



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

**Processo n°** 12466.002395/2008-52  
**Recurso n°** 344.507 Voluntário  
**Acórdão n°** **3102-00.944 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 2 de março de 2011  
**Matéria** Multas diversas  
**Recorrente** Indústria e Comércio Quimetal S/A  
**Recorrida** Fazenda Nacional

**Assunto: Obrigações Acessórias**

Período de apuração/fato gerador: 21/10/2003, 23/10/2003, 04/11/2003, 20/11/2003, 16/12/2003, 29/01/2004, 10/02/2004, 04/05/2004, 09/08/2005, 12/08/2005, 15/08/2005, 24/08/2005, 30/08/2005, 01/09/2005

PEDIDO DE PERÍCIA. NEGATIVA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Compete à autoridade julgadora de primeira instância decidir, em despacho fundamentado, sobre o pedido de perícia apresentado pelo contribuinte.

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. FALTA DE CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. PENA DE PERDIMENTO. CONVERSÃO EM MULTA.

A ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou do responsável pela operação enseja a aplicação da pena de perdimento da mercadoria, por dano ao Erário, pena convertida em multa equivalente ao valor aduaneiro das mesmas nos casos em que elas não sejam localizadas ou tenham sido consumidas, independentemente da extensão dos efeitos dos fatos apurados.

APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA - ART. 106, II, "C", DO CTN

O art. 33 da Lei nº 11.488/2007 passou a estabelecer multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação acobertada quando se verificar que a pessoa jurídica tiver cedido o seu nome, mediante disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros. Entendo ser essa, exatamente, a hipótese em comento. Por ser norma posterior mais benéfica, deve o art. 33 da Lei nº 11.488/2007 ser aplicado ao caso, ao invés do § 3º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976, com a redação

---

dada pelo art. 59 da Lei nº 10.637/2002. Aplicação do art. 106, II, “c”, do CTN.

Recurso voluntário provido.

Crédito tributário mantido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **1ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por maioria de votos, em **dar provimento ao recurso voluntário**. Vencidos os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro e Ricardo Paulo Rosa. O Conselheiro José Fernandes do Nascimento votou pelas conclusões.

LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Presidente

BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Fernandes do Nascimento, Ricardo Paulo Rosa, Luciano Pontes Maya Gomes e Nanci Gama.

## **Relatório**

O presente processo cuida de interposição fraudulenta, ocorrida quando da importação de mercadorias pelo Recorrente com ocultação dos reais importadores. O lançamento foi lavrado com fins de constituir crédito tributário referente à multa por conversão da pena de perdimento equivalente ao valor da mercadoria, prevista no art.23, §3º, do Decreto-Lei nº. 1.455/1976 e art.59 da Lei nº. 10.637/2002.

Por bem resumir a controvérsia, tratando do direito e dos fatos que envolvem a lide, adoto parte do relatório do r. acórdão proferido pela DRJ (fls.655):

*Depreende-se dos autos que a Alfândega da Receita Federal do Brasil no Porto de Vitória – ES, deu início à presente autuação, em virtude de Representação Fiscal (fls. 55 a 63) encaminhada pela Inspeção da Receita Federal do Brasil em São Paulo — SP, que em seu relatório indica que para efetuar a importação de cosméticos e perfumes, a empresa MONALISA DO BRASIL COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE COSMÉTICOS E PERFUMES LTDA (CNPJ 02.479.203/0001-38) operou de forma fraudulenta, utilizando a interposição de outras pessoas jurídicas com o objetivo de sonegar impostos, especialmente o IPI.*

*Dentre as interposições indicadas, ocorreu a do GRUPO QUIMETAL, composto por várias empresas, no caso, a INDÚSTRIA E COMÉRCIO QUIMETAL S/A (interessada) e sua controlada (99,99% do capital), a QUIMETAL DISTRIBUIDORA LTDA. (CNPJ 28.162374/0001-38). Possuindo ambas empresas dois diretores em comum que também são sócios desta última.*

*A autoridade fiscal informa na "Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais" da autuação (fls. 02 a 52) que também foi efetivada diligência na sede da interessada em Vitória/ES e que ficou evidenciado que a mesma está envolvida na importação irregular das mercadorias citadas nas declarações de importação indicadas na autuação (fls. 124 a 136, 219 a 228 e 374 a 508), declarações que foram registradas como operações por conta e risco próprios, isto é, indicando a própria interessada como importadora e adquirente.*

