



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

Processo n° 12466.001361/2006-89
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 3301-005.535 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de novembro de 2018
Matéria INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA PRESUMIDA
Recorrentes CHINABRAZ COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 26/04/2006

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA PRESUMIDA. PENA DE PERDIMENTO E CONVERSÃO EM MULTA. ORIGEM DOS RECURSOS APLICADOS NA IMPORTAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. ADIANTAMENTOS.

Não apresentada documentação idônea capaz de comprovar a origem e disponibilidade dos recursos utilizados nas operações de comércio exterior, tem-se por configurada a interposição fraudulenta de terceiros. Na impossibilidade de apreensão da mercadoria sujeita a pena de perdimento, em razão de sua não localização, consumo ou transferência a terceiros, aplica-se a penalidade pecuniária de conversão da pena de perdimento. A não comprovação da origem de recursos monetários que ingressaram na empresa, bem como os diversos recursos monetários a título de adiantamentos para a realização de importações omitidos da aduana e ainda o registro das importações em nome próprio, caracterizam a interposição fraudulenta nos termos do art. 23, inciso V, §2º do Decreto-Lei nº 1.455/76.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. LEGALIDADE.
INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS.

Cabe a atribuição de responsabilidade solidária apenas àqueles que tiverem interesse comum na situação que constitua o fato jurídico tributário, respondendo pela infração, conjunta ou isoladamente, apenas quem, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie. A autuação deve arrolar todos os envolvidos para que estes respondam pelo crédito tributário decorrente da fraude aduaneira realizada, em respeito aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Impossibilidade de responsabilização isolada de apenas um sujeito pela integralidade do auto de infração, se outros concorreram para o cometimento da fraude.

Recurso de Ofício Provido.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso de ofício e em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para afastar a solidariedade da recorrente Tupy Fundições Ltda. do polo passivo da autuação. O Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira votou pelas conclusões quanto ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Winderley Morais Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Liziane Angelotti Meira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marcos Roberto da Silva (Suplente Convocado) e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Trata-se de recurso de ofício e recursos voluntários de Tupy Fundições Ltda. e Chinabraz Com. Imp. e Exp. Ltda., contra o acórdão proferido pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ de Florianópolis (fls. 6.549-ss) que, por unanimidade de votos, considerou parcialmente procedente o lançamento, consubstanciado no auto de infração de fls. 01 a 21, para excluir o valor de R\$ 49.293.385,00 (quarenta e nove milhões, duzentos e noventa e três mil trezentos e oitenta e cinco reais) e manter o crédito tributário de R\$ 26.141.765,00 (vinte e seis milhões cento e quarenta e um mil setecentos e sessenta e cinco reais).

A DRJ, ademais, manteve como responsável solidária, a Tupy Fundições Ltda.

Adoto o relatório da decisão recorrida, para os detalhes do litígio até aquele momento:

Trata o presente processo do Auto de infração de fls. 01 a 24 por meio do qual é feita a exigência de **R\$ 75.435.150,00** (setenta e cinco milhões quatrocentos e trinta e cinco mil e cento e cinquenta reais), de **multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada, ou que tenha sido transferida a terceiro ou consumida, aplicada em substituição à pena de perdimento** que incide sobre mercadorias estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a **interposição fraudulenta de terceiros**, nos termos do art. 23, V e §§

2º e 3º, do Decreto-lei nº 1.455 de 07/04/1976 - DOU 08/04/1976 ret. em 13/04/1976.

Conforme consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 02 e Relatório de Ação Fiscal de fls. 05 a 24, em procedimentos de fiscalização foi constatado que a empresa Amerimex Internacional Ltda, CNPJ nº 04.639.330/0001-82, que tinha o cadastro suspenso, endossou a favor da atuada as importações referentes as DI n. 05/0015999-7, 05/0024671-2 e 05/00224672-0.

Foi instaurado procedimento especial de verificação da origem dos recursos aplicados em operações de comércio exterior e combate à interposição fraudulenta de pessoas, nos moldes preconizados pelos arts. 1º e 2º, da Instrução Normativa SRF nº228, de 21 de outubro de 2002, DOU de 23/10/2002 contra Amerimex e, por extensão, contra a Chinabraz para quem foram endossadas a propriedade das mercadorias e se concluiu que esta última, também, não dispunha de capacidade econômica e financeira, legalmente demonstrada, para realizar as importações dos produtos apresentados na lista de fls. 22 a 24 e que não foram localizados pela fiscalização.

Verificações fiscais levaram à conclusão de que a empresa atuada procedia a importações de carvão coque chinês para a Tupy Fundições, causando prejuízos às empresas brasileiras do setor, de acordo com a denúncia do Sindicato das Indústrias de Carvão do Estado de Santa Catarina, maior produtor brasileiro dessa matéria-prima.

A fiscalização concluiu, também, que houve fraudes relativas ao FUNDAP, tendo em vista que a Chinabraz era Fundapeana.

Lavrado o Auto de Infração em questão foram intimadas a atuada em 11/05/2006 e a considerada solidária, Tupy Fundições, em 17/05/2006 fl. 1.816-vol. X). Em 09/06/2006 Chinabraz apresentou as impugnações de fls. 5.479 a 5.549 (volume XXVIII) e Tupy as de fls. 1.818 a 1.880 (volume X). As impugnações que discorrem a respeito das motivações da autoridade fiscal para a realização dos lançamentos, apresentando contra-argumentos, são em síntese as seguintes:

Impugnação de Chinabraz - fls. 5.479 a 5.549 (volume XXVIII)

- o Auditor Fiscal Raimundo da Silva, por ter se sentido insultado devido a peticionária haver impetrado mandado de segurança contra a ação fiscal, agiu de forma retaliatória buscando, a todo custo, imputar conduta ilícita contra a impugnante e uma de suas clientes, Tupy Fundições;

- quando procurou deflagrar a instauração de inquérito policial contra os sócios da atuada o próprio Delegado de Polícia Federal do caso atestou que nem a firma em questão, nem seus sócios estariam sob investigação, por parte daquela delegacia especializada em crimes fazendários;

- assim, a representação fiscal para fins penais não merece guarida, pois a autoridade fiscal não foi capaz de especificar em qual dos incisos consubstanciados nos arts. 1º e 2º, da Lei nº 8.137/1990 estaria subsumida a suposta infração penal;

- a fiscalização interpretou erroneamente as movimentações contábil, fiscal e financeira, da atuada, presumindo equivocadamente que ela não dispunha de recursos próprios para liquidar o câmbio referente às várias importações e que, portanto, teria se valido de simulação, se apresentando como importadora para obter benefícios financeiros proporcionados pelo FUNDAP;

- pelo fato de a peticionária haver enviado apenas uma cópia do contrato assinado entre ela e a conceituada empresa Tupy Fundições, através do qual foram contratadas a compra e venda de carvão coque ao preço de US\$ 361,00 a tonelada,

a fiscalização tece equivocadas ilações a respeito do valor alegando, sem provas, que a Tupy teria adiantado a quantia de US\$ 2.400,000.00, restando uma diferença de US\$ 1.210,000.00 que nunca teria sido paga. A fiscalização conclui que Tupy teria pagado exatamente o valor de US\$ 240,00 a tonelada, quando é normal que quando existem adiantamentos de recursos monetários para a realização de importações existam maiores garantias;

- a autoridade fiscal tece errôneas apreciações sobre a situação financeira da peticionária que, na verdade, trata-se de empresa sólida e ativa com vários empregados que paga, pontualmente, os salários e impostos (faz a apresentação de seus argumentos, inclusive a respeito da decretação da falência e de seus negócios com a firma Amerimex, às fls. 5.505 a 5.524);

- as conclusões da fiscalização a respeito de interposição fraudulenta, alegando que o fato de a peticionária haver recebido adiantamento para algumas importações que foram feitas em seu nome a caracterizaria, é afirmação que vai contra todos os princípios comerciais;

- a Chinabraz é a real adquirente do carvão coque, tendo em vista seu objeto social, e é praxe comercial algumas firmas procederem a adiantamentos de pagamentos das mercadorias encomendadas (às fls. 5.526 a 5.531 cita o art. 167 do Código Civil, vários doutrinadores, como Orlando Gomes e Silvio Rodrigues, além de jurisprudência de TJ estaduais e do STJ e procede a um estudo sobre simulação. Às fls. 5.531/5.532 discorre a respeito do FUNDAP);

- quanto a Tupy Fundições é fato que a empresa consome 70% (setenta por cento) do carvão coque chinês importado, mas, também, é fato que a peticionária mantém estoque permanente desse produto para que sua cliente não necessite ficar no aguardo das importações;

- ademais, é notório que uma empresa do poderio econômico da Tupy Fundições jamais se atreveria ou necessitaria de se valer de uma terceira empresa, como a impugnante, para lesar ou fraudar o erário Federal, ou estadual;

- apenas por amor a argumentação se fosse o caso de imputação de responsabilidade solidária à Tupy a autoridade fiscal deveria também imputar solidariedade às demais empresas que mantêm relações comerciais com a Chinabraz, conforme se verifica pela listagem de clientes anexa. Havendo chamado à responsabilidade somente a Tupy Fundições a fiscalização cometeu mais uma arbitrariedade;

- de se salientar que a autoridade fiscal para atingir o valor da multa em questão considerou, segundo se constata através do Relatório Fiscal, todas as mercadorias comercializadas pela Chinabraz, sendo que a Tupy lhe compra apenas o coque para fundição a granel, cujas quantidades foram de R\$ 46.064.086,00 (quarenta e seis milhões, sessenta e quatro mil e oitenta e seis reais);

- além de tudo que já se expôs a multa em questão ofende os princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade, por ser extremamente abusiva e confiscatória (defende sua tese às fls. 5.543 a 5.549).

Pede a improcedência do Auto de Infração em tela e o afastamento da responsabilidade solidária da Tupy Fundições Ltda.

Impugnação de TUPV Fundições Ltda - fls. 1.818 a 1.880 (volume X)

As partes com tese já apresentadas pela Chinabraz não serão relatadas.

- nulidade do lançamento devido ao cerceamento do direito de defesa, haja vista que a peticionária foi autuada apenas com dados levantados na empresa Chinabraz, que são desconhecias pelo Tupy. Não foram fornecidos junto com o auto de infração todos os documentos. A impossibilidade de ter acesso aos anexos do Auto

de Infração em questão impede a impugnante de saber o teor dos documentos fornecidos pela Chinabraz e, em consequência, quais os fundamentos das alegações da autoridade fiscal;

- o fato de a Tupy não adquirir o coque diretamente de fornecedores chineses (às fls. 1.823 a 1.828 faz uma apresentação a respeito do coque brasileiro em comparação com o chinês) deve-se ao fato de haver alto grau de intervenção estatal na China, além do que a Tupy não possui estrutura portuária de estocagem e beneficiamento/peneiramento do coque;

- representantes da Tupy visitaram as instalações da Chinabraz e constataram que a empresa possuía infraestrutura adequada ao atendimento de seus interesses destacando-se um pátio de 200.000 metros quadrados, sendo cerca de 16 mil de área coberta, caminhões, máquinas de peneiramento e enorme estoque de coque chinês. Os adiantamentos de alguns pagamentos se deram para que se pudessem obter melhores condições de aquisição do produto;

- a Tupy não agiu com fraude nem arquitetou qualquer interposição com a Chinabraz que opera no mercado de coque desde 1993, ou seja, muito antes de a peticionária proceder às aquisições dessa empresa (às fls. 1.832/1.833, 1.838 e 1.840/1.841 transcreve trechos de correspondências que teria trocado com a Chinabraz);

- ressalte-se que quando se adquire produtos de uma empresa é costume se avaliar apenas suas condições gerais de atender a demanda e não acompanhar, dia a dia o caixa dessa empresa;

- quanto à alegada fraude relativamente ao ICMS devido ao fato de Chinabraz ser fundapeana e a Tupy não ter sede no Estado do Espírito Santo é consideração irreal, haja vista que esta última tem muitos créditos desse tributo e não necessitaria se valer de tal subterfúgio;

- ainda, há que se salientar que mesmo após a Tupy haver parado de adquirir coque da Chinabraz essa empresa continuou a efetuar importações de grande monta o que demonstra que ela possui recursos financeiros independentes da peticionária. Isso descaracteriza a afirmação do fisco de que as importações desta autuação se tratariam de operações por conta e ordem de terceiros, embora documentadas como importação pela Chinabraz para venda posterior (às fls. 1.841 a 1.849 analisa o caso mediante a transcrição de trechos da IN/SRF nº 228/2003 e e-mails);

- no que se refere à suspensão do CNPJ da Chinabraz de se salientar que ela somente ocorreu em março de 2006 (transcreve à fl. 1.847/1.848 os arts. 16 e 36 da IN/SRF nº2, de 02/01/2001). Durante todo o tempo que comercializou com a Tupy a situação da Chinabraz era ativa regular;

- de se frisar que a Chinabraz obtinha, normalmente, as Licenças para importação referentes aos produtos em questão, assim, não havia como Tupy ter qualquer desconfiança relativamente à empresa, a não ser os normais cuidados que se toma para realizar negócios de vulto. A Tupy era adquirente de boa-fé (às fls. 1.851 a 1.853 apresenta acórdãos a respeito da aplicação da pena de perdimento contra o adquirente de boa-fé);

- de se observar, também, que as regras de solidariedade tributária se referem a créditos tributários e não a pena de perdimento. Em decorrência a multa em questão não pode ser aplicada solidariamente a Tupy Fundições. Ademais várias supostas irregularidades cometidas pela Chinabraz, tais como transferência de ativos da Chinabraz para Amerimex, declarações de IR da empresa em 2002 e 2003, realização de importações pela Amerimex durante período em que seu CNPJ

estava suspenso e a suposta falta de capacidade econômica por parte da Chinabraz, que se tenta demonstrar através de inúmeros demonstrativos contábeis e livros fiscais, além dos supostos ingressos de recursos sem comprovação de origem, aparentemente desvinculados de sua atividade não concernem, por qualquer forma, a Tupy;

- também a representação penal lavrada não pode dizer respeito a Tupy, adquirente de boa-fé que recolheu todos os tributos que devia;

- Pede a produção de provas por todos os meios em Direito admitidos, especialmente a pericial, indicando quesitos e assistentes técnicos às fis. 1.879/1.880. e ao final a improcedência das exigências, ou a exclusão da Tupy do polo passivo.

