



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

**Processo nº** 12466.003965/2008-21  
**Recurso nº** De Ofício  
**Acórdão nº** 3401-002.685 – 4<sup>a</sup> Câmara / 1<sup>a</sup> Turma Ordinária  
**Sessão de** 22 de julho de 2014  
**Matéria** ADUANA - AUTO DE INFRAÇÃO  
**Recorrente** DELEGACIA DA RFB DE JULGAMENTO EM FLORIANOPOLIS  
**Interessado** DARCK TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI**

Período de apuração: 25/05/2004 a 24/01/2005

MULTA. ENTREGA A CONSUMO DE BEM ESTRANGEIRO SEM PROVA DE SUA REGULAR IMPORTAÇÃO.

É incabível a aplicação da multa prevista no inciso I do artigo 83 da Lei n. 4.502, de 1966, por entrega a consumo de mercadoria estrangeira quando o que macula a regularidade da sua importação é definido legalmente de forma mais específica como Dano ao Erário

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, POR UNANIMIDADE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE OFICIO.

JULIO CESAR ALVES RAMOS - Presidente.

RELATOR ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA - Relator.

ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA - Redator designado.

EDITADO EM: 07/08/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: JULIO CESAR ALVES RAMOS (PRESIDENTE), ROBSON JOSE BAYERL, FERNANDO MARQUES CLETO DUARTE, JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, ANGELA SARTORI

## Relatório

Trata o presente processo da autuação fiscal (Auto de Infração às fls. 01 a 10) contra a empresa em epígrafe, constituindo o crédito tributário no valor total de **R\$ 3.699.103,89 (três milhões, seiscentos e noventa e nove mil, cento e três reais e oitenta e nove centavos)**, referente à multa aplicada com base no inciso I do art. 83 da Lei n.º 4.502, de 1964, com redação dada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 400, de 1968, combinado com o inciso V do art. 81 da Lei n.º 10.833, de 2003, pela constatação da prática da entrega a consumo de produtos de procedência estrangeira, que foram importados de forma fraudulenta.

Preliminarmente sublinho que o lançamento tributário relativo à falta de recolhimento de tributos e contribuições sociais, ocorrida em razão de fraude cometida nas importações relacionadas neste Auto de Infração e em relevo, não constitui o objeto do presente processo, mas sim do PAF n.º 12466003921/2008-00. Há elementos de prova que são comuns a este e àquele processo administrativo. Neste processo compõe o conjunto dos elementos de prova as notas fiscais indicadas no auto de infração e nos relatos fiscais, com os quais a autoridade autuante procurou demonstrar que a empresa autuada entregou a consumo as mercadorias cuja importação foi apontada como fraudulenta naquele procedimento administrativo, situação fática essa que, no entender da fiscalização, enseja a aplicação da multa prevista na forma do inciso II do art. 83 da Lei n.º 4.502, de 1964, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 400, de 1968.:

O texto do auto de Infração deste processo define nos seguintes termos o seu objeto:

*“A empresa DARCK TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA, CNPJ 02.536.048/0001-44 sediada no município da Serra/ES, doravante também identificada como DARCK, é a destinatária das mercadorias, acobertadas pelas Notas Fiscais relacionadas a seguir, emitidas pelas empresas OPUS - TRADING AMÉRICA DO SUL LTDA, CNPJ 01.184.974/0001-35, doravante também identificada como OPUS, LANSARET comércio DE INFORMÁTICA LTDA, CNPJ 05.540.292/0001-79, doravante também identificada como LANSARET, e TR SYSTEMS comércio E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 05.617.932/0001-00, doravante também identificada como TR SYSTEMS, que atuaram nos processos analisados, como, importadora no caso da OPUS, e distribuidoras de fachada, no caso das demais empresas, agindo no interesse e a serviço do Grupo MAM, cujas mercadorias foram importadas, de forma simulada, pela empresa OPUS, em parte como sendo por conta e risco próprio e em parte como sendo por conta e ordem da empresa LANSARET, em cujos processos foram identificadas diversas irregularidades..”*

Segundo relata o Acórdão n.º 07-23.363, de 04/03/2011:

*“.... as provas caracterizadoras da infração cometida pela presente penalidade são constituídas pela cópia integral do processo administrativo fiscal n.º 12466.003921/2008-00, onde foram identificadas as importações realizadas fraudulentamente (fls. 101-894), e pelas cópias de notas fiscais que comprovam a entrada das mercadorias importadas no estabelecimento da pessoa jurídica autuada (fls 44 a 84).”*

Documento assinado digitalmente conforme MP n.º 2.200-2 de 24/05/2001  
Autenticado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 20/

08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por JULIO CESAR ALVES R  
AMOS

Impresso em 12/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relativamente ao procedimento que constituiu o objeto do PAF n.º 12466.003921/2008-00, a fiscalização descreveu, em síntese, as seguintes irregularidades:

- a) as empresas DARCK e OPUS - TRADING AMÉRICA DO SU LTDA estão envolvidas nas importações relacionadas à fl. 104, tidas como simuladas, e realizadas com o objetivo de nacionalizar mercadorias com valores subfaturados, além da prática de utilização de documentos ideológico e/ou materialmente falsos e declarações ideologicamente falsas;
- b) as importações acobertadas pelas DI sob preço foram registradas pela empresa OPUS ora por conta e risco próprio, ora por conta e ordem de outras empresas, sendo que, na realidade, quem financiava as operações de importação era a empresa DARCK, configurando um quadro de simulação e interposição fraudulenta;
- c) a DARCK foi identificada como real compradora das mercadorias no exterior, real importadora e como real adquirente no mercado nacional ao passo que a OPUS, ao revestir-se da qualidade de importadora, serviu de escudo e blindagem para real importadora, tendo sido esta empresa declarada inapta em 25/03/2004, por motivo de inexistência de fato, com efeitos a partir de 13/09/2002;
- , d) os fornecedores e a DARCK (real importadora) foram os que acertaram as condições dos contratos de compra e venda, definindo mercadorias, preços efetivos, formas de pagamento, etc., que representa a operação real, aquela que os intervenientes colimaram ocultar;
- e) os valores de transação declarados nas DI analisadas são muito inferiores aos valores efetivamente praticados ou arbitrados, havendo a empresa fiscalizada incorrido na prática de subfaturamento.

Regularmente cientificado, em 24/10/2008 (fl. 02), o sujeito passivo, irresignado, apresentou, em 20/11/2008, os documentos de fls. 916 a 924 e a impugnação de fls. 895 a 915, onde, em síntese:

1. Alega que todos os tributos incidentes nas operações que praticou, inclusive aqueles que incidiram na venda a varejo das mercadorias adquiridas foram recolhidos, além do que pagou pela aquisição no mercado interno das mercadorias importadas, fato este que foi desconsiderado pela fiscalização;
2. Considera descabidas as acusações que lhe foram imputadas, já que as empresas que lhe venderam as mercadorias estavam habilitadas no RADAR para efetivar suas atividades na qualidade de trading company, além do que reclama de estar sendo acusado por condutas que não lhe dizem respeito e que, ante a ausência de documentos, os valores aduaneiros arbitrados pelo Fisco encontram-se fulcrados em suposições e ficções, em flagrante desatendimento ao princípio do ônus da prova;

Documento assinado digitalmente conforme nº 22092-0024082008  
Autenticado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por JULIO CESAR ALVES R  
AMOS

*empresa desincumbrir-se de operações de logística atinentes ao comércio internacional e que o aspecto mais importante das operações realizadas pelas trading é a necessidade de recursos financeiros e fluxo de caixa para fazer frente aos tributos no momento da nacionalização das mercadorias importadas;*

4. Alega que, em razão de os tributos incidentes nas operações de importação serem pagos antecipadamente, a terceirização das atividades de logística internacional torna-se conveniente, não só do ponto de vista de custos e de estrutura organizacional, mas também em face do próprio aspecto econômico-financeiro inerente às trading, como o financiamento de todos os custos e tributos até a entrega do bem no armazém do distribuidor e a possibilidade da redução de custos oriundos de benefícios e créditos fiscais das trading;
  5. Reclama que a autoridade autuante desbordou do que determinam as disposições contidas no art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972, e no caput do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), visto que trouxe para o feito, indevidamente, relatos e graves afirmações extraídos de procedimentos levados a efeito nas esferas policial e judicial, quando deveria limitar-se aos fatos que ensejaram o ato do lançamento para a constituição do crédito tributário;
  6. Nesta mesma linha, reclama também ter sido violado o sigilo de seus dados, com a juntada de peças do processo de competência das autoridades policial e judicial, pelo que entende ter sido ofendido, na realização do feito ora atacado, o direito previsto no inciso XII do art. 5º da Constituição Federal;
  7. Insurge-se contra a afirmação da autoridade autuante que se refere ao desmonte da empresa DARCK, efetuado com vistas à transferência da matriz para o Espírito Santo, eis que jamais buscou o encerramento de suas atividades, em razão de que entende ter a presente autuação desrespeitado as disposições contidas nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.784, de 1999, dentre os quais destaca a previsão de ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores, que devem facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações;
  8. Nega ter participado do esquema fraudulento apontado pela fiscalização, ao argumento de que não é empresa de grande porte, seu faturamento é limitado, não movimenta grande soma de recursos financeiros, além do que não é detentor de informações de natureza fiscal e procedural relacionadas às demais empresas citadas no relatório da autuação;
  9. Reclama não poder ser equiparado à empresa industrial para efeito de exigir o IPI, pois jamais desenvolveu atividade industrial ou a ela equiparada, nem é importador, pelo que entende não poder ser responsabilizado pela exigência do IPI, nos moldes estabelecidos na autuação, ao que noticia ter recolhido todos os tributos que incidiram nas operações realizadas com as mercadorias em relevo no mercado interno;

