

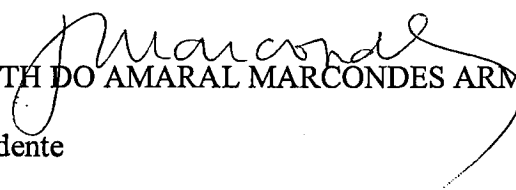


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 12466.000913/2008-01
Recurso nº 144150
Resolução nº 3201-00101 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 16 de novembro de 2009
Assunto MULTA DIVERSA
Recorrente GAMA COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
Recorrida DRJ-FLORIANOPOLIS/SC

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, converter o Julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da Relatora designada. Vencido o Conselheiro Ricardo Paulo Rosa, relator. Designada a Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO

Presidente


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM

Redatora designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luciano Lopes de Almeida Moraes, Rosa Maria de Jesus Costa de Castro, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira.

Relatório

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

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 01 a 14 por meio do qual é feita a exigência de R\$ 962.299,00 (novecentos e sessenta e dois mil e duzentos e noventa e nove reais) a título de Multa Proporcional ao Valor Aduaneiro de que trata o artigo 618 e §1º do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002.

A Fiscalização assim descreveu os fatos, fls. 02 e 05 a 14, em síntese:

Que a empresa Gama Comercial Importadora e Exportadora Ltda não é a real adquirente das mercadorias importadas em seu nome e que a mesma operava como interposta pessoa.

Que foi aplicada a multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias pela impossibilidade de apreensão das mesmas, conforme determina o art. 23, inciso V, §3º do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976.

A empresa foi incluída em procedimento especial com base na IN/SRF nº 228/02 (art. 1º) e IN/SRF nº 455/04 (art. 14).

Que a real adquirente das mercadorias é a empresa Diplomats do Brasil Comércio de Artigos para Presentes Ltda, CNPJ 02.398.308/0001-62, que passa a figurar no pólo passivo como devedor solidário.

Que foi formalizada a Representação Fiscal para Fins Penais por meio do processo administrativo nº 12466.000912/2008-59.

Cientificadas, a contribuinte Gama Comercial Importadora e Exportadora Ltda e a devedora solidária Diplomats do Brasil Comércio de Artigos para Presentes Ltda apresentaram impugnação, alegando, em síntese:

Gama Comercial Importadora e Exportadora Ltda - fls. 1.128 a 1.134, acompanhada dos documentos de fls. 1.135 a 1.173.

Que em 11 de maio de 2006, iniciou-se contra a impugnante o procedimento especial de fiscalização previsto na IN 228/02.

Que, utilizando-se de seu direito de defesa previsto na própria IN, apresentou contraposição, rechaçando tudo que fora levantado pelo Auditor Fiscal.

Que no dia 7 de janeiro/2008, através do comunicado SECAT/ALF/PORTO VITÓRIA Nº 001, chegou ao conhecimento da impugnante o despacho do Sr. Inspetor a respeito do Parecer nº 991/07, o qual expressamente declarou ser aquela representação totalmente insubsistente tornando-a nula.

Que os autos de infração não estavam numerados, dificultando a identificação de cada um deles no comprot e que não contavam com a

assinatura do chefe do setor responsável, conforme previsto no art. 11 do Decreto nº 70.235/72.

Que através da decisão exarada no Parecer nº 991/07, acabou-se com a possibilidade de prosperar qualquer infração porventura levantada por tal relatório.

Requer, por fim, seja o auto de infração declarado nulo e insubsistente, bem como seja determinada a anulação das respectivas Representações Penais.

Diplomat do Brasil Comércio de Artigos para Presentes Ltda – fls. 1.174 a 1.178, acompanhada dos documentos de fls. 1.179 a 1.197.

Que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da obrigação tributária.

Que a impugnante comprou mercadorias nacionalizadas da empresa autuada.

Que a impugnante é terceiro de boa-fé.

Requer seja reconhecida à inexistência da solidariedade, declarando-se insubsistente o presente auto de infração.

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

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 10/03/2008

IMPORTAÇÃO. DANO AO ERÁRIO. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE. PENA DE PERDIMENTO CONVERTIDA EM MULTA.

Considera-se dano ao Erário à ocultação do real sujeito passivo na operação de importação, infração punível com a pena de perdimento, que é convertida em multa equivalente ao valor aduaneiro, caso as mercadorias não sejam localizadas ou tenham sido consumidas.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 10/03/2008

MEIOS DE PROVA. PROVA INDICIÁRIA.

A prova de infração fiscal pode realizar-se por todos os meios admitidos em Direito, podendo ser direta ou indireta, assim conceituada aquela que se apóia em conjunto de indícios capazes de demonstrar a ocorrência da infração e de fundamentar o convencimento do julgador, sendo, outrossim, livre a convicção do julgador.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 10/03/2008

INFRAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, respondendo pela infração, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie.