A decisão da 2ª Turma da DRJ de Florianópolis foi assim ementada:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 26/04/2006

IMPORTAÇÕES. DISPONIBILIDADE E ORIGEM DOS RECURSOS. FECHAMENTO DE CÂMBIO.

Depósitos bancários sem identificação de sua origem legal, na conta de importador que não tem possibilidade financeira/creditória, segundo levantamento contábil/patrimonial, para realizar determinadas importações, bem assim fechamentos de câmbio não esclarecidos, leva a presunção juris tantum de interposição fraudulenta de terceiros apenável com o perdimento ou, em substituição, com multa igual ao valor aduaneiro da mercadoria.

Adiantamentos financeiros, de clientes compradores de mercadorias importadas, regularmente registrados na contabilidade da importadora e comprovados através de extratos bancários, constituem prova de origem regular dos recursos disponíveis, portanto, importações que tenham base neles não podem ser consideradas na determinação do valor da multa substitutiva da pena de perdimento, salvo se o valor de comercialização da mercadoria não comportar lucro, pois por presunção hominis, nenhuma firma irá importar para outra, sem nenhuma vantagem.

SOLIDARIEDADE.

Segundo a legislação do Comércio Exterior, respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie.

JULGAMENTO DA LEGALIDADE E/ OU INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Aos julgadores administrativos não foi dada a competência legal para o afastamento de normas vigentes pelos motivos de ilegalidade e inconstitucionalidade, salvo nos casos em que ela já tenha sido declarada inconstitucional, em caráter definitivo, pelo Supremo Tribunal Federal.

Lançamento Procedente em Parte.

Os fundamentos do voto condutor da decisão de piso foram bem resumidos pela Resolução nº 301-2.094 (fls. 6770-6784):

i) No tocante ao cerceamento de defesa alegado pela Tupy, que consta claramente na autuação que esta **se refere ao fato de a Chinabraz não haver demonstrado a origem legal dos recursos aplicados** na importação de produtos, que teve grande incremento após a Tupy Fundições haver passado a negociar com ela, e que, tendo procedido às devidas intimações da importadora Chinabraz, dela obteve apenas a demonstração parcial da origem dos recursos empregados. Com isso, lavrou o Auto de Infração e intimou o autuado e o considerado solidário.

ii) Que a Tupy pede a produção de provas por todos os meios em Direito admitidos, especialmente a pericial, indicando quesitos e assistentes técnicos às fls. 1.879/1.880, mas que, no caso, com base no princípio do livre convencimento, o relator entende que não são necessárias maiores provas para a solução da lide.

iii) Que, no que tange à interposição fraudulenta, esta é presumida quando não são comprovadas a origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados na importação. Conforme a DRJ, na forma que está redigida a Lei depreende-se que cabe a fiscalização apenas demonstrar que, devido a situação contábil da importadora ela, aparentemente, não dispunha de recursos para proceder à(s) determinada(s) importação(ões). Cabe a importadora, em tais casos, demonstrar a origem dos recursos necessários (registrados legalmente), para as importações que realizou, coisa que Chinabraz não fez, no presente caso, para o incremento das importações de carvão coque ocorridas entre janeiro de 2003 a janeiro de 2004. Se os aportes financeiros necessários para os incrementos de importação tivessem sido adequadamente demonstrados pela importadora não seria possível se aplicar a penalidade em tela. Também, se Tupy Fundições, considerada solidária, em sua impugnação, houvesse apresentado demonstrativos contábeis e extratos bancários, no sentido de que havia antecipado todos os recursos necessários ao incremento das **importações** (que provocou) efetuadas pela Chinabraz, comprovaria que agiu legalmente. Nesse caso, a Chinabraz seria a única responsável pela não demonstração da origem dos recursos (contabilização) e Tupy seria excluída do polo passivo, pois ao menos contra ela deixaria de haver subsunção aos termos legais que exigem a não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

iv) Que quando a importadora procede a vendas para diversas firmas a interposição, **para fins de solidariedade, deve ser demonstrada por grupos de importações**. No caso em tela foi chamada apenas a Tupy. Embora nos autos haja indícios de que mesmo nas demais importações (com os diversos clientes restantes) tenha havido prejuízo ao fisco, relativamente ao imposto de renda nas vendas posteriores (devidos aos prejuízos contábeis apurados pela fiscalização), a importadora demonstrou ter recursos para elas. Assim, do total apurado pela fiscalização é de se **excluir a parte demonstrada da origem de recursos**, como antecipação realizada por clientes O que deve ser mantido do lançamento é apenas a parte que não teve a origem comprovada. Conforme já analisamos se uma firma não dispõe de recursos para importar, mas recebe adiantamento de outra, tudo de forma legal e documentada não lhe é aplicável a presunção prevista **no art. 23, V, § 2º, do Decreto-lei nº 1.455/1976 que, conforme vimos, exige a não comprovação (legal) da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados**.

Ao se admitir os adiantamentos de clientes (fls. 942 a 961 - volume que estão comprovados, ver Demonstrativo de Saldo de Contas de fls. 1.726 a 1.729) e, também, o da Tupy no valor de US\$ 2.400.000,00 nas datas de ingresso de suas parcelas, da lista de fls. 22 a 24 apenas recursos necessários às importações referentes ao carvão coque, de determinados períodos, por serem de vulto, podem ser considerados como não tendo sido totalmente justificados.

Do contrato realizado entre a Chinabraz e a Tupy (fls. 1.217 a 1.221 - volume VII) estão comprovados, apenas os adiantamentos no total de US\$ 2.400.000,00 realizados a partir de 10/02/2004.

O coque importado a partir dessa data, também, deve ser excluído da lista de fl. 23, pois os recursos estão comprovados e para outras importações a Chinabraz dispunha de recursos declarados.

Do total da multa aplicada (ver cálculo às fls. 22 a 24) de R\$ 75.436.150,00 (setenta e cinco milhões quatrocentos e trinta e seis mil e cento e cinquenta reais) deve, portanto, ser excluído o valor de R\$ 49.293.385,00 (quarenta e nove milhões duzentos e noventa e três mil trezentos e oitenta e cinco reais) mantendo-se os valores relativos às importações de coque de abril de 2003 a janeiro de 2004 destacado no rol de fls. 22 a 24. **Resta, portanto, R\$ 26.142.765,00** (vinte e seis milhões cento e quarenta e dois mil setecentos e sessenta e cinco reais) de importações cuja origem financeira legal não foram satisfatoriamente comprovadas.

v) Que Tupy Fundições alega que as regras de solidariedade tributária se referem a créditos tributários e não a pena de perdimento e que, em decorrência, a multa em questão não pode ser aplicada solidariamente a ela. A DRJ, no entanto, asseverou que tratando-se de multa substitutiva aplica-se a regra do art. 95 do Decreto-lei nº 37/1966.

vi) Que dos R\$ 203.345.198,64 (duzentos e três milhões trezentos e quarenta e cinco mil cento e noventa e oito reais e sessenta e quatro centavos) de importações constatadas pela fiscalização (esses dados são facilmente obtidos pela SRF através dos registros do SISCOEX) a importadora logrou demonstrar de onde vieram muitos dos recursos para sua realização.

No caso, a autoridade fiscal não agiu de forma retaliatória devido aos obstáculos interpostos pela fiscalizada, conforme sua alegação, pelo contrário, foi muito criteriosa, pois do total acima reduziu os valores referentes às importações que a autuada apresentou as comprovações chegando a um total de R\$ 75.435.150,00 (setenta e cinco milhões quatrocentos e trinta e cinco mil e cento e cinquenta reais) que entendeu estarem não comprovados, ou seja, considerou que a importadora ofereceu comprovação de R\$ 127.910.048,64 (cento e vinte e sete milhões novecentos e dez mil e quarenta e oito reais e sessenta e quatro centavos).

Houve, entretanto, um engano de entendimento a respeito do par. 2º, do Decreto-lei nº 1.455/1976, por parte da autoridade fiscal, pois alguns recursos cujas origens foram comprovadas - adiantamento de clientes — foram igualmente glosados juntamente como os de origens não comprovadas o que é equivocado (ver demonstrativo de fls. 1.726 a 1.729 - volume IX). Esse engano está sendo corrigido no presente voto.

vii) Que a considerada solidária Tupy Fundições Ltda. em sua impugnação não apresentou outras comprovações de transferências de recursos para a importadora, além dos já analisados US\$ 2.484.769,03, ou US\$ 2.400.000,00 descontando-se a importação de outros produtos além do coque;

Em seus recursos voluntários, as Recorrentes aduziram:

TUPY

i) Que pode-se depreender da decisão recorrida que o montante da multa excluída corresponde à monta dos recursos utilizados para a realização das importações pela Chinabraz que, segundo o órgão julgador, tiveram sua origem, disponibilidade e transferência devidamente comprovados, afastando, assim, relativamente a tal parcela, a presunção de interposição fraudulenta a que se refere o Decreto-Lei nº 1.455/76, V, par. 2º.

Ocorre que as autoridades julgadoras, para fins de verificação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos utilizados para a realização das importações, analisaram tão somente os extratos e comprovantes juntados pela Chinabraz.

Deixou, portanto, o órgão julgador de constatar que a Tupy comprovou devidamente, através da juntada dos comprovantes de depósito bancário e de pagamento de boletos bancários (Docs. 08 e 09 da Impugnação da Tupy), a origem, disponibilidade e transferência dos recursos necessários à importação das mercadorias a ela destinadas.

ii) Que basta confrontar os documentos fiscais **emitidos pela Chinabraz em face da Tupy** (Doc. 08 da Impugnação da Tupy) com os comprovantes de depósito e de pagamento de boletos efetuados pela Recorrente em favor da Chinabraz (Doc. 09 da Impugnação da Tupy), para se verificar, de forma límpida, a origem, disponibilidade e transferência dos recursos que suportaram a importação das mercadorias destinadas à Tupy.

Com o intuito de facilitar a verificação de tais transferências de recursos efetuadas pela Tupy em favor da Chinabraz, veja-se planilha (Doc. 02 do presente Recurso Voluntário) contendo as respectivas datas e valores dos depósitos e pagamentos de boletos.

Dessa maneira, resta evidente que a origem, disponibilidade e transferência de todos os recursos despendidos pela Chinabraz para a importação das mercadorias destinadas à Recorrente está devidamente atestada pelos comprovantes de depósito e de transferência bancária já anexados pela Tupy à sua Impugnação.

iii) Que uma vez demonstrada a origem dos recursos utilizados pela Chinabraz para a realização das importações de mercadorias destinadas à Recorrente, resta afastada qualquer responsabilidade desta última.

iv) Que caso se entenda que tais documentos não são suficientes para comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos, requer a Tupy seja oficiado o banco Bradesco (visto haverem sido realizados os depósitos indicados na planilha anexa na Agência nº 1.573-3, Conta nº 16399-6 deste banco), bem como os bancos indicados nas faturas emitidas pela Chinabraz em face da Tupy (Doc. 08 da Impugnação da Tupy - onde foram quitados os boletos indicados na planilha), a fim de que confirmem a veracidade dos depósitos e transferências de recursos constantes da planilha anexada pela Recorrente ao presente Recurso Voluntário.

v) Que o órgão julgador não apresentou qualquer fundamento para atribuir à Tupy a responsabilidade pelas importações de mercadorias a ela não destinadas, concluindo, nesse sentido, que todo o montante de recursos cuja origem não foi comprovada corresponderia a importações de mercadorias destinadas à Tupy.

