E mesmo que assim não fosse, caberia apenas penalidade de advertência.

Que não houve extravio de mercadoria, mas equivocada declaração de conteúdo cometida pelo exportador ou transportador.

Entende que os critérios de arbitramento utilizados pelo Fisco não se aplicam ao caso concreto.

Explicando, considerando o descrito no auto de infração pelos AFRFs, trata-se de extravio PARCIAL de mercadorias importadas, pois não foram localizadas 345 das 889 caixas declaradas. Dessa forma, existem mercadorias a serem FISICAMENTE comparadas, faturas comerciais com DESCRIÇÃO DETALHADA de tais mercadorias, conhecimentos de transporte e valor declarado da transação (1º método de valoração aduaneira), o qual não foi submetido a qualquer procedimento de valoração aduaneira, que seria obrigatório para que a fiscalização aduaneira descaracterizasse o 1º método e utilizasse o 6º método de valoração aduaneira (valor arbitrado), de acordo com a IN SRF 327/03.

Que a multa aplicada é desproporcional e que não há incidência do Imposto de Importação nos casos de perdimento de mercadorias.

E que a *“fiscalização deveria ter aplicado pena de perdimento de bens, por declaração falsa (artigo 689, XII, do Decreto nº 6.759/09 - Regulamento Aduaneiro), imputável EXCLUSIVAMENTE ao proprietário de tais mercadorias, ou seja, aos importadores que registraram as DIs no Siscomex, e não a Recorrente, mera depositária e prestadora de serviços de armazenagem”*.

Por fim, requer sejam aplicados os artigos 100 e 112 do Código Tributário Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso Voluntário.

De plano deve ser afastada a argüição de nulidade do Auto de Infração por falta de *“descrição pormenorizada do fato gerador da obrigação, sem detalhar suas*

circunstâncias, indicando apenas a capitulação”, o que, conforme defende a Recorrente, teria acarretado cerceamento de defesa e violação ao devido processo legal.

Ao contrário de como advoga, a Descrição dos Fatos do Auto de Infração contém descrição detalhada e exaustiva da infração cometida, o que se poderá confirmar nos excertos que mais adiante serão transcritos.

Também não vejo razão para que se fale em nulidade do Auto de Infração pelo fato dele ter-se baseado (sempre segundo opinião da Recorrente) em meras presunções e suposições desacompanhadas de prova.

É de amplo conhecimento que apenas devem ser declarados nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou praticados com preterição do direito de defesa.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Incontroverso que a delimitação contida na norma impõe considerável restrição ao universo dos acontecimentos atingidos pela nulidade, ainda mais porque o mesmo diploma legal, logo a seguir, afasta a possibilidade de que outras irregularidades, incorreções e omissões tragam esse tipo de consequência aos atos praticados no curso do processo.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Se, acaso, ficar demonstrada a indevida responsabilização da Recorrente por atos eventualmente cometidos por terceiros; a alegação documental afastada em procedimento fiscal anterior; imputação de penalidade não condizente com os fatos descritos ou inexistência de extravio de mercadorias; haveria de se decidir pela improcedência da exigência neste litigada, nunca pela declaração de nulidade do Auto de Infração.

Passo ao mérito.

Discute-se nos autos acusação de fraude na importação, perpetrada, em conluio, por diversos entes envolvidos na introdução de mercadorias falsificadas no território nacional, dentre os quais o depositário, empresa autuada. De forma recorrente, containeres dizendo conter (em boa parte dos casos) uma carga identificada como *Glass Mosaic* ou *CaCO₃* acobertaram o ingresso de outros produtos, distintos daquelas informadas nos documentos de instrução da operação. Segundo se depreende das informações colacionadas aos autos, tratavam-se de produtos contrafeitos. É o que informa a Fiscalização Aduaneira na Descrição dos Fatos do Auto de Infração, à folha 12 do Processo.

[...] Contudo, nesse caso específico, foi visto que a carga declarada como *glass mosaic pieces in sheets*, e que se encontrava armazenada igualmente na

COLUMBIA, era totalmente distinta da informada no corpo do documento correspondente (CE/BL), ou seja, eram na verdade conjuntos de agasalhos esportivos, calças esportivas, bonés, camisas, conjunto de malas, bolsas, óculos de sol, casos, camisetas e vários outros itens, em sua maioria, ostentando marcas renomadas e de grande aceitação junto ao público consumidor (produtos contrafeitos). Assim, a Equipe de Operações Especiais — Equipe desta Alfândega, procedeu à apreensão da do lote de carga em questão, em função a constatação de falsidade ideológica-contrafação e de falsa declaração de conteúdo, situação essa caracterizadora de dano ao Erário.