11. *Quanto à aplicação da multa qualificada proporcional a 150% dos valores dos impostos exigidos e à multa de 100% sobre a diferença entre o preço declarado e o efetivamente praticado ou arbitrado em cada operação de importação, reclama serem confiscatórias referidas penalidades, ao que aduz não ter incorrido em qualquer fraude que desse azo a essa penalização;*
12. *Finalmente, em face de tudo o quanto foi exposto, requer o cancelamento do Auto de Infração hostilizado.*

A Respeitável 2<sup>a</sup> Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis (SC) decidiu, por unanimidade, considerar procedente a impugnação, exonerando o crédito tributário exigido e proferindo o **Acórdão n. 07-23.363**, em 04 de março de 2011, com a seguinte Ementa:

*Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI*

*Período de apuração: 22/05/2004 a 24/01/2005*

**MULTA REGULAMENTAR DO IPI.**

*É incabível a aplicação da multa regulamentar do IPI por entrega a consumo de mercadoria estrangeira importada de forma irregular ou fraudulentamente, quando a fraude ou a irregularidade que macula a importação é definida legalmente de forma mais específica como dano ao Erário, porquanto, nesses casos, a não localização da mercadoria sujeita a perdimento em face da entrega a consumo é penalizada expressamente na forma de outra disposição legal.*

Esse processo vem ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais por força de Recurso Necessário, ou de Ofício, nos termos estabelecidos pelo 34 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.532, de 10 dezembro de 1997, e art. 1º da Portaria MF n.º 03, de 03 de janeiro de 2008.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Relator Eloy Eros da Silva Nogueira

Entendo que razão assiste aos Eminentes Julgadores da 2<sup>a</sup> Turma de Julgamento de Florianópolis em sua análise. Compulsando os autos, verifico que a fiscalização

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/06/24/09/2001  
Autenticado digitalmente em 02/09/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por JULIO CESAR ALVES R

08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por JULIO CESAR ALVES R  
AMOS

Impresso em 12/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

aduaneiro, e que essas ocorrências são infrações que se caracterizam como dano ao Erário, consoante previsão do inciso V do art. 23 do Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, incluído pela Lei n.º 10.637, de 2002, c/c o inciso VI do art. 105 do Decreto-Lei n.º 37, de 1966.

*L 37, de 1966*

*Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:*

(...)

*VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado;*

.....

...

*DL 1.455, de 1976*

*Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:*

(...)

*V - 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.*

Para a infração descrita no inciso VI do art. 105 do DL 37, de 1966, e para a infração descrita no inciso V do art. 23 do DL 1.455, de 1976, prevê-se a pena de perda da mercadoria. Para a hipótese de ser impossível a apreensão do bem ou mercadoria sujeito a perdimento, a Lei determina que se aplique a multa estabelecida no **§ 3º do art. 23 do Decreto-Lei n.º 1.455, de 7 de abril de 1976, com a redação dada pelo art. 59 da Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002.**

*Decreto Lei n. 1.455, de 1976:*

*§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias.*

(...)

*§ 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida.*

(grifos nossos).

*Lei n. 10.833, de 2003:*

*Art. 73. Verificada a impossibilidade de apreensão da mercadoria sujeita a pena de perdimento, **em razão de sua não-localização ou consumo**, extinguir-se-á o processo*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por JULIO CESAR ALVES R AMOS

Impresso em 12/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*administrativo instaurado para apuração da infração capitulada como dano ao Erário.*

*§ 1º Na hipótese prevista no caput, será instaurado processo administrativo para aplicação da multa prevista no § 3º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, com a redação dada pelo art. 59 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.*

*§ 2º A multa a que se refere o § 1º será exigida mediante lançamento de ofício, que será processado e julgado nos termos da legislação que rege a determinação e exigência dos demais créditos tributários da União.*

(grifos nossos).

A identificação e definição da infração, conforme demonstrada e constituída pela ação fiscal, é a que conduz à pena prevista nos dispositivos legais acima indicados, e não à pena prevista no inciso I do artigo 83 da Lei n. 4.502, de 1964. Esta é menos específica que aquela, pois esta fala em entrega a consumo de bens procedentes do exterior de forma clandestina e importação irregular ou fraudulenta, enquanto que aquela designa a ocorrência de dano ao Erário através de ocultação do real adquirente e falsificação de documentos necessários ao desembaraço. Ora, esta pena não pode ser aplicada quando existir outra tipificação mais específica.

Portanto, o Auto de Infração não pode ser considerado procedente, pois ele propõe a aplicação de pena não congruente com as infrações constatadas. Voto por se negar provimento ao Recurso de Ofício e manter a Decisão da 2ª Turma de Julgamento ao caso.

Relator Eloy Eros da Silva Nogueira - Relator