Que, nesse sentido, basta confrontar as declarações de importação com os documentos fiscais emitidos pela Chinabraz em face da Tupy (Doc. 08 da

Impugnação da Tupy) para que se verifique quais mercadorias foram, de fato, destinadas à Recorrente e, desse modo, possa ser a sua responsabilidade limitada ao montante relativo às importações de mercadorias a ela destinadas.

vi) Que requer a Recorrente sejam solicitadas informações à Chinabraz, a fim de que ela possa atestar as efetivas destinatárias de cada mercadoria importada no período abrangido pelo Auto de Infração e, dessa maneira, possa ser a Recorrente responsabilizada tão somente pela multa relativa às importações de mercadorias a ela destinadas.

vii) Que a planilha-resumo anexada ao recurso voluntário apenas compila as informações relevantes dos comprovantes de depósito e transferência que já haviam sido juntados pela requerido Tupy quando da impugnação, e que, da mesma forma, anexou à sua Impugnação todos os documentos que demonstram a origem, disponibilidade e transferência dos recursos necessários às importações de mercadorias a ela destinadas.

CHINABRAZ

i) O que importa especificamente para este recurso são as lesivas imputações de inexistência de comprovação da origem dos recursos financeiros para as operações de importação entre 17.01.2003 até 21.02.2005 e de **interposição fraudulenta** entre Chinabraz e a empresa Tupy Fundições Ltda.

ii) Que o erro de julgamento reside na assertiva de que a recorrente não gozava de crédito junto aos fornecedores estrangeiros.

Inúmeros documentos fornecidos ao Fiscal informavam que a maioria das importações era realizada a prazo, todavia, tais fatos foram omitidos no relatório final.

Então, seguem anexas novas cópias dos mesmos (d. 1).

Das sete (7) operações glosadas pela 2ª Turma da DFJ/FNS apenas uma (1) foi antecipada.

Tabelas abaixo e os contratos de câmbio juntados aos autos, provam que os contratos de câmbio das seis (6) primeiras DI's foram liquidados após a data limite (13.01.2004) fixada no acórdão recorrido:

(..)

Como visto, com exceção aos contratos relativos a DI nº 04/0030760-4, todos os contratos de câmbio relacionados importações glosadas foram liquidados após o dia 13.01.04.

(...)

Exceção única foi a importação declarada sob nº 0400307304/001, pois dita operação foi realizada com fornecedor espanhol que não concede prazo em suas negociações.

As liquidações dos contratos de câmbio desta operação foram realizadas antecipadamente;

iii) Que, portanto, não condiz com a realidade a afirmação de que **CHINABRAZ** não tinha capacidade financeira para tais importações.

iv) Que indagou-se no voto impugnado (fls. 6.557) "como uma firma, como a Chinabraz, que não dispunha dos recursos (demonstrados de forma legal) necessários poderia ter feito uma importação de coque em tal valor, além dos produtos que normalmente importava, para posterior venda à Tupy?"

A resposta é simples: a **CHINABRAZ** gozava de crédito junto a vários fornecedores estrangeiros e todas as operações a prazo eram devidamente registradas e informadas à Alfândega do Porto de Vitória/ES.

A 1ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converteu o julgamento em diligência para a complementação de informações por parte da DRF de origem e quanto ao recurso de ofício, à DRJ recorrida, para explicitar os cálculos referentes à parcela exonerada. Foram os termos da diligência os seguintes:

Assim, para que não se alegue violação aos princípios constitucionais acima aludidos, e em face da complexidade da matéria e grande volume de documentos, entendo que o presente julgamento deve ser convertido em diligência a fim de que (i) seja realizada a perícia solicitada pela Tupy na sua impugnação, além de perícia técnica-contábil para verificação das alegações apresentadas pela Tupy, fazendo-se o cotejo das informações contidas na planilha acostada aos autos com seu recurso voluntário e os documentos juntados em sua impugnação.

Entendo, também, que deve ser realizado (ii) exame técnico-contábil na documentação, já constante dos autos, apontada pela Chinabraz no seu recurso voluntário que, a princípio, segundo suas alegações, comprovaria que a maioria das importações era realizada a prazo e que, no tocante às operações glosadas, todos os contratos de câmbio relacionados foram liquidados após o dia 13/01/2004.

Em síntese, as recorrentes devem apurar detalhadamente as origens dos recursos e a vinculação a cada uma das importações.

Por outro lado, (iii) no tocante aos valores exonerados na r. decisão recorrida, entendo que a DRJ deve apresentar quadro demonstrativo dos cálculos, com cruzamento de informações com os documentos constantes dos autos, incluindo as respectivas páginas, fazendo tal demonstração de forma detalhada a fim de possibilitar o perfeito entendimento de como a autoridade julgadora chegou ao montante global exonerado.

A perícia solicitada pela Tupy foi realizada, o que resultou nas informações prestadas nas fls. 6.974-ss.:

1º) Há alguma ligação societária entre a Tupy e a Chinabraz?

Resposta: Para responder ao presente quesito, lançamos mão, inicialmente, das cópias dos contratos sociais e suas alterações (fls. 37/46) da empresa Chinabraz Comércio Importação e Exportação LTDA, que nos foram enviadas para atender o Termo de Início de Fiscalização (fls. 35). Em seguida, realizamos cotejo junto a nossa base de dados (Sistema RADAR - fls. 6.864/6.865). Com base apenas nesses dados, verificamos que **NÃO HÁ** alguma ligação societária entre a Tupy e a Chinabraz;

2º) A Chinabraz realiza peneiramento/beneficiamento de coque antes de vendê-lo no mercado interno?

Resposta: No dia 21 de janeiro de 2010 os AFRFBs Raimundo da Silva (matrícula 76.264) e Marcos Rios Correa (matrícula 19.098) compareceram no endereço da Chinabraz para obterem informações para resposta ao presente quesito. Em lá chegando,

constatarem que a referida empresa não mais desenvolve nenhum tipo de atividade no seu endereço constante em nossa base de dados (Sistema CNPJ). No local havia apenas uma senhora, a qual não possuía nenhum conhecimento sobre o assunto.

Entretanto, a referida senhora disse-nos que poderia transmitir ao senhor Denis Ferreira Casagrande, representante legal da empresa Chinabraz, as informações que fossem de nosso interesse. Assim sendo, deixamos com a referida senhora cópia das perguntas realizadas pela Tupy Fundições (fls. 1879) para ser entregue ao Sr. Denis Ferreira Casagrande, o qual, posteriormente, nos entregou as respectivas respostas (fls. 6871/6877).

Posteriormente, consultamos o sítio da empresa Wilfer Comércio e Representações LTDA (CNPJ 50.672.526/0001-96) e obtivemos informações sobre o beneficiamento e peneiramento do carvão coque por parte da CHINABRAZ (fls. 6866). Em tais informações, observa-se que para o beneficiamento e peneiramento do coque a CHINABRAZ necessitaria possuir alguns equipamentos tais como: peneiras, pás carregadeiras, balanças, laboratório etc. Consultando-se a contabilidade da empresa nos anos de 2003 e 2004 (fls. 079/274) que nos foi fornecida em atendimento à intimação fiscal, observa-se que no Ativo Permanente da CHINABRAZ não está escriturado nenhum desses equipamentos e/ou maquinários. A contabilidade somente apresenta, de forma generalizada, a conta "MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS", sem, entretanto, discriminar quais são essas máquinas e equipamentos. Consultando-se a relação de pessoas que prestaram serviços para a CHINABRAZ (fls. 1320/1365), relação essa que nos foi enviada para atender intimação fiscal realizada no curso da fiscalização, não encontramos nenhuma informação de que alguma empresa realizara prestação de serviço para a CHINABRAZ referente a beneficiamento e/ou peneiramento de coque. Durante a pesquisa na referida relação, encontramos, porém, as seguintes informações:

Nº DA FOLHA	INFORMAÇÃO
1.329	Prestação de Serviço Conserto da Pá Carregadeira
1.330	Prestação de Serviço Conserto da Pá Carregadeira
1.352	Locação de uma Carregadeira

Com as informações obtidas, **NAO SE PODE AFIRMAR** que a CHINABRAZ realizava peneiramento/beneficiamento de coque antes de vendê-lo no mercado interno.

3º) No mercado brasileiro, a Chinabraz era a única fornecedora do coque de fundição chinês peneirado durante o período da autuação?

Resposta: Para responder ao presente quesito, consultamos a nossa base de dados para verificarmos quais foram as empresas que importaram coque fundição nos anos de 2003 e 2004. Conforme relatório gerado no Sistema DW Aduaneiro (fls. 6867/6868), constata-se que somente as empresas Chinabraz (CNPJ 39265913) e Teksid do Brasil LTDA (CNPJ 16694812/0001-14) realizaram importações de coque fundição, sendo que as importações da Teksid foram originadas dos Estados Unidos e as importações da CHINABRAZ foram originadas da Espanha e da China. Na descrição dos produtos, não se consegue saber se os coques importados são peneirados, e pelo que se obteve ao respondermos o quesito 02, não podemos afirmar que o Coque negociado pela CHINABRAZ era peneirado. Dessa forma, **O QUESITO RESTOU PREJUDICADO.**

4º) Qual era o valor do total de ativos da Chinabraz quando a Tupy começou a comprar o seu coque (ano de 1996)? Qual era o total de ativos, em especial, estoque, durante o ano de 1999?

Resposta: Conforme já informado na resposta ao quesito 02, no dia 21 de janeiro de 2010 comparecemos no endereço da Chinabraz constante em nossa base de dados, e constatamos que a referida empresa não exerce atualmente nenhuma atividade naquele endereço. Assim sendo, para responder ao presente quesito, realizamos consulta a nossa base de dados (sistema CNP) onde extraímos os dados referentes ao Ativo da empresa relativos aos anos de 1996 e 1999. Conforme documentos em anexo (fls. 6869/6870), **NO ANO DE 1996 O VALOR TOTAL DO ATIVO DA CHINABRAZ ERA DE R\$ 6.862.725,96 E NO ANO DE 1999 O VALOR TOTAL DO ATIVO ERA DE R\$ 0,00 E O VALOR DOS ESTOQUES DA CHINABRAZ ERA DE R\$ 0,00.**

5º) Todas as mercadorias adquiridas pela Chinabraz eram destinadas à Tupy?

Resposta: Consultando-se a Relação das Notas Fiscais de Entradas (fls. 278/281) e consultando-se a Relação das Notas Fiscais de Saídas (fls. 287/544) que nos foram enviadas pela Chinabraz no curso da ação fiscal, pode-se verificar que todas as mercadorias adquiridas pela Chinabraz **NÃO ERAM DESTINADAS** à Tupy Fundições.

6º) A Tupy era o único cliente de coque de fundição da Chinabraz? Quais mercadorias adquiridas pela Chinabraz foram destinadas à Tupy e qual o seu valor aduaneiro?

Resposta: Consultando-se a Relação das Notas Fiscais de Saídas (fls. 287/544) que nos foram enviadas pela Chinabraz no curso da ação fiscal, pode-se verificar que durante o período compreendido entre o dia 02/01/2003 e o dia 30/12/2004 a Tupy Fundições **NAO FOI O ÚNICO CLIENTE** de coque fundição da Chinabraz. As mercadorias que foram destinadas, durante tal período, à Tupy Fundições são aquelas constantes da Relação das Mercadorias Destinadas à Tupy Fundições LTDA em anexo (fls. 6878/6921), cujos dados foram obtidos na Relação de Notas Fiscais de Saídas (fls. 287/544) que nos foram enviadas pela Chinabraz durante o curso da fiscalização em atendimento ao Termo de Intimação Fiscal N o 01 (fls. 277). Quanto ao valor aduaneiro, **O QUESITO RESTOU PREJUDICADO**, já que, de acordo com o Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), o valor aduaneiro somente é passível de apuração quando da importação de mercadorias, não sendo possível obter-se o valor aduaneiro nas transações realizadas entre empresas no mercado doméstico de cada país signatário do AVA.

7º) As mercadorias adquiridas pela Tupy possuem as respectivas notas fiscais?

Resposta: QUESITO PREJUDICADO, já que na fiscalização realizada não foram utilizadas notas fiscais. A fiscalização baseou-se na Relação das Notas Fiscais de Saídas (fls. 287/544) enviada pela auditada no curso da fiscalização, e, atualmente, a Chinabraz não mais exerce as suas atividades no seu endereço informado à RFB, conforme acima relatado, não sendo possível, então, termos acesso às notas fiscais de saídas emitidas pela Chinabraz para apurarmos os dados solicitados. Entrementes, quando da apresentação da impugnação por parte da Tupy, a mesma anexou ao processo diversas notas fiscais de saídas (fls. 2157/4449). Com base em tais NFs, elaboramos a Relação das NFs de Saídas Enviadas Pela Tupy (fls.

6935/6970). Consultando-se tal relação, verifica-se que na planilha de notas fiscais que nos foram enviadas pela Chinabraz não constam diversas NFs que constam na relação de NFs enviadas pela Tupy. Assim, fica caracterizada que as informações prestadas pela Chinabraz no curso da fiscalização foram incompletas. Dessa forma, para responder a tal quesito, necessário se faz uma fiscalização aprofundada, voltada para a área de tributos internos, para se atender, corretamente, a pergunta feita no presente quesito.

8º) A Tupy realizou o pagamento das mercadorias?