*Informa ainda a autoridade fiscal que a principal empresa exportadora (MONALISA IMPORT-EXPORT CORP (DA VINCI SERVICES COMPANY) fl. 520), responsável pelos embarques no exterior é uma coligada da adquirente final no Brasil, dado que o principal sócio de ambas é a mesma pessoa. Informa ainda que foi detectado que os reais exportadores (situados na Europa) encaminhavam as mercadorias para serem reexportadas ao País por intermédio de outras empresas no exterior (Miami, Estados Unidos), ocultando também nas operações o real exportador.*

*Foi constatado que as operações de importação por conta e risco e próprios por parte da interessada eram na realidade demandadas pela real adquirente das mercadorias, pois esta fazia toda a comunicação diretamente com os fabricantes no exterior, incluindo o pedido em si, o fornecimento das instruções e orientações sobre os procedimentos a serem adotados no tratamento das mercadorias e no preenchimento de documentos a serem apresentados à aduana brasileira, a assunção da responsabilidade financeira por parte da real adquirente, inclusive levando em conta o risco das variações cambiais. A real adquirente ainda efetuava adiantamentos financeiros ao Grupo Quimetal para pagamento de despesas/custos referentes a importação, inclusive câmbio. A conclusão é de que a origem dos recursos financeiros para as importações advém da real adquirente, principal interessada na operação.*

*Relata a autoridade fiscal que as diversas correspondências eletrônicas retidas nas diligências retratam um modus operandi das importações realizadas pela interessada quando em favor da real adquirente - MONALISA DO BRASIL COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE COSMÉTICOS E PERFUMES LTDA, para corroborar a tese apresenta detalhadamente os procedimentos*

*ocorridos na importação das mercadorias que foram internadas por meio das declarações de importação n.ºs. 05/0931414-1 e 05/0909726-4. Com base nos valores das notas fiscais emitidas pelos envolvidos na importação, a autoridade fiscal constatou que as mercadorias importadas pela interessada foram repassadas a preço de custo para a sua controlada, a qual repassou as mercadorias à real adquirente por uma margem de distribuição (taxa de contrato) de 3,0%, calculada sobre o valor da venda das mercadorias, excluído o IPI, justamente conforme o previsto no "Contrato de Compra e Venda de Mercadorias e outras Avencas n.º 008/2005" celebrado entre controlada e adquirente. O entendimento é de que a controlada na verdade tem a função meramente de prolongar a cadeia de distribuição, distanciando a posição da empresa real adquirente, repassando a idéia de que esta é um consumidor final, o que lhe retira a qualidade de empresa equiparada à indústria, lhe desobrigando das responsabilidades perante o IPI.*

*A autoridade fiscal também informa que a operação foi simulada, visto que a interessada informa em suas declarações que importa por conta e risco próprios mercadorias de empresas do Grupo Monalisa nos EUA, repassa para sua distribuidora (controlada), que por sua vez as revende para o que seria o consumidor final. Contudo, a operação real consiste na figura da importação por conta e ordem de terceiros em que a real adquirente contrata a interessada para prestar serviços, realizando a importação de mercadorias de seu interesse junto a empresas sediadas na Europa. A interessada não faz o pedido das mercadorias, não negocia preços, quantidades ou prazos de entrega junto aos fornecedores, apenas repassa.*

*Alerta a autoridade fiscal que a consulta efetuada pela interessada, em 08/02/07, em face das modificações introduzidas pela Lei n.º 11.281/06, não podem ser aplicadas ao caso, dado que a resposta se circunscreveu aos limites estabelecidos pelas descrições oferecidas pela interessada, e que não condizem com a realidade dos fatos apurados na presente autuação.*

*Registra ainda que foi promovida a Representação Fiscal para Fins Penais, processo administrativo n.º 12466.002396/2008.*

*À folha 538 a autoridade fiscal informa que a empresa VERDERTUR ATIBALA VIAGENS E TURISMO LTDA. (CNPJ 04.924.992/0001-02) consta no Sistema CNPJ da RFB como sucessora da empresa MONALISA DO BRASIL COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE COSMÉTICOS E PERFUMES LTDA., porém intimadas (fls. 539, 540, 649 a 651) nenhuma delas apresentou impugnação.*

*Regularmente intimada, em 30/07/2008 (pessoalmente - fl. 01), a interessada apresentou impugnação às folhas 542 a 570, anexando os documentos de folhas 571 a 647. Em síntese, traz as seguintes alegações:*

*Que, no auto de infração em discussão, a fiscalização trouxe documentos e aduziu informações relativas a apenas 2 processos de importação, no entanto a exigência fiscal apresentada abrange um total de 15 processos. Não trazendo documentos e informações específicas, os dois exemplos não servem para descaracterizar as outras operações realizadas, mesmo que as mercadorias tenham sido*