Em sede de recurso voluntário, as empresas arroladas no auto de infração como contribuinte e responsável solidário pelo crédito tributário constituído, repisam, em linhas gerais, os mesmos argumentos da impugnação, acrescentando algumas novas considerações dirigidas à desconstituição da exigência neste veiculada, como a seguir se descreve.

A empresa Gama Comercial Importadora Exportadora argüi preliminar de nulidade, tendo em vista (i) alteração no critério do lançamento ocorrido pelo fato de a Delegacia da Receita Federal de Julgamento ter redefinido a razão da autuação, que originalmente fora identificada como falta de recursos financeiros próprios para realização das operações de importação registradas em seu nome e depois passou a ser descrita como infração por interposição fraudulenta. Que (ii) havendo a alteração a que se refere, haveria de, no mínimo, ter sido reaberto o prazo para impugnação, o que não foi feito. (iii) Por fim, alega falta de motivação para o lançamento, na medida em que o relatório do auto de infração foi anulado pelo Inspetor da Alfândega do Porto de Vitória, ao julgar improcedente a representação para inaptidão da empresa, do que decorre todo o procedimento sem motivação para a sua consecução.

No mérito, apoio-se insistentemente no fato de ter sido julgado improcedente a representação para inaptidão. Segundo entende, isso prova que ela opera com recursos próprios e torna todo o auto de infração nulo pelo fato de o relatório que lhe dá suporte ter sido declarado nulo pelo Inspetor da Alfândega do Porto de Vitória.

Considera, ainda, não ter sido identificada a matéria tributável e que o procedimento foi todo baseado em ilações.

Finalmente, afirma ter comprovado que os valores das notas fiscais de entrada e saída não eram os mesmos, como afirmado pela fiscalização, e que possuía estoque de mercadorias, ao contrário do que consta no relatório de auditoria.

De sua parte, a empresa Menta Melow alega a falta de ocorrência de efetivo dano ao Erário associado à incompetência da Secretaria da Receita Federal do Brasil para perquirir sobre sonegação de ICMS e ISSQN. Que o lançamento foi efetuado exclusivamente com base em presunções que transferem arbitrariamente o ônus probante à recorrente. Que há contrato de compra e venda regularmente assinado entre as partes e que nele foi previsto arras confirmatório. Refere-se à incompetência do Auditor Fiscal para aplicar a pena de perdimento dos bens e à sua ilegitimidade passiva, na medida em que não se configurou a importação por conta e ordem, além de considerar negligenciada a verdade real por ter sido desconsiderada a documentação apresentada atestando tratar-se de uma operação de compra e venda.

Voto Vencido

Conselheiro RICARDO PAULO ROSA, Relator

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Durante à sessão de julgamento foi trazido à discussão necessidade de realização de diligência para apensão ao presente do processo 12466.000172/2007-70, do qual originou-se o Parecer SEORT nº 991/07, que concluiu pela insubsistência da representação para inaptdão da empresa Gama Comercial Importadora Exportadora.

Contrário a tal providência, fui vencido na votação em plenário.

Sala das Sessões, em 16 de novembro de 2009


RICARDO PAULO ROSA – Relator

Voto Vencedor

Conselheira MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM, Redatora

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Trata o presente processo de exigência de multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias pela impossibilidade de apreensão das mesmas, conforme determina o art. 23, inciso V, §3º do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976.

Tendo em vista vasta alegação pela recorrente, inclusive em sede de preliminar, que o Auto de Infração não pode prosperar pois se baseou no relatório de informações fiscais que também motivou a representação de inaptidão do CNPJ da empresa, que foi considerada insubsistente; ainda, por conta de que os fatos trazidos pela fiscalização não se encontram materializados, não configurando as irregularidades de inaptidão, tornando-a sem efeito, conforme despacho do Inspetor da Alf do Porto de Vitória/ES (*“ não ficou caracterizado de forma inequívoca a interposição fraudulenta ”*). Complementando em seu recurso, que o Auto de Infração apensa o relatório conclusivo de inaptidão, que foi considerado nulo pelo Inspetor.

Considerando que a recorrente argumenta que a decisão, *a quo*, não enfrenta as alegações do Parecer 991/2007. Tem-se que, a citada decisão, dispõe: *“Importante registrar, por oportuno, que a apuração dos fatos e as provas concernentes do presente processo são autônomas em relação àqueles que embasaram o Parecer nº 991/07 elaborado pelo SEORT/Alfândega/Porto de Vitória.”*

Ou seja, por todas as alegações acima, solicito que baixe em diligência à Inspeção de origem para:

- 1) anexar cópia do processo de nº 12466.000172/2007-70 referente ao processo de inaptidão (principalmente todo o teor do Parecer nº 991/2007);
- 2) esclarecer período abrangido do Parecer nº 991/2007 (20/12/2007); e
- 3) explicar se o Auto de Infração teve como base o relatório conclusivo, conforme alegações da recorrente.

Após diligência solicitada, intime-se o contribuinte para, querendo, pronuncie a respeito, em homenagem ao princípio do contraditório, retornando os autos para apreciação deste Conselho.

Sala de Sessões, em 16 de novembro de 2009


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM - Relatora