Resposta: **QUESITO PREJUDICADO**, já que a documentação solicitada à Chinabraz no curso da fiscalização não permite apurar o dado solicitado, e, atualmente, a Chinabraz não mais exerce as suas atividades no seu endereço informado à RFB, conforme acima relatado, não sendo possível, então, termos acesso à documentação necessária para apurarmos o que foi solicitado. Entrementes, junto com a sua impugnação, a Tupy Fundições juntou ao processo diversos documentos (fls. 4450/5477) com o intuito de provar os pagamentos referentes às mercadorias adquiridas junto à Chinabraz.

Entretanto, ao consultar tais documentos, verifica-se que os mesmos são: (1) Relação das Autorizações de Pagamento Pagas e a Pagar Por Fornecedor; (2) Detalhe da Remessa do Lote Para Pagamento Escriturai; (3) Retorno de Títulos Pagos; (4) Guia de Depósito Bancário; (5) Boleto Bancário; (6) DOC; (7) Guia de Pagamento. Analisando-se tais documentos, verifica-se que somente fazem prova de realização de pagamentos aqueles documentos constantes na relação por nós elaborada com a denominação de Depósitos Realizados Pela Tupy (fls. 6922/6934). **Confrontando-se tal relação com aquela referente as cópias das NFs fiscais que foram enviadas pela Tupy (fls. 6935/6970), verifica-se que só podemos apurar alguns pagamentos referentes aos anos de 2003 e de 2004.**

9º) A Tupy comprou coque da Chinabraz em 2004 pagando o preço de US\$ 240,00 por tonelada?

Resposta: Como se pode observar na relação por nós elaborada referente as NFs da Chinabraz que nos foram enviadas no curso da fiscalização (fls. 6878/6921), bem como se pode observar na relação por nós elaborada referente às NFs enviadas pela Tupy no momento de apresentação de sua impugnação (fls. 6935/6970), os valores constantes nas mesmas estão expressos em real, não sendo possível apurar o valor em dólar. Assim sendo, **O QUESITO RESTOU PREJUDICADO.**

(2) Para a perícia técnica-contábil solicitada - tendo por finalidade a verificação das alegações apresentadas pela Tupy Fundições, procedendo-se ao devido cotejo das informações contidas na planilha acostada aos autos com o seu recurso voluntário (tis 6627/6661) e os documentos juntados com sua impugnação (fls. 4450/5477) - podemos verificar que na referida planilha constam os números de diversas notas fiscais, seguidos das respectivas datas de pagamento, forma de pagamento e do respectivo valor pago. Entretanto, analisando-se os documentos que foram juntados com a impugnação (fls. 4450/5477), com o intuito de provar os pagamentos referentes às mercadorias adquiridas junto à Chinabraz, verifica-se que os mesmos são: (1) Relação das Autorizações de Pagamento Pagas e a Pagar Por Fornecedor; (2) Detalhe da Remessa do Lote Para Pagamento Escritural; (3) Retorno de Títulos Pagos; (4) Guia de Depósito Bancário; (5) Boleto Bancário; (6) DOC; (7) Guia de Pagamento.

Analisando-se tais documentos, verifica-se que somente fazem prova de realização de pagamentos aqueles documentos constantes na relação por nós elaborada com a denominação de Depósitos Realizados Pela Tupy (fls. 6922/6934). **Confrontando-se tal relação com as informações contidas na planilha acostada aos autos, verifica-se que só podemos apurar que foram realizados somente alguns pagamentos das mercadorias adquiridas. Por fim, cabe assinalar que para a elaboração da relação dos depósitos somente levamos em consideração os anos de 2003 e 2004, os quais são os abrangidos pela fiscalização realizada.**

(3) Acessando a nossa base de dados (Sistema DW Aduaneiro), foi possível elaborar a Relação dos Prazos de Pagamento das Importações (fls. 6971/6973) onde se verifica que a maioria das importações realizadas pela Chinabraz foram declaradas como importações realizadas a prazo. Quanto às operações glosadas, não se pode afirmar que todos os contratos de câmbio relacionados (fls. 6673 e 6676/6677) foram liquidados após o dia 13/01/2004, já que observamos as seguintes situações:

(A) Alguns valores não foram localizados nos extratos de conta corrente obtidos junto à Chinabraz no curso da fiscalização (fls. 739/778). Os valores não localizados foram: R\$ 228.443,32; R\$ 8.064,44; R\$ 348.419,85; R\$ 584.094,55; R\$ 97.844,04 e R\$ 1.377.319,60;

(B) O somatório dos valores informados é menor, em sua maioria, do que os valores das respectivas DIs.

(C) Não foi informado a data de pagamento da DI 03/0303645-6.

Manifestação da Tupy quanto ao resultado da diligência

Insurgiu-se, especialmente, sobre dois insuperáveis óbices ao deslinde do caso, *verbis*:

27. Ocorre que o seu pedido não foi atendido e a Alfândega do Porto de Vitória desconsiderou, sem qualquer fundamentação, a maior parte dos documentos apresentados (fls. 6976).

28. Restringiu-se a fiscalização a afirmar que apenas os documentos que sequer identifica utilizados para a elaboração da Relação "Depósitos Realizados pela Tupy" foram considerados para fins de comprovação. Quais foram os documentos aceitos? Por que os demais foram desconsiderados? Qual o montante dos valores apurados? Qual o valor considerado comprovado? Qual o valor demonstrado pelos documentos juntados pela Tupy, mas considerado não comprovado? Nenhuma dessas perguntas foi respondida pela fiscalização!

E também, sobre outro ponto:

35. A fiscalização, por sua vez, não respondeu ao quesito relativo à indicação do montante global dos valores cuja transferência foi comprovada pela Tupy, nem ao relativo à identificação do valor total das mercadorias que, tendo sido objeto das importações autuadas, não foram posteriormente

adquiridas pela Tupy, mas por outros clientes. Será exigível da Tupy que comprove o pagamento efetuado por outros clientes à Chinabraz para que possa se ver livre da responsabilidade solidária?

Por sua vez, o retorno à DRJ, para esclarecimentos quanto ao cálculo do valor exonerado, não ocorreu.

Esta 1ª turma converteu novamente o julgamento em diligência, Resolução nº 3301-000.533, para determinar à unidade de origem, Alfândega do Porto de Vitória, que respondesse aos quesitos propostos. O relatório da diligência foi acostado nas fls. 7299-7565, *verbis*:

a) Segregue do auto de infração, as importações destinadas a Tupy e aquelas destinadas a outros clientes da Chinabraz, para todo o período da atuação.

Resposta: Para segregar as DIs destinadas à Tupy, tomamos como base a tabela de fls. 290 a 549, apresentada por Chinabraz, que relaciona as DIs com as notas fiscais de saída, contendo o CNPJ do cliente.

Comparando-se esta tabela com a tabela de fls. 25 a 27, DIs objeto do Auto e Infração, obtivemos o resultado abaixo que são as DIs que continham mercadorias adquiridas pela empresa em questão.

As duas tabelas supracitadas encontram-se em formato de planilha no Anexo I. (...)

Ressalte-se que todo o trabalho se resumiu em efetuar a leitura das tabelas em PDF, transformá-las em planilha e efetuar cruzamento das tabelas, embora tenha havido grande esforço manual, houve pouco labor intelectual.

b) Especifique, para o período de janeiro/2003 a fevereiro de 2004, quais DIs foram destinadas a Tupy e os seus respectivos valores.

Resposta: Considerando-se, do quadro acima, a data do desembarço, obtivemos a relação abaixo: (...)

c) Verifique a liquidez e certeza dos adiantamentos efetuados pela Tupy, no período de janeiro/2003 a fevereiro de 2004. Considerar o consolidado dos pagamentos, segundo as planilhas juntadas pela Tupy, a partir de fls. 7258 ss.

Resposta: Entendemos como liquidez e certeza, a comprovação das transferências bancárias devidamente comprovadas no extrato bancário.

Na tabela abaixo, consta cada valor lançado e a folha do processo onde se encontra o respectivo extrato.

(...)

Ressalte-se que todo o trabalho se resumiu em efetuar a manualmente a coleta de dados das páginas do processo e montá-los na tabela, requerendo novamente muito pouco esforço intelectual.

d) Aponte, conclusivamente se os adiantamentos são suficientes para cobertura das importações de coque a ela destinadas.

Resposta: Considerando-se a tabela do item b, quanto às importações de coque, temos a seguinte relação:

(...)

Como as mercadorias importadas por meio destas DIs não foram integralmente revendidas a Tupy, há que se verificar qual a quantidade adquirida por esta empresa por meio das notas fiscais de saída, comparar com a quantidade total da DI e aplicar o percentual resultante no valor total da nota fiscal de entrada emitida por Chinabraz, relativa a cada DI.

Abaixo apresentamos a relação das DIs acima com a quantidade de notas fiscais de saída emitidas e a quantidade de mercadorias vendidas.

Estes dados foram extraídos do processo e encontram-se pormenorizados nas tabelas do Anexo II.

(...)

De pronto observamos que a quantidade total vendida constante nas notas fiscais de saída emitidas por Chinabraz é maior que a quantidade constante nas notas fiscais de entrada e esta coincide com a quantidade constante nas DIs, comparativo abaixo, indicando erro na tabela apresentada pelo contribuinte e que utilizamos como base para calcular as quantidades nas saídas das mercadorias.

(...)

Portando, os dados cruciais para determinação da parcela correspondente a Tupy na importação estão incorretos, tornando inviável a determinação do valor da importação correspondente a esta empresa.

Informamos que devido à quantidade notas fiscais de saída emitidas, à qualidade ruim das cópias das notas fiscais e a falta de ordenamento das mesmas no bojo do processo, a determinação correta dos dados demanda exaustivo trabalho manual de pesquisa nas notas fiscais, uma a uma, sem a garantia de que serão corrigidos a contento.

Portanto, entendemos tal trabalho como inviável.

Não obstante, apresentamos abaixo a quantidade de mercadorias adquiridas por Tupy.

(...)

Assim, encontra-se prejudicada a resposta deste quesito.

Trata-se, novamente, de grande esforço manual com a utilização de dados integrantes dos autos do processo, com pouco esforço intelectual.

e) Caso não sejam suficientes, aponte a quantia exata que representam os pagamentos que, porventura, não tiveram a sua transferência comprovada

Resposta: prejudicada pelos mesmos motivos do quesito anterior.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora

O recurso de ofício e os recursos voluntários atendem aos pressupostos legais de admissibilidade, deles, portanto, tomo conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de auto de infração lavrado em face da Chinabraz Comércio Importação e Exportação Ltda. e como responsável solidária a Tupy Fundições S/A, em razão de ocorrência de interposição fraudulenta de terceiros nas importações de diferentes mercadorias praticadas pela Chinabraz entre janeiro de 2003 e fevereiro do 2005, por falta de comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

A Tupy defende que os adiantamentos por ela efetuados comprovam a origem, disponibilidade e transferência dos recursos, afastando a presunção legal.

A DRJ concluiu que o contrato celebrado entre a Tupy e a Chinabraz, por comprovar a realização de adiantamentos a partir de fevereiro de 2004, serviu de prova da origem dos recursos empregados pela Chinabraz nas importações.

Assim, ao cotejar os elementos dos autos, a DRJ concluiu que: estava ilidida a interposição fraudulenta de terceiros a partir de fevereiro de 2004, bem como identificou que no tocante às outras mercadorias, que não o coque, a Chinabraz foi capaz de demonstrar a capacidade financeira. Exonerou, por conseguinte, os valores relacionados a esses dois fatos.

A DRJ manteve a multa aplicada apenas em relação às importações de coque realizadas entre abril de 2003 e janeiro de 2004, excluindo todo o valor posterior à celebração do contrato:

Do total da multa aplicada (ver cálculo às fls. 22 a 24) de R\$ 75.436.150,00 (setenta e cinco milhões quatrocentos e trinta e seis mil e cento e cinquenta reais) deve, portanto, ser excluído o valor de R\$ 49.293.385,00 (quarenta e nove milhões, duzentos e noventa e três mil trezentos e oitenta e cinco reais) mantendo-se os valores relativos as importações de coque de abril de 2003 a janeiro de 2004 destacado no rol de fls. 22 a 24.

Reiteradamente, a Tupy alega que, também para o período em relação ao qual a multa foi mantida, entre janeiro de 2003 e janeiro de 2004, houve antecipações de pagamentos feitos à Chinabraz e que a DRJ teria deixado de analisar os comprovantes de operações bancárias.

Ressalte-se que é fato incontroverso nos autos a existência de adiantamentos das clientes da Chinabraz, incluída a Tupy, para a realização das importações declaradas por ela em nome próprio.

O principal ponto de discussão é se os adiantamentos podem implicar em reconhecimento de “origem” de recursos empregados nas operações de comércio exterior. E, a manutenção da Tupy como responsável solidária.

Interposição fraudulenta presumida

A disposição legal do § 2º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976 prevê que a ausência de comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados nas operações de comércio exterior enseja a pena de perdimento ou multa substitutiva.