*destinadas ao mesmo encomendante. Há cerceamento do direito do contribuinte por falta de precisão material à exigência fiscal, nulo de pleno direito e inconvalidável;*

*Que, as importações foram realizadas posteriormente à entrada em vigor da MP nº 2.158-35/2001 e anteriormente à vigência da Lei nº 11.281/06. A interessada adquiriu mercadorias no exterior com recursos próprios e as revendeu a uma empresa predeterminada, não seguindo as determinações da Lei nº 11.281/06 porque ainda não haviam sido editadas na ocasião da ocorrência dos fatos (2003, 2004 e 2005). Que evidentemente seguiria as normas estabelecidas se naquela época já tivessem sido publicadas as citadas legislações (Lei e IN-SRF nº 634/06;*

*Que, ao criar no mundo jurídico a figura do importador por conta e ordem de terceiros, permitiu a legislação que o importador, a sua opção, pudesse escolher a modalidade da operação a ser realizada. Todavia, ao optar pela operação por conta e ordem de terceiros, deve se submeter às regras estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal;*

*Que, a impugnante não realizou no presente caso operações por conta e ordem de terceiros e sim operações por conta própria — por encomenda, embora na época ainda não sujeita às regras da legislação atualmente vigente;*

*Que, devido a falta de regras à época, não foi formalizado um contrato entre a QUIMETAL IMPORTADORA e a QUIMETAL DISTRIBUIDORA. Existindo sim, um contrato de compra e venda de Mercadorias entre a QUIMETAL DISTRIBUIDORA e a MONALISA;*

*Que, a QUIMETAL IMPORTADORA realizava as operações de importação, a coordenação dos embarques e chegada das mercadorias, a nacionalização dos produtos, o pagamento das despesas, tributos e fornecedores no exterior, transferindo as mercadorias para a QUIMETAL DISTRIBUIDORA que era incumbida de realizar o manuseio, etiquetagem, reembalagem, venda e expedição para a MONALISA;*

*Que, a interessada não recebeu nenhum adiantamento relativo às operações de importação que realizou. Não há nos autos nenhuma prova de que tal fato houvesse ocorrido, houve confusão em virtude de se tratarem empresas do mesmo Grupo;*

*Que, as operações foram devidamente escrituradas na Contabilidade da empresa*

*Que, é irrelevante o fato de existirem correspondências (com orientações para evitar problemas com as leis do País) entre a MONALISA e fornecedores no exterior;*

*Que, para que se configure a infração apontada não basta apenas a ordem do adquirente e tampouco que as operações sejam feitas com os recursos deste. Deve ocorrer as duas situações simultaneamente. Que interessada possui capacidade financeira, e esta não foi levada em consideração;*

*Que, a alegada falsificação de documentos carece de provas, falsidade não se presume, deve ser comprovada pelo acusador, de forma que não restem dúvidas;*

*Que, no caso da "Consulta" há interpretação equivocada da fiscalização, não diz respeito aos fatos que estão sendo discutidos no presente processo;*

*Requer, seja declarado nulo o auto de infração em face das preliminares, e caso assim não entenda, seja declarado totalmente insubsistente e improcedente o presente auto de infração, e também a desconstituição da Representação Fiscal para Fins Penais.*

*Protesta por provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente pela juntada de prova documental e depoimentos dos dirigentes da empresa MONALISA e fornecedores no exterior e ainda, pela realização de diligências na contabilidade e escrita fiscal da impugnante por intermédio de perito que seja designado pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado do Espírito Santo.*

A DRJ julgou o lançamento procedente, conforme acórdão assim ementado (fl. 654):

*ASSUNTO: Obrigações ACESSÓRIAS*

*— Data do fato gerador: 21/10/2003, 23/10/2003, 04/11/2003, 20/11/2003, 16/12/2003, 29/01/2004, 10/02/2004, 04/05/2004, 09/08/2005, 12/08/2005, 15/08/2005, 24/08/2005, 30/08/2005, 01/09/2005*

*DANO AO ERÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. MERCADORIA CONSUMIDA. MULTA IGUAL AO VALOR ADUANEIRO DA MERCADORIA.*

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

*Lançamento Procedente*

Em face do acórdão proferido pela DRJ, o Contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual, em síntese, reitera as razões já expostas na impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Relatora Beatriz Veríssimo de Sena, Relatora

### - Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa

Há preliminar de nulidade da decisão de primeira instância por ofensa ao direito à ampla defesa, em face da negativa da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de permitir a produção de prova pericial.