No caso discutido neste Processo, as informações dão conta de que, uma vez que a carga tivesse sido selecionada pela Fiscalização Aduaneira para bloqueio, ao chegar no local com fito de realizar a verificação física, os Auditores-Fiscais constataram que, surpreendentemente, o container já havia sido desovado. O container vazio fora devolvido para o exterior e, no local, foram encontrados mosaicos de vidro (*glass mosaic*) espalhados por todo o terminal em caixas sob as quais já se acumulava uma espessa camada de poeira.

Assim relata a Fiscalização.

Mais surpreendente ainda foi a constatação de que a suposta carga de mosaico de vidro, já desovada, não compunha um único lote, armazenado em local específico: as caixas estavam espalhadas por todo o terminal principalmente no local destinado a armazenar as cargas abandonadas já objetos de FMA (DOC.03).

Acrescenta-se que as caixas não aparentavam estar desovadas há apenas 1 mês, pois havia uma espessa camada de poeira, e muitas destas caixas estavam rasgadas como se estivessem ali abandonadas há tempos — o que reforça a tese de carga piloto, ou seja, esta carga estaria sendo utilizada reiteradamente para acobertar importações à margem dos controles aduaneiros.

Com base nesse cenário, no histórico de operações das empresas envolvidas e nos diversos elementos indiciários que serão a seguir examinados, a Fiscalização chegou a conclusão de que a carga de mosaicos de vidro encontrada descarregada no terminal era uma espécie de *álibi*, ao qual foi dado o nome de “carga piloto”. Se acaso o Fisco resolvesse, como no caso resolveu, realizar a verificação física de uma determinada importação, a carga, lá armazenada há muito tempo, serviria como prova da regular internalização e tratamento das mercadorias importadas. Lançando mão desse ardid, as empresas envolvidas instrumentalizavam com menores riscos a retirada dos produtos contrafeitos do porto, que ingressavam irregularmente no território nacional.

Isto posto, identifico como questão central do Processo decidir se foram coletadas provas suficientes à comprovação da introdução clandestina de mercadorias distintas daquelas declaradas nos documentos de instrução das importações *sub examine*, e, uma vez que se esteja seguro disso, se há responsabilidade da Recorrente em relação a tais acontecimentos.

Vamos aos fatos.

A carga objeto do vertente litígio, amparada no Conhecimento Eletrônico Mercante House nº 150805130400467, foi levada a bloqueio pela Fiscalização Aduaneira por ter sido observada grande identidade entre a descrição das mercadorias informadas nos documentos de instrução das importações objeto da lide e as mercadorias descritas em outras importações realizadas ao longo do ano de 2008, apreendidas por falsa declaração de conteúdo.

Naquelas, com muita frequência as mercadorias eram identificadas como *CaCO3* e *GLASS MOSAIC*. Nesta como *STC: 889 CARTONS MOSAICO VIDRO (GLASS MOSAIC PIECES IN SHEETS)*.

Relato contido no Auto de Infração dá conta de várias características comuns nas transações simuladas que ensejaram a aplicação da pena de perdimento das mercadorias contrafeitas importadas no ano de 2008

Podemos observar, de início, que nos documentos de importação referentes a esses atos negociais figuram como empresas importadoras e/ou consignatárias da carga "GLASS MOSAIC PIECES IN SHEETS" as seguintes:

a) CAPELLA — TRADING E ENGENHARIA LTDA — EPP, cadastrado no CNPJ sob nº 04.586.790/0001-90, tendo realizado 6 (seis) operações de importação, com apreensão no momento pré-despacho de cargas totalizando mais de 4,2 milhões de reais por falsa declaração de conteúdo, sendo a maioria constituída de produtos contrafeitos;

b) ALARM TRADE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS LTDA, cadastrado no CNPJ sob nº 08.963.257/0001-50, com apreensão no pré-despacho de mais 4, milhões de Reais em cargas apreendidas por falsa declaração de conteúdo, contrafação e interposição fraudulenta;

c) PEQUENO & PEQUENO COMERCIO DE COSMÉTICOS LTDA, cadastrado no CNPJ sob nº 03.722.549/0001-88, empresa que foi escolhida para substituir a Alarm Trade, sendo que documentos apresentados pelo próprio recinto autuado indicam que a carga que deu origem a este auto (DOC.01) seria da empresa Alarm Trade como ficará demonstrado a seguir. É interessante notar que o produto descrito nos conhecimentos eletrônicos (CE) "*glass mosaic pieces in sheets*", ou seja, mosaico de vidro nada tem a ver com a atividade da empresa Pequeno e Pequeno: comércio de cosméticos.

Todas estas empresas indicam nos dados complementares das respectivas declarações de importação (DOC.02), ou têm cadastrado junto ao siscomex os mesmos despachantes aduaneiros.

Outra semelhança que chamou a atenção do Fisco foi a recorrente escolha pelo acondicionamento em contêineres de 40 pés, para produtos cujas características remetiam necessariamente à opção por contêineres de 20 pés. Sobre isso, tem-se que, no caso em apreço, tal como nas operações realizadas no ano de 2008, o transporte também foi feito em contêineres de 40 pés. O comentário que segue, extraído do Auto de Infração, bem ilustra a impropriedade do meio escolhido.

Interessante notar que estas cargas, tal como a que deu origem a este auto de infração, possuem um volume incompatível com o peso e densidade do produto declarado. Por exemplo: um contêiner transportando "GLASS MOSAIC PIECES IN SHEETS", as conhecidas pastilhas de vidro para revestimentos de fachada, pesando 15 toneladas, iria ocupar um volume de menos de 20m³ e não os 68m³ registrados nos citados documentos de transportes (CE). Ressalta-se que para o transporte deste tipo de carga são sempre utilizados contêineres de 20 pés e não de 40 pés como estes da planilha que transportavam mercadorias contrafeitas apreendidas. A mesma afirmação é válida para as cargas de "CACO3".

Outrossim, tanto aqui como lá, coincidem os importadores/consignatários identificados. Neste as empresas Capella – Trading e Alarm Trade.

Segundo informações presentes na peça de acusação, as duas empresas jamais realizaram importações de mercadorias desse tipo, se não aquelas apreendidas e objeto de pena de perdimento por falsa declaração de conteúdo. E tampouco os exportadores estrangeiros, conforme consta dos respectivos *sites*, operam nesse ramo de atividade. Xiamen New-Fortune Imp & Exp CO. Ltd e Yuyao Hualun Import and Export CO. Ltd não comercializam a mercadoria *glass mosaic pieces in sheets*.

Ademais, encontraram-se irrefutáveis evidências de falsidade dos documentos de instrução dos Despachos Aduaneiros da carga objeto dos autos.

Nas 4 (quatro) importações realizadas pela CAPELLA — TRADING E ENGENHARIA LTDA — EPP (DOC.02), as faturas comerciais tinham numeração idêntica, exatamente igual, seguidas apenas de letra A, B e C. As faturas comerciais instrutivas das DI nº 08/1072550-3, 08/1065456-8, 08/1095021-3 e 08/1110391-3 foram, respectivamente, CAP-MOSAIC-0708A, CAP-MOSAIC-0708, CAP-MOSAIC-0708B e CAP-MOSAIC-0708C, identificando o produto importado exatamente da mesma forma - *glass mosaic placas in sheets*. Ocorre, porém, que os exportadores estrangeiros das cargas são distintos, sediados em locais diferentes. As cargas foram, inclusive, embarcadas em portos distintos, o que não faz sentido.

Noutro giro, as informações carreadas aos autos dão conta de que a Recorrente tinha íntima relação com as operações fraudulentas desvendadas no ano de 2008. É o que se deduz do excerto a seguir transcrito, obtido da Descrição dos Fatos.

Apenas entre os meses de julho a setembro de 2008 a Divig apreendeu 115 **toneladas** de produtos contrafeitos **com destino ao recinto alfandegado Columbia**. Para minimizar os riscos de extravio, a maioria destas cargas foi retida ainda nos respectivos operadores portuários, mas todas já tinham como destino o recinto Columbia, conforme verificado no sistema DT-e, onde o importador escolhe em que recinto irá armazenar sua carga.

O Fisco acrescenta na Descrição dos Fatos do Auto de Infração que, neste caso específico, o procedimento de desunitização do contêiner, de responsabilidade da Autuada, e que teria permitido a entrega da mercadoria realmente importada à margem do controle aduaneiro, além de não ser compatível com os termos da transação realizada, foi feito de forma irregular.

Cumprе salientar ademais que, embora a modalidade do frete indicada em todos os documentos de transporte fosse "*house to house*", ou seja, acondicionamento do cofre de carga no estabelecimento do exportador e entrega no estabelecimento do importador (porta a porta), todas as unidades de cargas foram desunitizadas nas dependências do Terminal Columbia, sem a devida comunicação desse procedimento a esta Alfândega do Porto de Santos, o que constitui irregularidade nos termos da norma aduaneira em vigor.

(...)

Em resposta a intimação 192/2008, a Columbia justifica que realizou a operação de desunitização motivada por suposta carta do representante do importador (DOC.04 - fls.15).

Desta carta constam as seguintes informações sobre o suposto representante do importador:

- Nome do representante do importador: Marcos Mendes da Silva, despachante aduaneiro, matrícula 8D.07.003;
- SEAIR WORLD ASSESSORIA ADUANEIRA LTDA, tel: 6435-3710.

Pesquisando a respeito dessas informações verifica-se que este despachante não existe, pois em 29/01/2009 foi publicado o último registro de número 8D.05.514, ou seja, o registro 7.003 não existe. Foi realizada também pesquisa por nome e verificou-se que não há na 8ª Região Fiscal nenhum despachante cadastrado com este nome. Como a informação da matrícula é falsa, e não há qualquer outra identificação tal qual CPF ou RG, não é possível identificar a pessoa que assina o suposto pedido de desunitização da carga.

Quanto à empresa de despachos, que consta do cabeçalho do documento, não se conseguiu entrar em contato com o telefone declarado, também não se localizou nenhuma empresa com este nome no endereço declarado. Do banco de dados da RFB, consta empresa com este nome, mas já inapta e localizada em endereço distinto do declarado no documento.

Portanto, verifica-se que não houve a menor diligência por parte da empresa Columbia em verificar se o suposto pedido de desunitização da carga foi solicitado por legítimo representante do importador, o que de fato não ocorreu, pois, como constatado pela RFB, o despachante identificado no documento sequer existe, e tampouco o número de telefone do documento é verdadeiro.

Ao aceitar um pedido de pessoas que não existem, a Columbia assumiu toda a responsabilidade pela desunitização da carga, que como vimos não representa em volume e em quantidade de caixas a carga declarada no respectivo documento de transporte.

Por outro lado, tampouco houve informação sobre as divergências na quantidade de cargas apurada pelo Fisco no momento da verificação física.

Após uma tarde inteira reunindo caixas sujas, amassadas e rasgadas de "pastilhas de revestimento" espalhadas pelo recinto, foram contadas 544 caixas, sendo que cada uma pesava 28Kg e tinha as seguintes dimensões 31x31x38cm, desta forma o peso totalizou 15.232,00 Kg e o volume 19,87m³.

Portanto, naquele momento os servidores constataram uma grande **divergência** de quantidade de caixas (544 em vez de 889) e de volume (19,87m³ em vez de 67,03m³) **que nunca foi informada à Receita Federal do Brasil**. A Colúmbia nem sequer emitiu o formulário I.D.F.A. (identificação de faltas e acréscimos) que permitiria que a RFB tivesse ciência da citada divergência, em cumprimento ao art.14 da Ordem de Serviço ALF/STS nº 4/2001, a saber:

(...)

Posto isso, creio que, de início, seja necessário pontuar que não comungo da opinião da Recorrente em relação à ausência de elementos probatórios concretos e consistentes, tampouco identifico a necessidade de que novas provas fossem acrescentadas ao quadro constituído. Há prova cabal de que as importações processadas ao longo do ano de 2008 foram realizadas mediante artifício doloso e farta evidência de que, na importação objeto da lide, foi utilizado o mesmo esquema de simulação descoberto pela Fiscalização Aduaneira anos antes.

A meu sentir, as alegações nas quais se escuda a Recorrente perdem força e conteúdo quando confrontadas com a falta de iniciativa em prestar ao Fisco as informações a que estava obrigada e com a inobservância dos procedimentos e cautelas determinadas pela legislação de regência.

Assim é que à folha 16 do Processo observa-se que a desistência à realização do procedimento de Vistoria Aduaneira foi assinada pela mesma empresa Sear World Assessoria Aduaneira Ltda, do Despachante Aduaneiro Marcos Mendes da Silva, que, como se viu antes, não existe. Embora, em sede de Recurso, a empresa entente explicação de que a carga descarregada no Porto de Santos já havia sido recebida em condições precárias, tal como informa o Termo de Avaria e Desconsolidação, e que houve desistência assinada pelo importador, o fato é que, tal como se observa, a desistência, assinada por pessoa desautorizada e que mais tarde também viria assinar o conveniente pedido de desunitização, parece por demais ajustado à intenção de introduzir mercadorias à margem do sistema fiscal de controle das importações.

Vale o mesmo em relação à falta de solicitação à Repartição Aduaneira de pedido de desunitização da carga. Em que pesem as alegações de que o pedido foi feito e autorizado, vê-se que a questão já foi abordada na fase inicial de julgamento do Processo. Os apontamentos feitos em primeira instância administrativa não foram sequer contraditados. Assim consta no Voto condutor da decisão recorrida.

.Em que pese o registro no sistema interno do Depositário apresentado, não há nos autos autorização formal da SRFB para desova do contêiner, ou seja o procedimento está desamparado de documentação comprobatória.

Também o termo de falta e acréscimos nº 08/001135, de fls. 196 e ss do depositário atestando a falta em 12/09/2008 dos 345 volumes não pode ser aceito como comprovante de falta de mercadorias, uma vez que não possui assinatura de representante da SRFB e não consta do sistema da SRFB.

Assim, será desconsiderado da análise o procedimento de desova do contêiner e o termo de falta e acréscimos nº 08/001135, apresentados pela impugnante, um vez que estão desprovidos de documentação comprobatória.

Diante de todos os fatos e evidências até aqui relatadas, difícil assumir, como quer a Recorrente, que se tenha configurado simples abandono de mercadorias, sujeito à pena de perdimento, imputável apenas ao importador, que também seria o responsável por ter desistido da Vistoria Aduaneira, assim como por ter prestado falsa declaração de conteúdo. Também não se admite cogitar da responsabilidade exclusiva do transportador. No mesmo diapasão, não se trata de exigir do contribuinte “*algo além do ‘normal’ de mercado e do bom senso do ‘homem médio’*”, porque não teria como comparar pesos e cubagens das cargas recebidas. O que se extrai das informações carreadas aos autos pela Autoridade Fiscal dá conta da prática reiterada de uma infração dolosa de idêntica conformação aos fatos apurados no curso do procedimento fiscal objeto da lide, que não poderia ser consumada sem que a autuada tivesse participado ativamente dos atos que lhe deram forma e efetividade.

A tentativa de atribuir responsabilidade exclusiva a um ou a outro agente envolvido no na operacionalização do esquema fraudulento, com base na definição legal da infração e na correspondente imputação de responsabilidade são meramente retóricas, baseadas em uma visão reduzida dos fatos e das disposições legais a eles aplicáveis.

O que vale aqui, não é a responsabilidade de cada um em relação a cada ato praticado, mas de todos, pelo flagrante conluio com vistas à obtenção dos resultados almejados, cuja responsabilidade está assim definida em Lei.

Código Tributário Nacional

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Regulamento Aduaneiro – Decreto 4.543/02

Art. 104. É responsável pelo imposto:

I - o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 32, inciso I, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 1º);

II - o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 32, inciso II, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 1º); ou

III - qualquer outra pessoa que a lei assim designar.

Art. 603. Respondem pela infração (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 95):

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

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

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

IV - a pessoa física ou jurídica, em razão do despacho que promova, de qualquer mercadoria; e

V - conjunta ou isoladamente, 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 (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 95, inciso V, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 78).

Parágrafo único. A operação de comércio exterior realizada mediante utilização de recursos de terceiro presume-se por conta e ordem deste, para fins de aplicação do disposto no inciso V (Medida Provisória nº 66, de 2002, art. 29).

Também não há problemas com os critérios de Valoração Aduaneira adotados pela Fiscalização Federal. É sofismada a leitura de que, havendo mercadorias descarregadas, as extraviadas deveriam ter sido com elas comparadas para fins de aplicação do primeiro método de valoração. Ora, parece-me que esteja por demais claro que a acusação dá

conta de que os mosaicos de vidro encontrados no Recinto não foram as mercadorias efetivamente importadas.

Ademais, a legislação pátria autoriza o arbitramento do preço nos casos de fraude, sonegação ou simulação.

MP 2.158-35/01

Art. 88. No caso de fraude, sonegação ou conluio, em que não seja possível a apuração do preço efetivamente praticado na importação, a base de cálculo dos tributos e demais direitos incidentes será determinada mediante arbitramento do preço da mercadoria, em conformidade com um dos seguintes critérios, observada a ordem seqüencial:

I - preço de exportação para o País, de mercadoria idêntica ou similar;

II - preço no mercado internacional, apurado:

- a) em cotação de bolsa de mercadoria ou em publicação especializada;
- b) de acordo com o método previsto no Artigo 7 do Acordo para Implementação do Artigo VII do GATT/1994, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 15 de dezembro de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994, observados os dados disponíveis e o princípio da razoabilidade; ou
- c) mediante laudo expedido por entidade ou técnico especializado.

Parágrafo único. Aplica-se a multa administrativa de cem por cento sobre a diferença entre o preço declarado e o preço efetivamente praticado na importação ou entre o preço declarado e o preço arbitrado, sem prejuízo da exigência dos impostos, da multa de ofício prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e dos acréscimos legais cabíveis.

Outrossim, uma vez que não seja possível a identificação da mercadoria importada, há também previsão normativa de arbitramento, em cinquenta por cento, das alíquotas do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, *ex vi* Lei 10.833/03.

Art. 67. Na impossibilidade de identificação da mercadoria importada, em razão de seu extravio ou consumo, e de descrição genérica nos documentos comerciais e de transporte disponíveis, serão aplicadas, para fins de determinação dos impostos e dos direitos incidentes, as alíquotas de 50% (cinquenta por cento) para o cálculo do Imposto de Importação e de 50% (cinquenta por cento) para o cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados.

§ 1º Na hipótese prevista neste artigo, a base de cálculo do Imposto de Importação será arbitrada em valor equivalente à média dos valores por quilograma de todas as mercadorias importadas a título definitivo, pela mesma via de transporte internacional, constantes de declarações registradas no semestre anterior, incluídas as despesas de frete e seguro internacionais, acrescida de 2 (duas) vezes o correspondente desvio padrão estatístico.

§ 2º Na falta de informação sobre o peso da mercadoria, adotar-se-á o peso líquido admitido na unidade de carga utilizada no seu transporte.

Finalmente, mercadorias descritas de forma semelhante em diferentes declarações aduaneiras, salvo prova em contrário, presumem-se idênticas para fins de determinação do tratamento tributário e aduaneiro.

Art. 68. As mercadorias descritas de forma semelhante em diferentes declarações aduaneiras do mesmo contribuinte, salvo prova em contrário, são presumidas idênticas para fins de determinação do tratamento tributário ou aduaneiro.

Parágrafo único. Para efeito do disposto no **caput**, a identificação das mercadorias poderá ser realizada no curso do despacho aduaneiro ou em outro momento, com base em informações coligidas em documentos, obtidos inclusive junto a clientes ou a fornecedores, ou no processo produtivo em que tenham sido ou venham a ser utilizadas.

No que tange à desproporcionalidade das multas aplicadas, de se lembrar que falece competência a este Tribunal Administrativo para deixar de aplicar uma lei por alegação de inconstitucionalidade, conforme art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

É defeso a esta corte administrativa, salvo as hipóteses expressamente previstas no parágrafo único do artigo 62 supracitado, deixar de aplicar dispositivo legal formalmente válido sob pretexto de suposta violação constitucional ou princípios nela resguardados.

Em face dos fatos relatados, não vejo como se possa aventar a aplicação dos artigos 100 e 112 do Código Tributário Nacional.

VOTO por negar provimento ao Recurso Voluntário apresentado pela Recorrente.

Sala de Sessões, 25 de setembro de 2013.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por RICARDO PAULO ROSA em 31/10/2013 19:24:44.

Documento autenticado digitalmente por RICARDO PAULO ROSA em 31/10/2013.

Documento assinado digitalmente por: LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO em 03/02/2014 e RICARDO PAULO ROSA em 31/10/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por HIULY RIBEIRO TIMBO em 18/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP18.1019.15344.140K

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

0DF17D70F76F29915DEB4F53AC58141DE579EB54