Trata-se de presunção legal que pode ser afastada sempre que a empresa autuada comprovar a origem, a disponibilidade e transferência dos recursos empregados na operação de comércio exterior. Então, na interposição presumida as operações de comércio exterior não são realizadas pela própria empresa, mas por outrem.

Por consequência, aplica-se o perdimento e a declaração de inaptidão da empresa, com base no art. 81, § 1º da Lei nº 9.430/1996.

Entendo que os elementos colacionados aos autos são suficientes para a caracterização da interposição fraudulenta presumida. Isso porque a Chinabraz não detinha capacidade financeira para lastrear as suas operações do comércio exterior.

A Chinabraz registrou todas as Declarações de Importação em seu próprio nome. Mas não houve comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados nas operações de importação, bem como houve adiantamentos da Tupy e de outras empresas não identificadas.

A Chinabraz realizava as importações de diversos produtos, utilizando-se dos recursos antecipados e com baixa agregação de valor. Apresentou apenas um contrato com a Tupy. Não comprovou que dispunha de crédito junto aos fornecedores estrangeiros.

Tanto a Chinabraz quanto a Tupy admitiram em suas peças de defesa a prática usual e permanente dos adiantamentos.

Assim, os recursos que custearam as operações de importação foram disponibilizados pela Tupy e por outras empresas, que perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil permaneceram ocultas nas declarações de importação formalmente apresentadas pela Chinabraz.

Por conseguinte, diante desse quadro fático aplica-se o disposto no art. 27, da Lei nº 10.637/02, pelo qual se presume por conta e ordem de terceiros a utilização de recursos destes nas operações de comércio exterior:

Art. 27. 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 nos arts. 77 a 81 da Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

A existência de adiantamentos de recursos em data anterior ao registro da declaração de importação das mercadorias estrangeiras indica que, de fato, as mercadorias já haviam sido negociadas em momento anterior à formalização do procedimento alfandegário perante a autoridade aduaneira, caracterizando a ocultação.

É certo que os adiantamentos não são os únicos fundamentos da autuação, mas representam apenas um alicerce atrelado a outros compilados pela fiscalização, sobre os quais manifesto-me a seguir.

Não se trata de se aferir se a Chinabraz tem ou não disponibilidade/capacidade financeira para as operações a partir apenas dos adiantamentos, mas os adiantamentos compõem o quadro da comprovação de incapacidade econômica.

Já no processo fiscalizatório a Chinabraz confessou que opera por adiantamentos (fl. 1228):

Ao
MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL
SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA 7ª RF
ALFANDEGA DO PORTO DE VITÓRIA - ES
SERVIÇO DE FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA - SEFLA

Att. Sr. Raimundo da Silva

Ref.: MPF/FM 0727600/00061/2005

Chinabraz Comércio Importação e Exportação Ltda, devidamente inscrita no CNPJ sob o No. 39.265.913/0001-75, tendo sido cientificada em 09 de maio do corrente ano do termo de intimação fiscal No. 02 com vistas ao prosseguimento da ação fiscal iniciada em 22 de fevereiro de 2005, vem, em cumprimento ao item 1 do referido termo de intimação, declarar:

- A Chinabraz Comércio Importação e Exportação Ltda está devidamente registrada no CNPJ tendo como descrição da atividade econômica principal o **Comércio Atacadista de Produtos Extrativos de Origem Mineral** (código 51.52-7-00) como também produtos químicos, refratários, e para indústria de fundição.
- Atuamos efetivamente no mercado nacional como importadores e distribuidores destes produtos para todo o mercado conforme vendas a serem efetivadas após a nacionalização dos produtos no Brasil.
- Contamos atualmente com uma carteira de aproximadamente 350 clientes ativos, comprando desde pequenos volumes de mercadorias até grande pedidos de compra fechado com empresas de médio e grande porte.
- A grande maioria das vendas por nós realizadas são oriundas de pedidos informais documentados via e-mail ou fax, conforme anexos.
- Algumas vendas de volumes maiores são negociadas anteriormente ao embarque, sendo algumas delas com pagamentos antecipados para liquidação destas compras no exterior, sendo que a forma de operacionalização destas operações são as mesmas utilizada pela empresa em suas importações normais, não tendo existido desde 2002 nenhuma operação por conta e ordem de terceiros realizada pela Chinabraz.
- Todas nossas importações se beneficiam dos incentivos dados pelo FUNDAP.

Atenciosamente


Chinabraz Com. Imp. e Exp. Ltda.
Denis Ferreira Casagrande

mento de 170... de ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

A Tupy também admite que seus adiantamentos sustentavam as importações:

Esclareça-se que, exatamente por conta do caráter contínuo dos adiantamentos e dos pagamentos realizados, ocorria um descolamento temporal entre as datas do adiantamento, da quitação e da entrega propriamente dita do coque objeto do respectivo pedido de compra. Essa é a razão pela qual as datas dos adiantamentos e pagamentos realizados possuem cerca de 1 (um) mês de diferença em relação. As datas em que as importações foram realizadas pela Chinabraz.

Dessa forma, o demonstrativo acima, cuja composição se encontra devidamente demonstrada nas planilhas anexas, evidencia que a Tupy efetuava pedidos de compra com regularidade a Chinabraz, de modo que os valores adiantados ou pagos, em relação a tais pedidos de compra, eram utilizados pela Chinabraz para custear as importações, que eram financiadas junto aos fornecedores no exterior, como aliás, já restou consignado pelas diligências realizadas pela própria Alfândega de Vitória.

Aduz a Tupy que:

*Ocorre que as autoridades julgadoras, para fins de verificação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos utilizados para a realização das importações, analisaram tão-somente os extratos e comprovantes juntados pela Chinabraz. Deixou, portanto, o órgão julgador de constatar que a Tupy comprovou devidamente, através da juntada dos comprovantes de depósito bancário e de pagamento de boletos bancários (**Docs. 08 e 09 da Impugnação da Tupy**), a origem, disponibilidade e transferência dos recursos necessários à importação das mercadorias a ela destinadas.*

(...)

*Nesse contexto, basta confrontar os documentos fiscais emitidos pela Chinabraz em face da Tupy (**Doc. 08 da Impugnação da Tupy**) com os comprovantes de depósito e de pagamento de boletos efetuados pela Recorrente em favor da Chinabraz (**Doc. 09 da Impugnação da Tupy**), para se verificar, de forma límpida, a origem, disponibilidade e transferência dos recursos que suportaram a importação das mercadorias destinadas à Tupy.*

*Com o intuito de facilitar a verificação de tais transferências de recursos efetuadas pela Tupy em favor da Chinabraz, veja-se planilha (**Doc. 02 do presente Recurso Voluntário**) contendo as respectivas datas e valores dos depósitos e pagamentos de boletos.*

Juntou planilha síntese dos pagamentos nas fls. 6807-6841.

A Tupy teve o objetivo de confrontar os documentos fiscais emitidos pela Chinabraz com os comprovantes de depósito e de pagamento de boletos efetuados por ela, o

que supostamente permitiria a verificação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos utilizados para importação das mercadorias a ela destinadas.

Entretanto, as diligências determinadas pelo CARF apontaram que não é possível a segregação das importações da Chinabraz, entre as mercadorias destinadas à Tupy e aquelas destinadas a outros clientes.

De qualquer forma, entendo que o próprio fato de existirem os adiantamentos configura o contexto que somado a outros elementos, caracteriza a interposição fraudulenta.

Em suma, como já dito anteriormente, os adiantamentos e a prévia negociação das mercadorias importadas são incontroversos.

Em manifestação de fl. 6982, a Chinabraz defende que:

- (a) realizava suas operações, negociando com os exportadores no exterior;
- (b) possuía vasta carteira de clientes no Brasil;
- (c) financiava suas operações com recursos próprios, com bancos e principalmente com os exportadores no exterior;
- (d) a antecipação de clientes é normalmente utilizada como garantia da compra a ser realizada;
- (e) não possuía intermediários, fazendo ela própria a distribuição de seus produtos e dispo de conhecimento técnico e logístico para carregar, descarregar e transportar as mercadorias, normalmente grandes quantidades de matéria-prima e produtos intermediários. A mera antecipação de recursos circunscreve-se a uma prática comercial das mais comuns, mormente quando no caso em exame foi utilizada meramente como garantia das operações e não como recurso para bancar a importação de mercadorias.

Afirma também que “62. *A resposta é simples: a CHINABRAZ gozava de crédito junto a vários fornecedores estrangeiros e todas as operações a prazo eram devidamente registradas e informadas à Alfândega do Porto de Vitória/ES.*”

Entretanto, não logrou êxito em comprovar a concessão de prazos de pagamento pelos exportadores, tampouco a conciliação entre as importações, o fluxo financeiro e sua escrituração. As duas diligências apontaram as inconsistências de seus argumentos.

A DRJ entendeu que para parte das DI's autuadas havia comprovação da origem, motivo pelo qual o voto condutor excluiu a parte demonstrada da origem de recursos, como antecipação realizada por clientes, citando a fl. 15 onde a autoridade fiscal declara:

O Demonstrativo do Fluxo Financeiro elaborado pela fiscalização (fls. 1.726/1.729) demonstra que a fiscalizada não dispunha de recursos monetários próprios para liquidar o câmbio referente a diversas importações (na elaboração do demonstrativo foram excluídos os valores referentes aos recursos monetários que NÃO TIVERAM A SUA ORIGEM COMPROVADA, bem como foram excluídos os valores

recebidos a título de adiantamento da empresa Tupy Fundições referentes ao contrato apresentado e o saldo da conta Antecipação de Clientes), demonstrando-se, assim, a falta de possibilidade financeira da Chinabraz para a realização da operações de comércio exterior evidenciadas.

Ocorre que seu cálculo para exonerar R\$ 49.293.385,00 não fica de forma alguma claro. É impossível traçar o trajeto percorrido pelo voto condutor para se chegar a esse montante:

O que deve ser mantido do lançamento é apenas a parte Que não teve a origem comprovada. Conforme já analisamos se uma firma não dispõe de recursos para importar, mas recebe adiantamento de outra, tudo de forma legal e documentada não lhe é aplicável a presunção prevista no art. 23, V, §2º, do Decreto-lei n 1.455/1976 que, conforme vimos, exige a não comprovação (legal) da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

Para chegar ao valor da multa - R\$ 75.436.150,00 (setenta e cinco milhões quatrocentos e trinta e seis mil e cento e cinquenta reais) a autoridade fiscal às fls. 2 a 24 apresentou um quadro de mercadorias importadas pela Chinabraz a partir de 17/01/2003 até 21/02/2003 considerou que a empresa não tinha recursos próprios suficientes, devido aos demonstrativos de fluxo financeiro de fls. 1.726 a 1.729 (volume IX) e aplicou a multa substitutiva, devido ao fato de não haver encontrado as mercadorias.

Ao se admitir os adiantamentos de clientes (fls. 942 a 961 - volume V) que estão comprovados (ver Demonstrativo de Saldo de Contas de fls. 1.726 a 1.729 - volume IX) e, também, o da Tupy no valor de US\$ 2,400,000.00 nas datas de ingresso de suas parcelas, da lista de fls. 22 a 24 apenas recursos necessários às importações referentes ao carvão coque, de determinados períodos, por serem de vulto, podem ser considerados como não tendo sido totalmente justificados.

Do contrato realizado entre a Chinabraz e a Tupy (fls. 1.217 a 1.221 - volume VII) estão comprovados, apenas os adiantamentos no total de US\$ 2,400,000.00 realizados a partir de 10/02/2004 (ver declaração da fiscalização à fl. 18 - depósitos na conta 11016-7 do Bradesco - fls. 670 a 680 - volume IV). À fl. 670 consta transferência de numerário originário da Tupy de R\$ 1.416.000,00 em 10/02/2004; fl. 674 de R\$ 1.593.298,75 em 27/02/2004; fl. 677 de R\$ 1.392.000,00 em 16/03/2004; fl. 679 de R\$ 1.387.008,00 em 02/04/2004 e fl. 680 de R\$ 1.417.523,44 (R\$ 32.675,44 em 14/04 e R\$ 1.384.848,00 em 15/04). O total em reais é de R\$ 7.205.830,19 considerando que à época o dólar valia aproximadamente R\$ 2,90 o total dos depósitos em dólares foi de US\$ 2,484,769.03.

Vimos que Tupy importava outros produtos além do coque, embora fosse este último o principal item. Assim o excesso sobre

US\$ 2,400,000.00, valor que está expressamente posto em contrato, se refere, obviamente, a esses outros produtos.

O coque importado a partir dessa data, também, deve ser excluído da lista de fl.23, pois os recursos estão comprovados e para outras importações a Chinabraz dispunha de recursos declarados.

Do total da multa aplicada (ver cálculo às fls. 22 a 24) de R\$ 75.436.150,00 (setenta e cinco milhões quatrocentos e trinta e seis mil e cento e cinquenta reais) deve, portanto, ser excluído o valor de R\$ 49.293.385,00 (quarenta e nove milhões duzentos e noventa e três mil trezentos e oitenta e cinco reais) mantendo-se os valores relativos às importações de coque de abril de 2003 a janeiro de 2004 destacado no rol de fls. 22 a 24.