Conforme a autoridade julgadora entenda necessário obter informações adicionais, baixará o processo em diligência ou, em caso contrário, indeferirá o pedido, bastando, para tanto, que fundamente sua decisão.

Assim determina o Decreto 70.235/72 e alterações posteriores:

*Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.*

*Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso.*

A recusa de produção de provas encontra-se devidamente fundamentada. Ao longo do voto condutor da decisão recorrida, o i. Julgador de primeira instância deixa claras as razões por que considera desnecessária a realização da perícia, assim como a instrução processual com novas provas.

A Recorrente, por outro lado, não aponta suficientes indícios a justificar a realização da perícia por ela solicitada. De fato, quanto à perícia, ela limita-se a expor sua necessidade de produção sem realmente especificá-la. Aduziu o seguinte, *in verbis*:

**2) prova documental**, consiste na juntada de documentos relativos aos fatos narrados no Auto de Infração.

---

*Esclarece a impugnante que grande parte de tais documentos, consistentes em centenas de comprovantes, não lhe foram entregues em virtude da greve dos servidores da Empresa Brasileira de Correios, estando caracterizada a hipótese prevista no art. 16, § 4º, a, da norma já referida.*

*Consigna ainda, que a matéria envolve a análise e verificação de milhares de documentos, impossíveis de serem acostados aos autos, ante o expressivo volume dos mesmos, razão pela qual, a impugnante informa que aqueles não juntados com a presente impugnação, encontram-se inteiramente à disposição de Vossa Senhoria, do Perito Contábil que for designado e da demais autoridades administrativas no seguinte endereço (...).*

Cumpra salientar, ademais, que a Recorrente não observou o prazo legal dado para solicitação de produção de provas.

O prazo para apresentação das provas expira na impugnação ao lançamento, salvo situações especificadas em Lei, como bem esclarecido no voto condutor da decisão recorrida, e a instrução processual deve assistir à necessidade do julgador e das partes, permitindo uma visão completa dos fatos objeto da lide. Inconcebível converter-se, ela própria, em obstáculo à solução do litígio em face de uma quantidade quase indeterminada de documentos cuja real necessidade não foi esclarecida.

Da mesma forma que a prova pericial requerida não se mostra necessária, a prova oral pretendida carece de previsão legal.

Por derradeiro, o eventual provimento do pedido de produção de provas pelo Poder Judiciário não vincula esta instância administrativa. O processo contencioso judicial tramita à luz de princípios e normas distintas das que norteiam o processo administrativo fiscal.

### **- Mérito**

Conforme relatado nos autos, o procedimento de fiscalização das empresas autuadas teve início ante a constatação de indícios de irregularidades nas operações de comércio exterior praticadas em nome da empresa Recorrente, Indústria e Comércio Quimetal S/A. Esses indícios tiveram origem na identificação de coincidência de sócios e capital social entre as empresas envolvidas, bem como exame da documentação que amparou a negociação e efetiva importação de mercadorias.

A autoridade fiscal também informa que a operação foi simulada, visto que a interessada informa em suas declarações que importa por conta e risco próprios mercadorias de empresas do Grupo Monalisa nos EUA, repassa para sua distribuidora (controlada), que por sua vez as revende para o que seria o consumidor final. A participação da Recorrente nessas

---

operações limita-se à cessão de seus documentos, pois ela não faz o pedido das mercadorias, não negocia preços, quantidades ou prazos de entrega junto aos fornecedores, apenas repassa.

Extrai-se da legislação em vigor que a ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, do comprador ou do responsável pela operação, caracteriza, *de per si*, a infração tipificada como dano ao Erário, sendo desnecessário que a fiscalização se esforce em provar a efetiva ocorrência de prejuízo aos cofres públicos, na medida em que é a própria conduta do administrado uma ação rejeitada pela sociedade, inquinada pela presunção de ato abusivo da pessoa jurídica, em detrimento do interesse coletivo. Para tanto, é indiferente que se tenha realizado a completa escrituração das transações. Basta a ocultação do real comprador.

No caso concreto, a ocultação do real comprador realizou-se mediante o “empréstimo” do nome da Recorrente à empresa “Monalisa” para a realização de importações. Com efeito, a Recorrente se limitou a emprestar o seu nome e documentos a terceiros, com a finalidade de realizar operação de comércio exterior.

Assim, incide na hipótese a multa mais branda prevista no art. 33 da Lei nº 10.488/2007:

*Art. 33. A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

Pelo exposto, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 2 de março de 2011.

Relatora Beatriz Veríssimo de Sena