Resta, portanto, R\$ 26.142.765,00 (vinte e seis milhões cento e quarenta e dois mil setecentos e sessenta e cinco reais) de importações cuja origem financeira legal não foram satisfatoriamente comprovadas.

(...)

Houve, entretanto, um engano de entendimento a respeito do § 2, do Decreto-lei nº 1.455/1976, por parte da autoridade fiscal, pois alguns recursos cujas origens foram comprovadas - adiantamento de clientes - foram igualmente glosados juntamente com os de origens não comprovadas o que é equivocado (ver demonstrativo de fls. 1.726 a 1.729 - volume IX). Esse engano está sendo corrigido no presente voto.

(...)

Por todo o exposto voto no sentido de considerar procedente em parte o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 01 a 24 excluindo o valor de R\$ 49.293.385,00 (quarenta e nove milhões duzentos e noventa e três mil trezentos e oitenta e cinco reais) e mantendo R\$ 26.141.765,00 (vinte e seis milhões cento e quarenta e um mil setecentos e sessenta e cinco reais). Voto, também, no sentido de manter a solidariedade sobre a exação entre Chinabraz Comércio Importação e Exportação Ltda. e Tupy Fundições Ltda.

Tanto é não inteligível que o CARF, na Resolução nº 301-2.094, solicitou diligência a DRJ para esclarecimento do cálculo:

Por outro lado, (iii) no tocante aos valores exonerados na r. decisão recorrida, entendo que a DRJ deve apresentar quadro demonstrativo dos cálculos, com cruzamento de informações com os documentos constantes dos autos, incluindo as respectivas páginas, fazendo tal demonstração de forma detalhada a fim de possibilitar o perfeito entendimento de corno a autoridade julgadora chegou ao montante global exonerado.

De toda a sorte, entendo que a decisão recorrida merece reparos. Isso porque não há ilicitude em adiantamentos de numerários à importadora na compra de produtos, **desde que não sejam ocultados do órgão de controle e fiscalização.**

A transferência de recursos dentro da legalidade implica, não apenas, que o adiantamento de numerário esteja registrado nas contabilidades do importador e do repassador e demonstrada mediante extratos bancários, mas sim deve também ser informado ao fisco.

Em síntese, a não comprovação da origem de recursos monetários que ingressaram na empresa, bem como os diversos recursos monetários a título de adiantamentos para a realização de importações omitidos da aduana e ainda o registro das importações em nome próprio, caracterizam a interposição fraudulenta nos termos do art. 23, inciso V, §2º do Decreto-Lei nº 1.455/76.

Logo, voto por dar provimento ao recurso de ofício e por negar provimento ao recurso voluntário da Chinabraz, por considerar que os adiantamentos realizados de forma irregular não se prestam para afastar a presunção legal do art. 23.

Das provas produzidas pela fiscalização para a caracterização da interposição presumida

O contexto probatório descrito no relatório fiscal e comprovado por intimações e demais documentos juntados pela fiscalização, é o seguinte:

1- Em dezembro de 2003 a empresa Amerimex Internacional Ltda protocolou na Alfândega do Porto de Vitória pedido de habilitação de responsável legal junto ao SISCOMEX. Na diligência realizada para o fornecimento da habilitação, apurou-se que estava ocorrendo o acobertamento dos reais beneficiários das operações, já que a mesma recebera a transferência de diversos ativos da empresa Chinabraz Comércio Importação e Exportação Ltda, a qual constava como devedora em um processo de falência.

2- No início do ano de 2005, foi realizada diligência na empresa Chinabraz, para revisar a habilitação do responsável legal da empresa junto ao SISCOMEX, já que na base de dados da Secretaria da Receita Federal constava nas Declarações de Imposto de Renda da empresa valores iguais a zero para os anos-calendário de 2002 e 2003.

3- Durante a diligência de revisão da habilitação da Chinabraz, o SEFIA tomou conhecimento de que a empresa Amerimex havia realizado importação através das Declarações de Importações n. 05/0014999-7, 05/0024671-2 e 05/00224672-0 e que a mesma endossou tais importações para a empresa Chinabraz. A Amerimex encontrava-se nessa data com o seu CNPJ suspenso (em virtude de ter sido detectado, no momento da análise do seu pedido de habilitação, que ela era inexistente de fato).

4- Analisando os Balancetes de Verificação e as Demonstrações de Resultado do Exercício da Chinabraz, a fiscalização construiu o demonstrativo abaixo, que indica a falta de capacidade econômica da Chinabraz para realizar os gastos com importações:

Período	Patrimônio Líquido Inicial *	Gastos com Importações**	Patrimônio Líquido Final *
1º Trim/03	(1.517.371,56)	9.875.000,18	(4.480.546,49)
2º Trim/03	(4.480.546,49)	20.018.609,20	(5.595.830,56)
3º Trim/03	(5.595.830,56)	7.841.389,45	(5.545.203,86)
4º Trim/03	(5.545.203,86)	12.560.672,70	(1.350.562,96)
1º Trim/04	(1.350.562,96)	17.317.960,40	748.433,92
2º Trim/04	748.433,92	19.069.123,00	(864.315,87)
3º Trim/04	(864.315,87)	10.698.313,31	(370.048,83)
4º Trim/04	(370.048,83)	16.697.450,40	(735.873,71)

* Total da conta 2400000000 (Balancete de Verificação) e Resultado obtido no trimestre (Demonstração do Resultado do Exercício).

** Balancete de Verificação. Valores a débito das contas Mercadorias de Revenda (1115010000), Desembaraço Aduaneiro (5335190000), Despesas Portuárias (5335260000) e Imposto de Importação e IPI (5601250000).

5- A Chinabraz apresentou vultosos prejuízos em suas atividades normais, o que representa estado de insolvência.

6- Não há, no Passivo, registro de empréstimos adquiridos pela empresa de entidades financeiras em volume suficiente para a manutenção das suas atividades.

7- Nos Balancetes de Verificação, na conta Bancos c/Movimento, houve movimento atípico em 2 (duas) contas do Bradesco e em uma conta do Banco do Brasil. Ao se examinar todos os trimestres de 2003 e 2004, percebe-se que os valores sacados nas referidas contas são praticamente iguais aos valores nelas depositados.

8- Na conta clientes, constante nos Balancetes de Verificação, há o mesmo fenômeno verificado na conta Bancos, ou seja, em diversas subcontas verifica-se que os valores lançados a débito são quase iguais aos valores lançados a crédito e há situações em que as contas assumem saldo credor.

9- No Livro Razão, na conta Créditos em Falência e Concordata, verificou-se que vários valores creditados na referida conta foram debitados nas contas bancárias da empresa (o que significa depósitos em bancos), cujos ingressos representaram um total de R\$ 1.678.387,12. Tal fato é indício de que poderiam estar ingressando na empresa recursos monetários que não eram oriundos de suas atividades normais, já que não havia a identificação dos depositantes de tais recursos monetários, e como já foi visto anteriormente, a Chinabraz figurava como devedora em um processo de falência e não teria, conseqüentemente, direitos a receber. A existência de tal conta demonstra que ela é utilizada para registrar recursos monetários estranhos às atividades normais.

10- O exame da conta Antecipações de Clientes revelou a existência de vários depósitos efetuados nas contas correntes da empresa junto ao BRADESCO (duas contas) e junto ao Banco do Brasil, os quais tinham por finalidade o adiantamento de recursos monetários para a realização de importações, conforme históricos constantes no Livro Razão.

11- No confronto dos lançamentos do Livro Razão das contas bancárias com os constantes nos extratos de conta corrente, tem-se que:

a) no Livro Razão, as contas bancárias assumem em diversos momentos saldos credores (bem como a conta Caixa), o mesmo, porém, não ocorre nos extratos bancários. Tal fato significa falta de escrituração de recursos monetários recebidos;

b) em diversos momentos, tanto no razão como nos extratos bancários, os saldos são bem pequenos, em relação aos valores transacionados no comércio exterior. Tais saldos diminutos ocorrem, inclusive, após a liquidação de câmbio;

c) existência de diversos depósitos sem a identificação do depositante e sem a especificação de sua finalidade, tanto no Razão quanto nos extratos;

d) no Razão, para vários depósitos, o histórico refere-se a recebimentos de recursos monetários relativos à falência, e nos extratos tais valores constam como depósitos realizados por diversas empresas ou, em sua grande maioria, não há a identificação do depositante;

e) no Razão, diversos depósitos referem-se à recebimento antecipado para a realização de prestação de serviço e nos extratos não há a identificação do depositante dos recursos monetários;

f) conforme histórico no Razão, houve a realização de vários depósitos efetuados a título de antecipação para a realização de importações;

g) no Livro Razão, para diversos depósitos, os históricos referem-se a recebimento de duplicatas (em alguns casos não há a identificação da duplicata) e nos extratos tais recebimentos referem-se a transferência eletrônica (TED) ou a outros tipos de transferências, não se referindo a recebimento de títulos;

h) no Razão, para diversos depósitos, os históricos referem-se a recebimentos de títulos colocados em cobrança e nos extratos tais recebimentos referem-se a Transferência Eletrônica (TED) ou a outros tipos de transferências, não se referindo a recebimentos de títulos colocados em cobrança;

i) existência no Livro Razão de saídas de recursos referentes a devoluções em virtude de importações não realizadas.

12- Cotejando os Livros Razão das contas bancárias e os respectivos extratos bancários, observa-se nos históricos do Livro Razão, a remessa de recursos monetários para a Amerimex Comércio Internacional Ltda, geralmente referentes a empréstimos concedidos, bem como a existência de vários recebimentos de recursos monetários da Amerimex (tal movimentação também ocorre na conta Caixa). Ocorre que o Serviço de Fiscalização Aduaneira (SEFIA) da Alfândega do Porto de Vitória, através de diligência realizada na Amerimex, constatou que a mesma era inexistente de fato, pois naquela oportunidade verificou-se que a Amerimex estava localizada no mesmo endereço da Chinabraz e que ela (Amerimex) recebeu da Chinabraz a transferência de diversos Ativos, bem como foi verificado a falta de capacidade econômico-financeira da Amerimex para realizar as suas atividades, detectando-se, também, a falta de capacidade financeira dos sócios da Amerimex para a integralização do Capital Social da empresa. Pelos fatos apurados, foi proposta a declaração de inaptidão da Amerimex, sendo a proposta acatada pela Delegacia da Receita Federal (DRF) de Vitória/ES.

13- Em resposta ao Termo de Intimação Fiscal n. 02, a Chinabraz informou "algumas vendas de volumes maiores são negociadas anteriormente ao embarque, sendo algumas delas com pagamentos antecipados para a liquidação destas compras no exterior".

14- Quanto às notas fiscais de saída, a fiscalização identificou que: (a) notas fiscais emitidas com um CNPJ e recursos depositados por outro CNPJ; (b) valores com divergências relevantes; (c) nota fiscal informada nas planilhas dos bancos e não localizadas nas planilhas de notas fiscais de saídas emitidas; (d) notas fiscais emitidas com data posterior ao do recebimento dos recursos e (e) notas fiscais de saídas emitidas para a prestação de serviços de limpeza de resíduos químicos.

15- A empresa recebeu expressivos recursos monetários pela prestação de serviços de limpeza de resíduos químicos, sem, entretanto, constar no seu contrato social esse tipo de serviço como objeto social. Mas a empresa não possuía nenhum funcionário com qualificação específica para a realização de limpeza de produtos químicos, bem como não foi encontrado nenhum pagamento realizado à pessoa jurídica ou física que tivesse realizado esse tipo de serviço.

16- Ao analisar as notas fiscais de prestação de serviços, consta que: os valores eram os mesmos da intimação fiscal, nas notas fiscais constam recebimentos a vista e os valores foram recebidos em parcelas e não há concordância entre as datas e entre as somas dos valores digitados com o total constante nas notas fiscais.

17- No Livro de Apuração do ISS, para todos os meses dos anos de 2003 e 2004 constava a expressão "sem movimento".

18- O Demonstrativo do Fluxo Financeiro demonstra que a Chinabraz não dispunha de recursos monetários próprios para liquidar o câmbio das importações (na elaboração do demonstrativo foram excluídos os valores referentes aos recursos monetários que não tiveram a sua origem comprovada, bem como foram excluídos os valores recebidos a título de adiantamento da empresa Tupy. Fundições referentes ao contrato apresentado e o saldo da conta "Antecipação de Cliente").

19- A empresa gozou dos benefícios financeiros proporcionados pelo FUNDAP, ao declarar as importações como próprias.

20- A Chinabraz impetrou Mandado de Segurança, onde era requerido, dentre outros, o trancamento da fiscalização, com a devolução de todos os documentos fornecidos pela empresa, ou, em caráter sucessivo, a substituição do AFRF que conduziu o processo fiscalizatório.

21- A Chinabraz utilizou-se de deputado federal para tentar paralisar a fiscalização:

Processo nº 12466.001361/2006-89
Acórdão n.º 3301-005.535

S3-C3T1
Fl. 7.702

Ao Ilmo.
Deputado
JOÃO MIGUEL FEU ROSA
MD Presidente da Câmara de Comércio
Brasil-China – Seção Espírito Santo



Ilustre Presidente,

Ref.: Empresa Chinabraz Com. Imp. Exp Ltda

1. Orgulha-se **Chinabraz** - judicialmente sob nosso patrocínio - de contribuir para o estreitamento das relações entre os dois Países.

2. Há aproximadamente treze anos, vem desenvolvendo operações de importação de carvão coque, produto de alta demanda no Espírito Santo e no País para abastecimento das indústrias de base.

3. Admite referida empresa encontrar-se ultimamente conturbada por erros contábeis que ocasionaram conseqüências censórias por parte da Alfândega de Vitória.

4. Empenha-se a **Chinabraz** por orientação desta banca e por deliberação própria, na regularização rigorosa da empresa.

5. Importa tal regularização na urgente revisão contábil no período retroativo a cinco (5) anos.

6. Previsão estabelecida pelos encarregados desta tarefa estabelece a conclusão dos trabalhos até fevereiro de 2006.

7. Por sugestão desta banca, acolhida pela empresa, referidos trabalhos serão submetidos a auditoria externa.

8. Compromete-se **Chinabraz**, através de seu representante legal no Brasil, Sr. **Shi Xin Jun**, a cumprir rigorosamente todas as pendências fiscais, previdenciárias, alfandegárias e outras que resultarem do levantamento contábil referido.

9. Ocorre, contudo, que não mereceu a **Chinabraz** da Alfândega de Vitória nenhuma compreensão aos esforços acima que vem sido feitos.

10. Ao contrário, encontra-se **Chinabraz** submetida a intolerável exatidão por parte do Sr. Auditor **Raimundo da Silva**, Matrícula 76.264.

11. A instrução Normativa SRF 228 estipula em seu art. 9º, prazo máximo de retenção de mercadoria na alfândega de noventa (90) dias.

12. Malgrado a clareza da norma, Sr. Auditor **Raimundo da Silva** adota exegese própria.

13. Através de tal entendimento vem referido servidor impondo à **Chinabraz** sucessivas prorrogações no procedimento fiscal MPF nº 07.2.76.00-2005-00061-1, mantendo as retenções já por trezentos (300) dias.

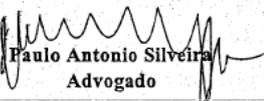
14. O entendimento corrente de retenção máxima de noventa (90) dias foi recepcionado pelo douto Procurador da República ao responder o MS impetrado pela **Chinabraz** contra a ilegalidade, não tocando tal entendimento referidas autoridades alfandegárias.

15. Exortamos, portanto, ao Ilustre Deputado, como MD Presidente da Câmara de Comércio Brasil-China, no sentido de interceder junto às autoridades superiores para a solução da pendência.

16. O invencível entrave oposto à **Chinabraz** repercute não só em resultados próprios, pelo insustentável rebaixamento no recolhimento dos impostos federais e estaduais devidos, principalmente, aos impostos relativos às operações de importação, já se aproximando tal prejuízo fiscal a elevada cifra aproximada de R\$ 10.000.000,00.

17. Sem mais para o momento, aproveitamos a oportunidade para apresentar protestos de consideração e apreço.

Atenciosamente,


Paulo Antonio Silveira
Advogado

22- Formulou denúncia “vazia” junto ao Secretário da Receita Federal e junto à Corregedoria Geral contra o AFRF.

23- Não atendeu às intimações no prazo de 60 (sessenta) dias para a comprovação da origem dos recursos monetários utilizados em suas operações de comércio exterior, no total de R\$ 13.480.950,43.

Assim, por todos os elementos colacionados acima, restou comprovado pela fiscalização o *modus operandi* da operações de importação da Chinabraz, na forma do art. 23, inciso V, § 2º e 3º, do Decreto-Lei nº 1.455/1976.

Desse modo, voto por dar provimento ao recurso de ofício e por negar provimento ao recurso voluntário da Chinabraz, por considerar configurada a interposição fraudulenta para todo o período autuado.

Atribuição de responsabilidade tributária à Tupy Fundições

A ocultação do real adquirente das mercadorias decorre da prestação falsa de informação na declaração de importação, obrigação acessória relacionada aos tributos incidentes nas operações de comércio exterior. Regra geral em casos como este a Fiscalização costuma fundamentar a responsabilidade tributária nos art. 124, 134 e 135, do CTN e art. 95 do Decreto-Lei nº 37/1966, *verbis*:

CTN

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.

Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

I - os pais, pelos tributos devidos por seus filhos menores;

II - os tutores e curadores, pelos tributos devidos por seus tutelados ou curatelados;

III - os administradores de bens de terceiros, pelos tributos devidos por estes;

IV - o inventariante, pelos tributos devidos pelo espólio;

V - o síndico e o comissário, pelos tributos devidos pela massa falida ou pelo concordatário;

VI - os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício, pelos tributos devidos sobre os atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício;

VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo só se aplica, em matéria de penalidades, às de caráter moratório.

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Decreto-Lei nº 37/1966

Art. 95. Respondem pela infração:

I – conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie; (...)

Processo nº 12466.001361/2006-89
Acórdão n.º 3301-005.535

S3-C3T1
Fl. 7.705

Entretanto, a responsabilização da Tupy há que ser afastada por duas razões:
a) A fiscalização não citou o dispositivo legal utilizado para trazer a Tupy aos autos como solidária e b) a fiscalização inseriu a Tupy como solidária da fraude nas importações de todas as DI's listadas no auto de infração, contudo há inúmeras provas de que a Tupy não foi a adquirente da integralidade das importações da Chinabraz.

Sobre os dois pontos, manifesto-me a seguir.

a) A fiscalização não citou o dispositivo legal utilizado para trazer a Tupy aos autos como solidária

Observe-se o auto de infração:

Contribuinte			
Razão Social		CNPJ	
CHINABRAZ COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA		39.265.913/0001-75	
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
Rodovia BR 101	Km 281		
Bairro	Cidade/UF		CEP
Contorno	Cariacica/ES		29156-970
Local de Lavratura		Data	Hora
Serviço Fiscalização Aduaneira (SEFIA)		28/04/2006	11:54
Devedor Solidário			
Razão Social		CNPJ	
TUPY FUNDIÇÕES LTDA		81.599.961/0001-66	
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
Av. Dr. Cardoso de Mello	1.666	2º Andar	
Bairro	Cidade/UF		CEP
Vila Olímpia	São Paulo/SP		04548-005
Demonstrativo do Crédito Tributário em R\$			
MULTA PROPORCIONAL AO V.A. (Não Passível de Redução)	Cód.Receita-DARF	Valor	
	2185	75.435.150,00	
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO			Total
			75.435.150,00
Valor por extenso			
SETENTA E CINCO MILHÕES, QUATROCENTOS E TRINTA E CINCO MIL, CENTO E CINQUENTA REAIS.			
Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal			
A descrição dos fatos que originaram o presente Auto e os respectivos enquadramentos legais encontram-se em folhas de continuação anexas.			

O relatório fiscal de e-fls. 24, não tece nenhum registro do dispositivo legal para enquadramento da Tupy como responsável solidário. O relatório fiscal se refere à Tupy nos trechos que cito abaixo:

33.No atendimento do Termo de Intimação Fiscal N° 02 (fls. 1213/1221), a auditada enviou-nos somente um contrato assinado com a empresa Tupy Fundições Ltda, o que nos deixa dúvidas sobre a inexistência de outros contratos, já que existe o adiantamento de recursos monetários para a realização de importações e, nesses casos, o normal é a realização de garantias mesmo entre os parceiros mais tradicionais, como é o caso da própria Tupy Fundições, que embora venha mantendo relações comerciais com a Chinabraz há muito tempo não deixou de celebrar o contrato abojado à presente fiscalização

(fls. 1217/1221). Tal omissão na entrega dos contratos não permitiu à fiscalização uma análise mais abrangente dos danos causados com as simulações praticadas pela Chinabraz. Entretanto, a situação que se relata a seguir demonstra o quadro de prejuízos que tal prática nefasta ocasiona as empresas nacionais.

34.No ano de 2002, a Alfândega do Porto de Vitória recebeu denúncia do Sindicato das Indústrias de Carvão do Estado de Santa Catarina, maior produtor brasileiro de carvão coque, reclamando que o "modus operandi" da Chinabraz estava causando prejuízos às empresas daquele setor (cabe ressaltar que o maior cliente da Chinabraz, a empresa Tupy Fundições, direciona todo o coque adquirido para a sua filial que está situada em Santa Catarina). (...)

35. As irregularidades verificadas na diligência realizada em 2002 também foi detectada na presente fiscalização no ano de 2004. Ao se esquadriñar o contrato assinado entre a Chinabraz e a Tupy Fundições (fls. 1217/1221) para o fornecimento de 10.000 (dez mil) toneladas de coque, verifica-se que foi contratado o preço de US\$ 361,00 (trezentos e sessenta e um dólares americanos) por tonelada. No contrato verifica-se que a Tupy Fundições, visando assegurar o embarque do produto na China em tempo hábil para que o mesmo esteja a sua disposição até o dia 30 de abril de 2004, realizou pagamentos antecipados do preço em 5 (cinco) parcelas de US\$ 480.000,00 (quatrocentos e oitenta mil dólares americanos), perfazendo-se um total de US\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil dólares americanos) a título de adiantamento, as quais foram depositadas no BRADESCO (conta 11016-7 fls. 670/680) em 10 de fevereiro de 2004 (R\$ 1.416.000,00), 27 de fevereiro de 2004 (R\$ 1.411.344,00), 16 de março de 2004 (R\$ 1.392.000,00), 02 de abril de 2004 (R\$ 1.387.008,00) e em 15 de abril de 2004 (R\$ 1.384.848,00), respectivamente. Ainda analisando-se a referido contrato, verificamos que não existe cláusula estipulando a data para se pagar a diferença entre o preço total e o adiantamento realizado, a qual representa o valor de US\$ 1.210.000,00 (um milhão e duzentos e dez mil dólares americanos), aproximadamente R\$ 3.509.000,00 (três milhões, quinhentos e nove mil reais). Examinando-se os extratos de conta corrente de todos os bancos que a Chinabraz possui conta (fls. 545/939) e a conta caixa (fls. 961/968 e 1098/1101), não localizamos o ingresso do referido valor na Chinabraz. Pesquisando-se a nossa base de dados através do sistema DW: Aduaneiro, elaboramos o Demonstrativo das Importações de Coque (fls. 1763). Em tal demonstrativo, verifica-se que nas importações realizadas da China pela Chinabraz nos anos de 1977 até o ano de 1998 a tonelada do coque foi negociada a US\$ 130,00 (cento e trinta dólares americanos). A partir do ano de 1999 até o ano de 2004, a tonelada do coque foi negociada a US\$ 240,00 (duzentos e quarenta dólares americanos). Desta forma, vê-se que o apurado na diligência realizada em 2002 continuou a ocorrer, já que, na realidade, no contrato apresentado a Tupy Fundições pagou pelas 10.000 (dez mil) toneladas de coque o valor de US\$

2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil dólares americanos), ou US\$ 240,00 (duzentos e quarenta dólares americanos) por tonelada, que foi o valor negociado na China. Realmente, a denúncia oferecida pelo Sindicato das Indústrias de Carvão do Estado de Santa Catarina está impregnada de razão, pois, como se vê, o esquema engendrado dilacera a indústria nacional e provoca profundos prejuízos aos interesses nacionais.

São solidariamente responsáveis os sujeitos que tenham interesse comum na situação que constitua o fato jurídico tributário, somado ao proveito em conjunto dessa situação.

Ocorre que não é possível se afirmar que a Tupy teve proveito de todas as importações da Chinabraz.

Cabe a atribuição de responsabilidade solidária apenas àqueles que tiverem interesse comum na situação que constitua o fato jurídico tributário, respondendo pela infração, conjunta ou isoladamente, apenas quem, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie.

Assim, a autuação deve arrolar todos os envolvidos para que estes respondam pelo crédito tributário decorrente da fraude aduaneira realizada, em respeito aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Logo, é ilegal a responsabilização isolada de apenas um sujeito pela integralidade do auto de infração, se outros concorreram para o cometimento da fraude.

Tem-se que a infração em apreço não poderia ter sido praticada sem a participação direta de outras clientes da Chinabraz. A Tupy não era a única real interessada na aquisição de todas as mercadorias estrangeiras, tampouco concorreu para a prática de todas as importações fraudadas.

Dessa forma, não há interesse comum demonstrado e atuação em conjunto na organização dos esquemas de ocultação de todas as importações.

Por outro lado, no tocante à responsabilização solidária, outro equívoco da fiscalização foi cometido. É certo que na qualidade de “administradores” da empresa autuada, os sócios tinham inteiro e integral conhecimento das operações realizadas objeto destes autos, sendo, portanto aplicável o art. 135, III do CTN. Ocorre que nenhum sócio da Chinabraz foi trazido aos autos.

b) A fiscalização inseriu a Tupy como solidária da fraude nas importações de todas as DI's listadas, contudo há inúmeras provas nos autos de que a Tupy não foi a adquirente da integralidade das importações da Chinabraz

Penso que a ilegalidade da inclusão da Tupy no polo passivo é notória. Nos termos da segunda diligência proposta, restou provado que a Tupy foi posta como responsável pelas importações de mercadorias a ela não destinadas.

Assim, as duas diligências apontaram que nem todo o montante de recursos cuja origem não foi comprovada corresponderia a importações de mercadorias destinadas a Tupy.

Se a autuação referiu-se a operações que não foram integralmente ligadas a Tupy, a responsabilidade deveria ser limitada ao montante relativo às importações de mercadorias a ela destinadas.

A primeira diligência determinada pelo CARF assim afirmou:

5º) *Todas as mercadorias adquiridas pela Chinabraz eram destinadas à Tupy?*

Resposta: Consultando-se a Relação das Notas Fiscais de Entradas (fls. 278/281) e consultando-se a Relação das Notas Fiscais de Saídas (fls. 287/544) que nos foram enviadas pela Chinabraz no curso da ação fiscal, pode-se verificar que todas as mercadorias adquiridas pela Chinabraz NÃO ERAM DESTINADAS à Tupy Fundições.

6º) *A Tupy era o único cliente de coque de fundição da Chinabraz? Quais mercadorias adquiridas pela Chinabraz foram destinadas à Tupy e qual o seu valor aduaneiro?*

Resposta: Consultando-se a Relação das Notas Fiscais de Saídas (fls. 287/544) que nos foram enviadas pela Chinabraz no curso da ação fiscal, pode-se verificar que durante o período compreendido entre o dia 02/01/2003 e o dia 30/12/2004 a Tupy Fundições NAO FOI O ÚNICO CLIENTE de coque fundição da Chinabraz. As mercadorias que foram destinadas, durante tal período, à Tupy Fundições são aquelas constantes da Relação das Mercadorias Destinadas à Tupy Fundições LTDA em anexo (fls. 6878/6921), cujos dados foram obtidos na Relação de Notas Fiscais de Saídas (fls. 287/544) que nos foram enviadas pela Chinabraz durante o curso da fiscalização em atendimento ao Termo de Intimação Fiscal N o 01 (fls. 277). Quanto ao valor aduaneiro, O QUESITO RESTOU PREJUDICADO, já que, de acordo com o Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), o valor aduaneiro somente é passível de apuração quando da importação de mercadorias, não sendo possível obter-se o valor aduaneiro nas transações realizadas entre empresas no mercado doméstico de cada país signatário do AVA.

8º) *A Tupy realizou o pagamento das mercadorias?*

Resposta: QUESITO PREJUDICADO, já que a documentação solicitada à Chinabraz no curso da fiscalização não permite apurar o dado solicitado, e, atualmente, a Chinabraz não mais exerce as suas atividades no seu endereço informado à RFB, conforme acima relatado, não sendo possível, então, termos acesso à documentação necessária para apurarmos o que foi solicitado. Entrementes, junto com a sua impugnação, a Tupy Fundições juntou ao processo diversos documentos

(fls. 4450/5477) com o intuito de provar os pagamentos referentes às mercadorias adquiridas junto à Chinabraz.

Por sua vez, a segunda diligência apontou:

a) Segregue do auto de infração, as importações destinadas a Tupy e aquelas destinadas a outros clientes da Chinabraz, para todo o período da atuação.

Para segregar as DIs destinadas à Tupy, tomamos como base a tabela de fls. 290 a 549, apresentada por Chinabraz, que relaciona as DIs com as notas fiscais de saída, contendo o CNPJ do cliente.

Comparando-se esta tabela com a tabela de fls. 25 a 27, DIs objeto do Auto e Infração, obtivemos o resultado abaixo que são as DIs que continham mercadorias adquiridas pela empresa em questão.

DI	Data Reg.	Data Desemb.	Valor Aduaneiro	Peso Líq.
03/0022930-0	10/01/2003	22/01/2003	4.537.988,00	10.000.000,00
03/0064973-2	24/01/2003	29/01/2003	1.372.371,00	6.000.000,00
0/30285827-4	06/04/2003	25/04/2003	112.207,17	601.800,00
03/0303643-0	10/04/2003	14/04/2003	11.678.481,00	15.000.000,00
03/0303644-8	10/04/2003	11/04/2003	684.358,98	879.000,00
03/0303869-6	10/04/2003	11/04/2003	108.999,15	140.000,00
03/0783792-5	12/09/2003	24/09/2003	7.213.801,53	10.115.000,00
04/0030760-4	13/01/2004	13/01/2004	4.121.427,66	5.790.000,00
04/0192921-8	02/03/2004	10/03/2004	3.320.903,46	4.167.100,00
04/0198234-8	03/03/2004	05/03/2004	94.592,26	38.000,000
04/0213546-0	08/03/2004	10/03/2004	319.390,68	700.000,00
04/0440663-1	11/05/2004	22/06/2004	5.556.120,57	7.115.000,00
Total			39.026.049,20	60.545.900,00

Assim, as DI's destinadas a Tupy foram apenas as acima listadas, quantidade inferior ao número de DI's autuadas (e-fls. 25-27).

E ainda, segundo a autoridade diligenciante:

d) Aponte, conclusivamente se os adiantamentos são suficientes para cobertura das importações de coque a ela destinadas.

Como as mercadorias importadas por meio destas DIs não foram integralmente revendidas a Tupy, há que se verificar qual a quantidade adquirida por esta empresa por meio das notas fiscais de saída, comparar com a quantidade total da DI e aplicar o percentual resultante no valor total da nota fiscal de entrada emitida por Chinabraz, relativa a cada DI.

(...)

Processo nº 12466.001361/2006-89
Acórdão n.º 3301-005.535

S3-C3T1
Fl. 7.710

Portando, os dados cruciais para determinação da parcela correspondente a Tupy na importação estão incorretos, tornando inviável a determinação do valor da importação correspondente a esta empresa.

Informamos que devido à quantidade notas fiscais de saída emitidas, à qualidade ruim das cópias das notas fiscais e a falta de ordenamento das mesmas no bojo do processo, a determinação correta dos dados demanda exaustivo trabalho manual de pesquisa nas notas fiscais, uma a uma, sem a garantia de que serão corrigidos a contento.

Portanto, entendemos tal trabalho como inviável.

De fato, observa-se na relação de notas fiscais de saída (e-fls. 290 e ss.), que a Tupy não foi a única destinatária do COQUE:

RELAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE SAIDAS

Nome da empresa: CHINABRAZ COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA CNPJ/MF.: 39.265.913/0001-00

Número da Nota Fiscal	Número da Nota Fiscal	Data Emissão	Destinatário da Mercadoria CNPJ ou CPF	Descrição do Produto	Quantidade	Valor Total	Nat. Operação Venda à Vista ou a Prazo	Prazo p/Pagamento Vendas a Prazo
03/0024384-1	19939	09/06/2003	78.539.780/0001-30	Tripolifosfato de Sódio	27,000	54.413,100	Venda à Prazo	60 dias
03/0303643-0	19940	10/06/2003	03.559.505/0001-89	Coque Fundação Gran. > 80 mm	3,000	2.409,290	Venda à Prazo	5 dias
03/0303643-0	19941	10/06/2003	03.559.505/0001-89	Coque Fundação Gran. > 80 mm	25,200	20.238,020	Venda à Prazo	5 dias
03/0024384-1	19942	10/06/2003	39.621.503/0001-10	Tripolifosfato de Sódio	0,050	108,870	Venda à Prazo	10 dias
03/0285825-8	19942	10/06/2003	39.621.503/0001-10	Acido Fosfórico	0,070	163,850	Venda à Prazo	10 dias
03/0285828-2	19942	10/06/2003	39.621.503/0001-10	Soda Cáustica Escamas	0,300	412,560	Venda à Prazo	10 dias
03/0022930-0	19943	10/06/2003	13.331.897/0004-20	Carbonato de Sódio (Barrilha Leve)	28,000	24.276,000	Venda à Prazo	30/45/60 dias
03/0022930-0	19944	10/06/2003	13.331.897/0004-20	Carbonato de Sódio (Barrilha Leve)	2,000	1.734,000	Venda à Prazo	30/45/60 dias
03/0022930-0	19945	10/06/2003	05.231.496/0001-28	Carbonato de Sódio (Barrilha Leve)	3,000	2.363,620	Venda à Prazo	28 dias
03/0303643-0	19946	10/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	27,640	19.026,490	Venda à Prazo	45 dias
Nota Fiscal Cancelada								
03/0303643-0	19948	10/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	1,000	688,370	Venda à Prazo	45 dias
03/0303643-0	19949	10/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	26,850	18.482,680	Venda à Prazo	45 dias
03/0303643-0	19950	10/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	27,600	18.998,960	Venda à Prazo	45 dias
03/0303643-0	19951	10/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	2,000	1.376,740	Venda à Prazo	45 dias
03/0303643-0	19952	10/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	29,470	20.286,200	Venda à Prazo	45 dias
03/0064973-2	19953	11/06/2003	27.516.400/0001-00	Sulfato de Sódio Anidro	27,000	13.173,300	Venda à Prazo	90 dias
03/0064973-2	19954	11/06/2003	27.516.400/0001-00	Sulfato de Sódio Anidro	3,000	1.463,700	Venda à Prazo	90 dias
03/0303643-0	19955	11/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	26,900	18.466,100	Venda à Prazo	45 dias
03/0303643-0	19956	11/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	27,520	18.891,710	Venda à Prazo	45 dias
Nota Fiscal Cancelada								
03/0285822-3	19959	11/06/2003	03.704.454/0001-31	Benzoato de Sódio Fora esp.	3,500	280,000	Venda à Vista	
03/0285825-8	19959	11/06/2003	03.704.454/0001-31	Var. de Acido Fosfórico Fora Esp.	6,020	391,300	Venda à Vista	
03/0022930-0	19960	11/06/2003	05.108.801/0001-99	Var. de Barrilha Leve Fora Esp.	5,000	265,000	Venda à Vista	
03/0285825-8	19960	11/06/2003	05.108.801/0001-99	Var. de Acido Fosfórico Fora Esp.	13,020	846,300	Venda à Vista	
03/0285831-2	19960	11/06/2003	05.108.801/0001-99	Ciclamato de Sódio Fora Esp.	0,500	37,500	Venda à Vista	
03/0303643-0	19961	11/06/2003	03.559.505/0001-89	Coque Fundação Gran. > 80 mm	2,000	1.601,770	Venda à Prazo	5 dias
03/0303643-0	19962	11/06/2003	03.559.505/0001-89	Coque Fundação Gran. > 80 mm	29,050	23.265,680	Venda à Prazo	5 dias
03/0303643-0	19963	11/06/2003	03.559.505/0001-89	Coque Fundação Gran. > 80 mm	30,620	24.523,070	Venda à Prazo	5 dias
03/0064973-2	19964	11/06/2003	03.313.409/0001-56	Var. de Acido Fosfórico Fora Esp.	27,020	1.938,680	Venda à Prazo	45 dias
Nota Fiscal Cancelada								
03/0303643-0	19966	11/06/2003	81.599.961/0002-47	Coque Fundação Gran. > 80 mm	26,520	18.205,240	Venda à Prazo	45 dias
03/0022930-0	19967	11/06/2003	40.566.549/0001-62	Carbonato de Sódio (Barrilha Leve)	12,000	8.322,600	Venda à Vista	
03/0285828-2	19968	11/06/2003	40.566.549/0001-62	Soda Cáustica Escamas	3,000	3.578,720	Venda à Vista	

Data: 06/04/2005 Assinatura: Denis Ferreira Casagrande

A própria Chinabraz sustentou em suas peças recursais o equívoco da figura da Tupy como solidária e não de seus outros clientes (fl. 5.684), *verbis*:

140. Ainda, apenas ad argumentandum tantum, e por amor ao debate, se fosse o caso de imputação de responsabilidade solidária pelo pagamento da vultosa multa aplicada, deveria ter o Vistor Fiscal estendido esta imputação às demais empresas que mantém relações comerciais com a empresa Chinabraz, conforme se verifica pela listagem de clientes anexa (doc. fls.), e não como ocorreu, declarando devedora solidária somente a empresa Tupy Fundições Ltda, o que caracteriza mais uma arbitrariedade cometida pelo Auditor.

Com razão a Tupy ao afirmar que não pode ser “responsabilizada pela pena aplicada às mercadorias a ela não destinadas - cujo ônus de comprovação da origem dos recursos necessários à importação não lhe incumbe - estar-se-ia favorecendo sem qualquer fundamento os demais clientes da Chinabraz e penalizando a Recorrente por fatos sobre os quais não exerceu - e nem poderia - qualquer influência.”

Por isso, a atribuição de responsabilidade à Tupy desatendeu aos requisitos legais. Assim, voto por dar provimento ao recurso voluntário da Tupy, para excluí-la do polo passivo da autuação.

Conclusão

Do exposto, voto por dar provimento ao recurso de ofício e em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para afastar a solidariedade da recorrente Tupy Fundições Ltda. do polo passivo da autuação.

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora