



PROCESSO	12466.720559/2017-18
RESOLUÇÃO	3402-004.249 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de setembro de 2025
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	FREETRADE DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, sobrestar a apreciação do presente Recurso Voluntário, até a ocorrência do trânsito em julgado dos Recursos Especiais 2147578/SP e 2147583/SP, afetos ao Tema Repetitivo 1293 (STJ), nos termos do disposto no artigo 100 do RICARF/2023. Após, retornem-se os autos para julgamento do Recurso Voluntário interposto. O conselheiro Arnaldo Diefenthaler Dornelles votou pelas conclusões e apresentou declaração de voto.

Assinado Digitalmente

Cynthia Elena de Campos – Relatora

Assinado Digitalmente

Arnaldo Diefenthaler Dornelles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Cynthia Elena de Campos, José de Assis Ferraz Neto, Mariel Orsi Gameiro e Arnaldo Diefenthaler Dornelles (Presidente). Ausentes a conselheira Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta e o conselheiro Anselmo Messias Ferraz Alves.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício e Recurso Voluntário interpostos contra o Acórdão nº 11-60.365, proferido pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife/PE que, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente a impugnação e manteve em parte o lançamento de ofício.

O Acórdão recorrido foi proferido com a seguinte Ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Ano-calendário: 2012

PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE FISCAL PARA INTIMAR E AUTUAR CONTRIBUINTE DE DIVERSO DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA (PAF, ART. 9º, § 2º.).

A AUTORIDADE FISCAL E ADUANEIRA, O AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, POSSUI A ATRIBUIÇÃO LEGAL DE FISCALIZAR E DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO LANÇAMENTO. TAIS ATOS SÃO VÁLIDOS AINDA QUE REALIZADOS EM FACE DE CONTRIBUINTE COM DOMICÍLIO EM LOCAL DIVERSO DE SUA UNIDADE ADMINISTRATIVA.

VALIDADE QUE POSSUI PREVISÃO LEGAL EXPRESSA DO ART. 9º, § 2º, DO DECRETO N.º 70.235, DE 1972 (RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA COMO LEI ORDINÁRIA FEDERAL).

OCULTAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO MEDIANTE SIMULAÇÃO E FALSIDADE IDEOLÓGICA DE DOCUMENTO NECESSÁRIOS AO DESEMBARAÇO. EFEITO.

A ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, bem assim a inserção de informações ideologicamente falsas na fatura comercial que instruiu o despacho aduaneiro caracteriza Dano ao Erário, punível com a pena de perdimento da mercadoria, convertida em multa igual ao valor aduaneiro, caso não seja possível realizar a sua apreensão.

INFRAÇÃO ADUANEIRA. DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário decorrente de infrações à legislação aduaneira extingue-se após cinco anos, contados da data da infração, nos termos do Artigo 139 do Decreto-lei nº 37/66.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Por bem descrever os fatos, reproduzo o relatório da r. decisão de primeira instância:

Contra a interessada, já devidamente qualificada nos autos deste processo, foi lavrado Auto de Infração (AI), por Auditor-Fiscal em exercício na Alfândega do Porto de Vitória - ES, em face de constatação de indícios da prática da infração identificada como Interposição Fraudulenta, com lançamento de crédito tributário em montante total de R\$ 17.060.271,92.

Foi verificado o envolvimento de outras 8 empresas, qualificadas pela fiscalização da seguinte forma, e-fls. 1599:

Empresas	CNPJ	Qualificação
AEGER COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA	05.144.062/0001-90	Real encomendante
DELFO COMERCIO DE PERFUMES E COSMÉTICOS LTDA	01.141.361/0001-10	Real encomendante
PASSION COMERCIO DE PERFUMES E COSMÉTICOS LTDA	00.136.340/0001-44	Real encomendante
ROTHENBERG COMERCIO DE PERFUMES E COSMÉTICOS LTDA	40.196.511/0001-45	Real encomendante

NARSANA PARTICIPAÇÕES LTDA	06.012.701/0001-27	Controladora dos reais encomendantes
M M CITY COMERCIO DE PERFUMES E COSMÉTICOS LTDA	08.146.944/0001-83	Empresa de Fachada
P C M DO BRASIL COMERCIO DE PERFUMES E COSMÉTICOS LTDA	08.146.935/0001-92	Empresa de Fachada
BRIGHT STAR BUSINESS CORP. DO BRASIL LTDA	04.292.882/0001-67	Controlador do Importador (FREETRADE)

Dentre as oito empresas qualificadas na tabela acima, apenas à PCM DO BRASIL não foi atribuída responsabilidade solidária no presente processo, constando como responsável solidária em outro processo.

I. DA AUTUAÇÃO

Afirma o Auditor Fiscal, responsável pela autuação, que:

I.1 – Grupo Econômico - Real encomendante – (Narsana, Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg)

A fiscalização concluiu que as empresas Narsana, Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg formariam grupo econômico, pois agiriam sob a direção, controle ou a administração da primeira, Narsana Participações, proprietária de 99,9% das quotas de todas as outras quatro, abordando a diligência efetuada nas filiais das empresas controladas, as intimações enviadas a estas empresas e dados extraídos da internet.

A fiscalização salienta que o Senhor MARCOS ROTHENBERG, CPF nº 147.289.878-84, é o acionista majoritário da Narsana, com 90% das quotas, e é o sócioadministrador das outras empresas.

I.1.1 – Da Diligência nas Filiais

- a) As empresas estão localizadas dentro das dependências da empresa Base Logística e Transportes Ltda, CNPJ nº 04.229.426/0001-72, doravante denominada Base Logística, que presta serviços de logística e locação de armazéns, que na presente situação locaria salas para as 4 empresas;
- b) Foi informado que o gerente geral das quatro empresas seria o Senhor Sidrônio Ananias, que não se encontrava no local no momento da diligência;
- c) No Anexo 01, do auto de infração, constam as fotos tiradas do exterior e interior das salas. São salas simples com espaço para três funcionários e chama a atenção nas fotos a localização de pastas de documentos de todas as empresas do grupo em uma sala, indicando que as salas são utilizadas por todas elas, independente do locatário;
- d) Consultando os sistemas previdenciários, GFIP (e-fls. 120 e 121), verificou que o Senhor Sidrônio Ananias é empregado da empresa Rothenberg, o que seria um indício de que as empresas se confundem;
- e) Atendendo os Termos de Início de Ação Fiscal e Intimação nºs 303/01, 304/01, 305/01 e 306/01 (e-fls.160 a 167), as empresas Passion e Rothenberg informaram (e-fls.122 a 133) que o gerente das filiais é o Senhor Sidrônio Ananias, confirmando o apurado durante as diligências fiscais, e as empresas Aeger e Delfos informaram que a gestão é feita pela matriz (e-fls. 134 a 145), divergindo do apurado;
- f) Quanto à reposta de Aeger e Delfos, entende que não foi respondida a questão sobre o representante legal nas filiais, pois elas informam apenas sobre gestão das filiais, afirmando que é feita pela matriz. Assim, considera a informação colhida no local, que o gerente das filiais de Aeger e Delfos também é o Senhor Sidrônio Ananias;
- g) A seguir efetuou uma visita às áreas locadas para as quatro empresas, que constituem armazéns fechados e constata que em algumas placas são feitas referências não a uma das quatro empresas, mas ao Grupo Rothenberg. Observa, também, que as áreas são contíguas umas as outras, produtos da empresa Delfos ao lado de produtos da empresa Rothenberg ou produtos da empresa Rothenberg na mesma prateleira da empresa Passion. Tais fatos podem ser constatados pelas fotos do Anexo 2, do auto de infração.
- h) Ressalta que há uma ótima estrutura física utilizada para armazenagem das mercadorias, condizente com o volume de mercadorias transacionadas e onde se tem a real dimensão da quantidade de produtos comercializados pelas quatro empresas, demonstrada nas fotos do Anexo 2. Estrutura condizente com o volume de mercadorias transacionadas, inclusive com sala climatizada para produtos que exigem este tipo de instalação.

I.1.2 – Das Intimações

- a) Após diversas prorrogações (e-fls. 88 a 99), as empresas responderam aos Termos de Intimação recusando-se a apresentar documentos e a prestar os esclarecimentos exigidos, alegando que o procedimento fiscal seria nulo em razão de ofensa aos princípios da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa e contraditório (e-fls. 03 a 20);

b) Os únicos documentos apresentados foram alguns contratos de locação e sublocação de imóveis e parte das alterações dos contratos sociais das empresas;

c) Analisando os contratos de locação de imóvel não residencial (e-fls.168 a 185), enviados pelas empresas Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg, em atendimento aos itens 02 e 03 dos Termos de Intimação, verificou-se que parte dos imóveis ocupados pelas quatro empresas foram locados inicialmente pela Rothenberg, que se fez representar por Narsana Participações e esta representada pelo Senhor Marcos Rothenberg, e depois sublocados a outras empresas do grupo;

d) Todos os contratos foram assinados pelo Senhor Marcos Rothenberg, tanto por parte do sublocador, quando por parte da sublocatária. Sendo o próprio Senhor Marcos Rothenberg também o fiador nestes contratos.

I.1.3 – Notícias Internet

a) Após pesquisas na internet sobre o Grupo Rothenberg, descobriu-se o site www.rrperfumes.com.br, cujo domínio está sob a responsabilidade do Senhor Marcos Rothenberg, conforme se pode verificar no site www.registro.com, tela às e-fls. 1709;

b) No sitio da empresa, e-fls. 1710/1711, encontrou-se informações sobre a RR Perfumes que informa: “A RR Perfumes e Cosméticos Ltda é uma das mais importantes distribuidoras e uma das líderes na categoria de perfumaria e cosméticos importados no Brasil.”

c) Em todas as pesquisas na internet onde se procura Aeger, Delfos, Passion ou Rothenberger, faz-se menção ao grupo RR Perfumes, sempre frisando que as empresas fazem parte do referido grupo. A fiscalização incluiu, em seu relatório, algumas referências ao Grupo Rothenberg extraídas de sites especializados em cosméticos e uma matéria do jornal Valor Econômico, que tratava o grupo Rothenberg como grupo Bright Star;

d) As citações, acostada aos autos pela fiscalização, indicam que o Grupo Rothenberg é quem possui toda a experiência, capacidade operacional, estrutura de marketing, vendas e etc para operar na importação de tais produtos. Ao contrário, Freetrade não aparece em nenhum lugar como importador ou distribuidor de perfumes e cosméticos importados. Tais fatos apenas reforçariam, entendimento da fiscalização, os indícios já levantados de que o real encomendante das mercadorias seria o Grupo Rothenberg;

e) Respondendo aos itens 05 a 08 dos Termos de Intimação, informa que não há documentação comprovando as negociações com as “empresas de fachada”, que eram feitas de forma presencial entre as diretorias e nem informa quem, pessoas físicas, participaram das tratativas. Ou seja, questiona a fiscalização, foram importados produtos no valor total de R\$ 169 milhões (valor aduaneiro) aproximadamente e emitidas notas fiscais de saída por parte de MM City e PCM no valor total de aproximadamente R\$ 350 milhões e as empresas afirmam que não há nenhum tipo de documento, que tudo é “feito de boca”?

Foi localizado um contrato de prestação de serviços celebrado entre Coty do Brasil Indústria e Comércio de Cosméticos Ltda e Aeger (e-fls.1455 a 1479).

O contrato, válido por cinco anos a partir de 01/01/2006, conferia a Aeger a exclusividade na comercialização no Brasil dos produtos da referida empresa. Durante este período foram efetuados por Freetrade diversas importações de produtos da empresa Coty, demonstrando desta maneira que o importador destas mercadorias não seria Freetrade, mas sim Aeger, afirma a fiscalização.

E, ainda, Freetrade continuou importando produtos da empresa Coty e transferindo-os para o grupo Rothenberg, indicando, assim, que o contrato continuava em vigor.

A tabela, e-fls. 1724/1725, demonstra o volume de importações o volume de mercadorias importadas por Freetrade da empresa Coty e suas subsidiárias.

I.1.4 – Documentos Registrados em Cartório

- a) Notificação da empresa Thierry Mugler Parfums S.A.S rescindindo o contrato verbal de distribuição de seus perfumes com Bright Star, endereçado ao vice-presidente da empresa, Senhor Marcos Rothenberg (e-fls. 1480 a 1485);
- b) Notificação da empresa Parfums Loris Azzaro S.A.S rescindindo o contrato verbal com Bright Star de distribuição de seus perfumes (e-fls. 1486 a 1489);
- c) Notificação da empresa Clarins S.A rescindindo o contrato verbal com Bright Star de distribuição de seus perfumes (e-fls.1490 a 1493);
- d) Procuração outorgada por Brighth Star LLC ao Senhor Marcos Rothenberg concedendo plenos poderes para representá-la no Brasil, inclusive perante à RFB, datada de 03/05/2006 (e-fls. 1494 a 1500);
- e) Contrato de locação assinado por Bright Star, sendo seu fiador Marcos Rothenberg, datado de 30/07/2004 (e-fls. 1501 a 1512).

A fiscalização chega ao seguinte entendimento: Considerando que as empresas Bright Star e o Grupo Rothenberg atuam no mesmo segmento, que o sócioadministrador do Grupo já foi vice-presidente daquela, sendo inclusive fiador do contrato de locação e que os produtos adquiridos pelo Grupo foram importados pela controladora da primeira, quando não importados pela própria na figura de interveniente em importações por encomenda, torna-se claro que ambas são partes relacionadas, indo muito além de mera informalidade.

I.2 – Empresas de Fachada – MM City e PCM do Brasil

- a) Em suas operações, as empresas MM City e PCM do Brasil possuem apenas dois fornecedores: Freetrade e Bright Star, sendo que, em relação a esta última, as mercadorias adquiridas foram importadas por Freetrade sob encomenda e os clientes de Freetrade e Bright Star resumiram-se praticamente a MM City e PCM do Brasil;
- b) Possuem também apenas um cliente: o grupo Rothenberg. Ou seja, as duas empresas compram todas as mercadorias de Freetrade e as revendem ao Grupo Rothenberg, e-fls. 1690/1692. Chama a atenção ainda o fato de que nenhuma delas possui estrutura física para manipular as mercadorias transacionadas, pois estão localizadas na zona central de Brasília/DF em duas salas de 15m2, sem filiais,

armazéns ou outro imóvel qualquer. Intimada a se manifestar a respeito deste fato, Termo de Intimação nº 63/02 e 66/02 (e-fls. 186 a 188), as empresas sequer responderam;

c) Outro fato suspeito consiste na divisão da mercadoria vendida por Freetrade, metade para cada uma, tanto em valores quanto em peso, conforme pode ser observado nas tabelas do Anexo 3, do auto de infração;

d) Os sócios das duas empresas são os mesmos, o Sr. Murilo Macedo Filho e PEARL CITY ASSETS LLC, localizada em Delaware, conhecido paraíso fiscal, alternando apenas a quantidade de quotas de cada um, em MM City, PEARL CITY ASSETS LLC possui 10% e em PCM do Brasil, 99%, conforme telas às e-fls. 1614/1615;

e) Ambas possuem o Sr. Murilo como sócio-administrador e ambas se recusaram a responder as intimações, exceto quanto ao item instalações físicas, não apresentando os comprovantes de pagamento das mercadorias e nenhum outro.

Conclui a autoridade fiscal que a finalidade destas empresas seria dificultar as ações dos órgãos de controle, “embaralhando” as notas fiscais de entrada e saída, ou seja, as mercadorias de uma mesma DI, antes de serem distribuídas entre as quatro empresas do Grupo Rothenberg – Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg - passariam por MM e PCM, impossibilitando a determinação no destino final – em posse dos reais encomendantes - da origem da mercadoria (em qual declaração de importação – DI cada mercadoria adquirida pelo Grupo Rothenberg teria sido nacionalizada).

Assim, tornar-se-ia impossível determinar em qual DI cada mercadoria adquirida pelo grupo Rothenberg teria sido relacionada. Cita, como exemplo a DI nº 12/00694173 às e-fls. 1616/1624, que até a entrada em PCM do Brasil e MM City consegue rastrear com facilidade o “caminho” da mercadoria, origem e destino, pois as notas fiscais de saída de Freetrade são as notas fiscais de entrada em PCM do Brasil e MM City e os dados, por óbvio, são os mesmos, porém na emissão das notas fiscais de saída de PCM do Brasil e MM City para o Grupo Rothenberg acontece o “embaralhamento” das mercadorias e aí, entende que está a função destas duas empresas, tornar impossível a determinação da origem exata das mercadorias adquiridas pelo Grupo.

Observa, ainda, que várias notas fiscais estão sem peso e a quantidade de produto é por unidade, enquanto nas notas de entrada é por pacote. O dia de emissão da nota fiscal de saída não coincide com o dia de entrada e assim, tornar-se-ia impossível determinar para qual empresa e em que data as mercadorias importadas por meio da DI nº 12/00694173 foram “vendidas”, tornando impraticável a determinação do fato gerador do IPI.

Portanto, no entendimento da fiscalização, a finalidade de PCM e MM City, dentre outras, seria impedir que fosse determinado o real encomendante das mercadorias importadas e, mesmo sendo determinado, tornar impossível a verificação da base de cálculo do IPI.

I.3 – Importadora (FREETRADE)

- a) A empresa localiza-se em duas salas comerciais com menos de 300 m2 no total (e-fl. 215), conforme demonstram as fotos constantes do relatório fiscal, e-fls. 1633/1635, não possuindo armazéns alugados de modo a manipular o volume de mercadorias importadas, em torno de 4,36 mil toneladas de peso líquido, conforme consta na Tabela II do Anexo 4;
- b) Não informa, na resposta à intimação, como é realizado o transporte das mercadorias para seus clientes e não apresenta os extratos solicitados alegando sigilo bancário;
- c) Fixa o lucro em percentual da base de cálculo do IPI em valores baixos, variando de 2 a 6%, ou seja, determina seu preço de venda para depois emitir a nota fiscal, não havendo indício de negociação desse preço, e não há despesas comerciais e as despesas com vendas são baixas, o que indicaria não haver nenhum tipo de negociação na revenda das mercadorias, o que seria de se esperar de quem importa mercadorias por conta própria para revender livremente no mercado interno;
- d) Observa a fiscalização que, na maior parte das DI's registradas em 2012, há um encomendante pré-determinado, inserido nas DIs, no entanto, esse encomendante, Bright Star, controladora de Freetrade não é o real encomendante;
- e) Observa, ainda, que as mercadorias importadas por Freetrade sobre encomenda para Bright Star são "remetidas" diretamente para as duas empresas de fachada, MM City e PCM do Brasil, por ordem de Bright Star;
- f) A empresa não apresenta os documentos que comprovem as negociações com o exterior. Sendo assim, não é crível, conclui a fiscalização, que uma empresa que transacione com o mercado externo o volume de mercadorias que Freetrade comercializa, não possua documentos que comprovem estas negociações, a menos que tais negociações não tenham sido efetuadas com ela, o que é condizente com as suspeitas levantadas de que o real encomendante é outra pessoa jurídica, o Grupo Rothenberg;
- g) Os sócios Newton Sturzeneker e José Carlos Chamon transferem gratuitamente 264.600 quotas de suas participações societárias para Bright Star, que se torna sócia majoritária da fiscalizada;
- h) Como o valor da quota é R\$ 1,00, ambos os sócios "doam" R\$ 264.000,00 para Bright Star, sem nenhuma justificativa plausível. A autoridade fiscal questiona: qual o motivo dos sócios "doarem" 528 mil reais para uma empresa que nem sequer são sócios e que aparentemente não possuem nenhuma ligação?
- i) A Senhora Diva Helena, procuradora de Bright Star, é responsável pelas transações no exterior de Freetrade, sendo que, no organograma desta, está subordinada ao Sr. Newton Sturzenek, mas não consta no livro de registro de empregados, indicando que há uma confusão entre as empresas, comportando-se como grupo econômico e a Freetrade informa que nada se faz sem o aval da controladora por intermédio da Senhora Diva Helena;
- j) As datas de emissão de entrada e saída de 98% das notas fiscais são as mesmas, Anexo 05 e, nas notas fiscais de saída emitidas por Freetrade, observa-se que as mercadorias são enviadas meio a meio para PCM e MM City, em valor, peso e número de notas fiscais;

k) Conforme dados extraídos do sistema SPED Contábil, tabela III.6 às efls. 1667/1669, o registro da conta Estoque, Mercadoria de Revenda, número 11601000014001, possuía movimentação mínima em relação ao volume transacionado pela empresa e ainda assim constando apenas baixa de estoque e as outras subcontas de Estoque estavam zeradas, indicando que não havia formação de estoque, nem poderia haver, pois a importadora não possuía depósitos e nem os alugava, conforme consta na resposta ao item do Termo de Intimação nº 57/01, e para transacionar a quantidade de produtos importados, aproximadamente quatro mil toneladas, seria necessário algum tipo de depósito ou armazém, o que indicaria que a importadora não era a real destinatária das mercadorias.

I.4 – Controladora de Freetrade – Bright Star

- a) Das transações comerciais efetuadas com Bright Star, parte das importações foram feitas por encomenda e parte foram importações próprias, totalizando 214 DIs;
- b) Em relação às mercadorias importadas por encomenda, totalizando 188 DIs, cujo encomendante era Bright Star, todas foram remetidas a PCM ou MM City, ou seja, Bright Star adquire as mercadorias de Freetrade e esta as transfere diretamente para MM City e PCM após o desembaraço (ver anexo 7);
- c) Das 28 DIs restantes, tabela II do anexo 6, importadas como importações próprias e revendidas a Bright Star, somente duas, DIs 13/19610732 e 16/15481984, cujo valor aduaneiro soma R\$ 32.846,29, não foram remetidas diretamente a PCM do Brasil ou MM City, sendo essas duas excluídas da presente análise;
- d) Assim, as mercadorias foram sempre revendidas a PCM do Brasil e MM City, obedecendo ao mesmo padrão, ou seja, as notas fiscais de entrada e saída são emitidas no mesmo dia, não havendo formação de estoque, sendo os produtos transferidos imediatamente ao cliente;
- l) A Bright Star, que possui 60% do capital social da Freetrade, é controlada por uma empresa denominada Bright Star Bussiness LLC, que detém 99,2% do capital social daquela e é sediada em Delaware, conhecido “paraíso fiscal” em território norte-americano, com filiais na Cidade do Panamá, outro conhecido “paraíso fiscal”;
- m) A PCM e MM CITY possuem como sócia a empresa Pearl City Assets LLC, CNPJ 07.979.932/000105, sediada em Delaware, no mesmo endereço que a Bright Star LLC, 160 GREENTREE DRIVE SUITE 101 DELAWARE, que como pode-se observar pelo google maps seria um terreno baldio, e-fls. 1671/1673;

I.4.1 – Das Respostas às Intimações

- a) *Os responsáveis pelas negociações com o exterior por parte de Bright Star e da Freetrade são as mesmas pessoas;*
- b) *Não apresenta as DANFES e nem planilhas de formação de preço, contendo a margem de lucro, com a justificativa de que não revende as mercadorias adquiridas, entretanto, conforme demonstrado anteriormente, Bright Star adquire mercadorias no mercado externo, importação por encomenda, e as revende no*

mercado interno para PCM do Brasil e MM City, então tal justificativa não se sustenta;

c) Quanto ao quadro societário da controladora, detentora de mais de 99% das quotas, informa apenas que o Sr. Francisco Brizuela Morinugo, nacionalidade Argentina, é o administrador da empresa e que faz parte do quadro societário, não informando sobre sua composição acionária, alegando que os demais dados não estão disponíveis ou são sigilosos. Mais uma vez não é possível aceitar tal justificativa, pois não se está falando de uma empresa estranha à pessoa jurídica e sim de seu controlador, não sendo cabível que não tenha acesso aos dados;

d) Apresenta procuração da controladora outorgando poderes diversos à Senhora Diva Helena, tornando-a de fato a administradora da empresa.

Chama atenção o fato da procuração ser assinada pelo Sr. Diego Ortiz de Zevallos e o Senhor Rigoberto Márquez, residentes no Panamá, respectivamente, presidente/gerente e secretário/gerente. Em nenhum local na procuração aparece o nome do Sr. Francisco Brizuela Morinugo, informado como administrador da controladora;

e) Apresenta ata de reunião sem reconhecimento de assinaturas, na qual o dito sócio da controladora delega amplos poderes a duas pessoas, Sr. Diego e Senhor Rigoberto, que concederam amplos poderes a Senhora Diva Helena para representá-la no Brasil (e-fls. 488 e 489);

f) Não apresenta extratos bancários e comprovantes de pagamentos das notas fiscais, documentos que embasam os registros contábeis;

g) Não apresenta as integralizações de capital alegando que as alterações foram efetuadas anteriormente aos últimos cinco anos;

h) Não apresenta as planilhas para que se possa verificar a lisura das operações comerciais, comparando com os dados constantes na RFB;

i) Apesar de Freetrade- controlada de Bright Star – importar toneladas de mercadorias, registrar 880 DIs, no valor de milhões de reais, indicando intensa movimentação no comércio exterior, apresenta apenas oito mensagens eletrônicas como prova da participação do Sr. Francisco Brizuela nas negociações com o exterior, nos anos 2015 e 2016, sendo que a própria empresa afirma, item 4 da resposta ao termo de intimação 389/02, que nestes anos não mais operava no comércio exterior, fato comprovado pelo número de DIs registradas neste período, não identificando, conforme intimada, as negociações por DI;

j) Intimada a justificar como se dá a manipulação das mercadorias importadas, pois não possui local para armazenagem, informou que possui contratos com empresas terceirizadas para este tipo de serviço, apresentando contrato com Alona Laboratórios, no entanto, Alona não recebeu as mercadorias importadas, pois todas elas tiveram como destino PCM do Brasil e MM City;

k) Pelas respostas às intimações, verifica-se que Freetrade e Bright Star são administradas, de fato, pela mesma pessoa, a Senhora Diva Helena.

I.5 – Transportadores Dellmar e Base Logística

I.5.1 – Dellmar Transportes S/A

I.5.1.1 – Das Respostas às Intimações

- a) Realizou a prestação do serviço de transporte das mercadorias de janeiro a maio de 2012;*
- b) Com relação ao transporte de mercadorias para PCM do Brasil e MM City, somente transportou as mercadorias referentes ao CTRC nº 1811, 1813, 2954 e 2955 notas fiscais nº 800,801,803, 804, 1069 e 1070, nesses CTRC apresentados (e-fls. 312 a 381), em alguns há assinatura do destinatário, no entanto, sem nenhum tipo de identificação e nas notas fiscais também não há assinatura do recebedor;*
- c) Alega que não realizou os transportes das mercadorias constantes nas notas fiscais nº 4372 a 4377 ou não encontrou os CTRC referentes a estes transportes;*
- d) Informa apenas que realizou os transportes das mercadorias entre Brasília/Serra e Vila Velha/Brasília;*
- e) Não informa os endereços de descarga ou coleta das mercadorias, alegando que os endereços variam de acordo com os conhecimentos de transporte, no entanto, nos conhecimentos de transportes das mercadorias cujo destino é Brasília, constam os mesmos endereços, SRTS/SUL, Quadra 701, Conj E, Bloco 02/04, que pela imagem do google maps, e-fls. 1701, não haveria local para descarga ou coleta da quantidade de mercadorias transportadas e nem poderia, pois se trata da zona central de Brasília;*
- f) Quanto aos comprovantes de pagamento pelo transporte realizado, alega que já transcorreu o prazo de cinco anos para guarda da referida documentação;*

I.5.2 – Base Logística

I.5.2.1 – Das Respostas às Intimações

- a) Apresenta os conhecimentos de transporte emitidos no transporte das mercadorias para FreeTrade (e-fls. 391 a 949), sendo que nenhum deles está assinado pelo destinatário como prova de recebimento das mercadorias e todos são a pagar, ou seja, em “tese” pagos por MM City ou PCM do Brasil;*
- b) Informa que a mercadoria não era descarregada, da seguinte forma: “Ela ficava sobre rodas no aguardo de eventual conferência por amostragem pelo destinatário da carga e sua respectiva ordem com especificação do local de entrega das mercadorias e realização de novo transporte. Nesse caso a Base aguardava os documentos legais e ordens do destinatário para realizar novo trajeto”;*
- c) Observa a fiscalização que não se está aqui falando em uma ou duas caixas de mercadoria e sim em toneladas de mercadorias de alto valor agregado, no valor de milhões de reais e a transportadora afirma que estas mercadorias ficavam ao relento e nem sequer eram conferidas;*
- d) Com relação ao transporte de mercadorias constantes em notas fiscais emitidas por PCM do Brasil e MM City, informa (e-fl. 953) que as mercadorias foram descarregadas nas dependências da Base Logística, por conta do contrato de prestação de serviço de armazenagem e logística com as empresas Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg, esclarecendo que o percurso da carga é aquele usual de Brasília/DF para Serra/ES, via BR-040 e BR-262;*

e) Ressalta a fiscalização que mesmo na hipótese de ter sido executado, tal transporte careceria totalmente de lógica, pois, conforme se pode constatar na análise dos conhecimentos de transporte - CTRC – apresentados, a mercadoria chega em um dia a Brasília, a 1250 km de distância, e retorna no dia seguinte para o local de partida, sendo que pela resposta do transportador, as mercadorias não são descarregadas, nem conferidas e nem poderiam, pois, como já exaustivamente descrito, MM City e PCM não possuem a mínima estrutura física para manipular a quantidade de mercadorias transacionadas. Assim, devido à logística envolvida, pode-se afirmar que o transporte, se houve, foi simulado, efetuado apenas para dificultar as ações dos órgãos de controle;

Ao considerar todos estes fatores, a autoridade fiscal chega à conclusão que o transporte das mercadorias foi efetuado diretamente do Porto Seco de Vitória para os armazéns das empresas Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg, pois TODAS as mercadorias importadas por Freetrade, relacionadas nas DIs elencadas no escopo da fiscalização, transportadas por Dellmar e Base Logística, desembarçadas no Porto Seco de Vitória, tiveram como destino os armazéns das filiais de Aeger, Delfos, Passion ou Rothenberg, localizados a apenas 10 km do local de desembarço.

Inferiu, ainda, que, em nenhum momento, as mercadorias transitaram pelas dependências das empresas MM City ou PCM do Brasil, pois elas não possuem nenhum local de armazenagem e o transportador informou que as mercadorias não **teriam sido descarregadas**.

I.6 – Conclusão

- a) Freetrade realiza importações de R\$ 169 milhões sem possuir qualquer estrutura física para manipular as mercadorias, sendo 76% delas por conta própria, totalizando o registro e desembarço de 880 DI's, das quais separou-se 761 para análise;
- b) Em torno de 99% das mercadorias importadas por meio das DI's sob análise são revendidas, de um modo ou de outro, para duas empresas MM City e PCM do Brasil, metade para cada uma, que as repassa ao Grupo Rothenberg;
- c) As empresas MM City e PCM do Brasil estão localizadas na área central de Brasília/DF, em duas salas, de 15m2 cada, uma ao lado da outra;
- d) A controladora de Freetrade, Bright Star, está localizada na cidade de São Paulo/SP, onde ocupa também apenas uma sala comercial;
- e) A controladora de Bright Star, também denominada Bright Star, está domiciliada no estado americano de Delaware, no mesmo endereço da controladora de MM City e quotista de PCM do Brasil. No endereço registrado não há nenhuma construção, havendo apenas um terreno baldio;
- f) Tanto Freetrade, como sua controladora e também MM City e PCM do Brasil, se recusaram a fornecer informações detalhadas das controladoras e sócios localizados no exterior;
- g) Freetrade e Bright Star apenas informam que o sócio majoritário da controladora no exterior é o Sr. Francisco Brizuela;

- h) As notas fiscais de entrada e saída são emitidas por Freetrade no mesmo dia, indicando prévia encomenda das mercadorias;
- i) O lucro de Freetrade de 1% a 6% da base de cálculo do IPI, nos anos calendário 2012 a 2016, respectivamente, e não realiza despesa com vendas, nem comerciais, indicando que os encomendantes são pré-determinados, pois não necessita de vendedores ou propaganda para revender os produtos;
- j) O importador e sua controladora apresentam apenas oito mensagens eletrônicas para comprovar a comercialização com os fornecedores no exterior, onde aparece o nome do Sr. Francisco Brizuela e da Senhora Diva Helena;
- k) Estas oito mensagens são irrelevantes em relação ao intenso comércio exterior praticado pelo importador, não comprovando, deste modo, que é Freetrade quem negocia com os fornecedores no exterior;
- l) A Senhora Diva Helena é a representante de Bright Star, controladora de Freetrade, com amplos poderes e, em tese, seria ela quem negociaria com os fornecedores;
- m) As notas fiscais não possuem assinatura do comprador ao receber as mercadorias;
- n) 99% das mercadorias são transportadas por duas empresas: Base Logística e Dellmar Transportes;
- o) Intimado, Dellmar não apresenta comprovantes de pagamento dos fretes contratados. Tergiversa quanto aos locais de carga e descarga das mercadorias, não informando tais endereços;
- p) Nos CTRC apresentados, as datas de emissão dos documentos da volta e da ida estão com uma defasagem de um dia apenas, ou seja, a mercadoria chega em um dia em Brasília e sai no outro, no mesmo caminhão;
- q) Apenas alguns conhecimentos de transporte – CTRC foram assinados pelo destinatário, sem, no entanto, permitirem qualquer identificação do recebedor;
- r) Questionado sobre os endereços de descarga e coleta das mercadorias em Brasília, Base Logística se manifestou assim: *“Ela (a carga) ficava sobre rodas no aguardo de eventual conferência por amostragem pelo destinatário da carga e sua respectiva ordem com especificação do local de entrega das mercadorias e realização de novo transporte. Nesse caso a Base aguardava os documentos legais e ordens do destinatário para realizar novo trajeto”*
- s) Base Logística presta serviço de logística ao grupo Rothenberg, locando os armazéns e fornecendo mão-de-obra para manipulação das mercadorias;
- t) Quase 100% das mercadorias adquiridas por MM City e PCM do Brasil são revendidas às quatro empresas do Grupo Rothenberg, Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg;
- u) A mercadorias revendidas a estas empresas são enviadas às suas filiais localizadas em Serra/ES, onde estão os armazéns alugados à Base Logística;

v) Tem-se o seguinte fluxo de mercadorias: Freetrade importa e revende 99%, divididas meio a meio, das mercadorias à MM City e PCM do Brasil, que, por sua vez, revendem 99% das mercadorias ao Grupo Rothenberg;

w) As únicas operações comerciais executadas tanto por MM City quanto por PCM do Brasil é comprar os produtos importados por Freetrade e revendê-los ao grupo Rothenberg. As empresas só existem para isso, mais nada;

Assim, é identificada a infração de ocultação do sujeito passivo, do real encomendante e responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros, mediante cessão de nome, pois, teriam sido as empresas do GRUPO ROTHENBERG as reais importadoras das mercadorias, com falsidade ideológica de documento necessário ao embarque ou seu desembaraço, pois deveriam constar ao menos no campo adquirente, nas declarações de importações apresentadas à RFB, as empresas do Grupo Rothenberg – Aeger, Delfos, Passion e Rothenberg.

Salienta a fiscalização que, com relação às declarações abordadas no presente processo, e-fls. 1743/1753, a infração deve ser punida com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, quando não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida.

Como a MM City “adquire” de Freetrade 50% das mercadorias relacionadas nas DIs sob análise, a fiscalização retirou a PCM do Brasil da sujeição passiva solidária e lavrou o auto de infração em referência para constituir o crédito tributário com 50% do valor aduaneiro das DIs relacionadas, e-fls. 1753/1756, pois o processo em tela só diria respeito às mercadorias “adquiridas” pela MM City no ano de 2012.

II. DAS IMPUGNAÇÕES

II.1 – Freetrade

Ciente em 14/11/2017, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem à e-fl. 4025, a autuada apresenta, em 15/12/2017, conforme Termo de Solicitação de Juntada à e-fl. 4032, sua impugnação, com base sinteticamente nos seguintes fundamentos:

II.1.1 – Preliminares

II.1.1.1 – Nulidade por Ausência De Provas

O que se tem são presunções de que a IMPUGNANTE, FREETRADE, não tem estrutura, de que as clientes da IMPUGNANTE, PCM e MMC, são empresas de fachada, de que as clientes da PCM e MMC são as reais encomendantes predeterminadas. Tais inferências desprovidas de suporte probatório conduzem à anulação do auto de infração.

Afirma que não sendo a hipótese de presunção legal, caberia à Fiscalização Aduaneira demonstrar cabalmente a ocorrência da interposição fraudulenta de terceiros.

II.1.1.2 – Decadência

O prazo decadencial para o lançamento de multas relacionadas ao controle aduaneiro das importações é de cinco anos, contados da data da infração. A norma aplicável à espécie, pelo critério da especialidade, é o artigo 78 da Lei nº 4.502/1964 e Decreto-Lei nº 37/1966, arts. 138 e 139. Esse inclusive é o entendimento exarado na Solução de Consulta Interna COSIT nº 32, de 06 de dezembro de 2013.

Portanto, somente podem ser aplicadas sanções administrativas às infrações correspondentes aos fatos geradores ocorridos a partir de 16 de novembro de 2017, sic, data em que ocorreu a ciência da autuação. Tratando-se de direito potestativo, matéria de ordem pública, a decadência deve ser reconhecida ex officio.

II.1.2 – Mérito

a) As intimações foram atendidas a contento, não se eximindo de apresentar quaisquer documentos, à exceção dos extratos bancários. Porém, tendo em vista que a Auditoria Fiscal tem acesso ao SPED fiscal e à escrituração da pessoa jurídica, tem acesso a toda a movimentação financeira da IMPUGNANTE, não podendo exigir que a então fiscalizada afaste, ela própria, sigilo constitucionalmente garantido;

b) A BRIGHT STAR BUSINESS CORP. DO BRASIL LTDA, incluída na participação societária da IMPUGNANTE, realizou investimentos significativos na empresa, é detentora de diversos contratos internacionais com fornecedores de perfumes e cosméticos (vide documentos);

c) A BRIGHT STAR DO BRASIL LTDA, além de todos os contratos internacionais que firmou e ainda possui com os fornecedores internacionais de perfumes e cosméticos, é a detentora de todos os registros desses produtos junto à ANVISA, operando através da FREETRADE na importação desses produtos;

d) A margem de lucro é a possível em face do mercado, é prefixada pelo mercado e não por eventuais compradores de mercadorias importadas;

e) Optou por considerar despesas de armazenagem após desembaraço, transporte interno, diversas outras despesas comerciais, como custo e possui muitos outros clientes no mercado interno, tabela e-fls. 4042;

f) Traz-se a lume novamente os diversos e-mails da BRIGHT STAR BUSINESS CORP DO BRASIL LTDA (Doc. 1), trocados com a controladora no exterior, diversos contratos firmados pela BRIGHT STAR DO BRASIL e fornecedores no exterior (Doc. 2), e-mails trocados entre FREETRADE e BRIGHT STAR DO BRASIL, diversas passagens aéreas e outros documentos que comprovam as diversas viagens do sócio da controladora (BRIGHT STAR BUSINESS CORP LCC), Francisco Brizuela (Doc. 3), ao Brasil, para fins de participar das atividades comerciais da BRIGHT

STAR DO BRASIL LTDA. Também comprovam a intensa atividade comercial do Sr. Francisco Brizuela junto a fornecedores de cosméticos no exterior;

g) A transferência de 264.600 quotas de duas participações societárias para a BRIGHT STAR, que se tornou sócia majoritária da impugnante, foi um acordo comercial e não de doação de cotas;

h) Possui contrato com empresa de armazenagem (Doc 6), que continua utilizando e a BRIGHT STAR DO BRASIL, sócia majoritária, exerce extenso rol de atividades, inclusive industrialização (Doc 4);

i) Envia as mercadorias meio a meio para PCM e MMC por questões mercadológicas. Eis que essas duas empresas possuem os mesmos sócios e realizam atividades completamente independentes da FREETRADE e da BRIGHT STAR;

j) Em anexo, imagem de satélite (google Earth — doc 15) demonstra que o endereço GREENTREE, 160, SUITE 101, Delaware, não é um terreno baldio e trata-se de uma estrutura em nome de um escritório de prestadores de serviço, mas certamente não é uma sala e tampouco a mesma sala ocupada pela controladora da BRIGHT STAR BUSINESS CORP DO BRASIL LTDA, a empresa estrangeira BRIGHT STAR BUSINESS LLC (fl. 1.1673), e PCM do Brasil e MMC City, como parece crer a Fiscalização Aduaneira, autoridade autuante;

k) Em anexo (Doc 7), demonstração que os produtos comercializados são registrados pela BRIGHT STAR DO BRASIL, sócia majoritária, que assume, junto com a IMPUGNANTE, FREETRADE, total responsabilidade perante terceiros quanto às mercadorias importadas. Outrossim, a BRIGHT STAR possui 13 funcionários (Doc. 8) e as fotos em anexo (Doc. 9) demonstram ser uma empresa em plena atividade (Doc. 9).

l) Adquire mercadorias importadas por conta própria e com recursos próprios, mercadorias que foram adquiridas junto a fornecedores no exterior e objeto de contrato internacional de fornecimento, mercadorias que são objeto de controle especial por órgão regulatório, *in casu* a ANVISA, mercadorias pelas quais assume total responsabilidade perante terceiros, não há que se falar em simulação de compra, de simulação de venda, ou de venda predeterminada a quem quer que seja;

m) Evidentemente as importações são realizadas na expectativa da realização de vendas que vem sendo feitas com regularidade a PCM e MMC, mas isso não significa que há uma encomenda anterior, nem que houve antecipação de recursos, como também não significa que aquelas duas pessoas jurídicas estariam obrigadas a comprar as mercadorias importadas. Isso tanto é verdade que existem vendas a outras entidades empresariais;

n) As reportagens não provam que há qualquer vínculo comercial entre BRIGHT STAR DO BRASIL BUSINESS CORP LTDA e NARSANA PARTICIPAÇÕES, suposta controladora do denominado GRUPO ROTHENBERG pela Fiscalização. O fato do

nome "bright star" ser citado casualmente nas reportagens não prova que as empresas são as mesmas, eis que o nome "brightstar" é bastante comum;

o) As notificações de rescisão de CONTRATO VERBAL não provam qualquer vínculo entre Marcos Rothenberg, o denominado Grupo Rothenberg, e a Bright Star Business Corp do Brasil Ltda. No máximo, tem-se que, por comercializar, dentre tantos, produtos cujos registros no Brasil pertencem à BRIGHT STAR BUSINESS CORP DO BRASIL LTDA, um grupo de fornecedores estrangeiros buscou vincular o nome de Marcos Rothenberg à BRIGHT STAR BUSINESS CORP (nome que exsurge nas notificações), mas não se sabe se há sequer identidade entre essa "bright star" e a sócia majoritária da IMPUGNANTE;

p) A suposta procuração outorgada a MARCOS ROTHENBERG por uma empresa denominada BRIGHT STAR BUSINESS LLC, à exceção da semelhança do nome, que nada prova, não possui indicadores capazes de demonstrar que se trata da mesma empresa, sócia majoritária da BRIGHT STAR BUSINESS CORP DO BRASIL LTDA;

q) Ainda que houvesse indicadores, não há provas de que MARCOS ROTHENBERG tenha utilizado a procuração para representar a empresa estrangeira, no Brasil ou no exterior, não há provas de que tenha entabulado qualquer negociação, no Brasil ou no exterior, valendo-se do referido instrumento procuratório;

r) Apesar de 97% de suas importações em valor estarem destinadas a duas pessoas jurídicas, distribuidores internos, não houve antecipação de recursos e também não há pedidos anteriores às importações realizadas e, em face do princípio da legalidade, não poderia jamais a RFB estabelecer que encomendante predeterminado é aquela pessoa jurídica que compra a maior parte das mercadorias importadas de pessoa jurídica importadora;

s) A jurisprudência dos tribunais é no sentido que o artigo 105, VI, do DL 37/66 somente é aplicável aos casos de falsidade material, assim, descabe a aplicação da pena de perdimento e, conseqüentemente, da multa equivalente, no caso de falsidade ideológica de documento que instrui o despacho aduaneiro de importação, cabendo, nesse caso, a penalidade disposta no artigo 108 do DL 37/66;

II.2 – MM CITY

Apesar da impugnante afirmar que a defesa deve ser relativa às duas pessoas jurídicas, MM CITY e PCM DO BRASIL, como, no presente processo, não foi arrolada a PCM DO BRASIL como sujeito passivo solidário, só consideraremos a impugnação com relação à MM CITY.

Ciente em 17/11/2017, e-fl. 4028, a autuada apresenta, em 19/12/2017, conforme Termo de Solicitação de Juntada à e-fl. 4854, sua impugnação, com base sinteticamente nos seguintes fundamentos:

II.2.1 – Preliminares

II.2.1.1 – Decadência

O prazo decadencial para o lançamento de multas é de cinco anos, contados da data da infração. A norma aplicável à espécie, pelo critério da especialidade, é o artigo 78 da Lei nº 4.502/1964 e art. 139 do “CTN”, sic. Esse é o entendimento da própria RFB exarado na Solução de Consulta Interna COSIT nº 32, de 06 de dezembro de 2013.

O prazo decadencial começou a ser contado a partir da data do registro de cada Declaração de Importação (DI), o que conduz à inafastável conclusão de que se operou a decadência para todas as DI's registradas até 19/11/2012 – 05 (cinco) anos antes da data em que as impugnantas foram cientificadas do teor do combatido Auto de Infração.

II.2.1.2 – Nulidade por Incompetência da Autoridade Fiscal

O Regimento Interno da Receita Federal do Brasil estabelece limites territoriais para a atuação das Alfândegas, permitindo atuação conforme a respectiva jurisdição. Entretanto, a impugnante está sediada em Brasília, DF, portanto fora da jurisdição da Alfândega do Porto de Vitória.

Somente seria possível a um Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil lotado no Espírito Santo realizar atividade fiscalizatória em região fiscal diversa de sua unidade de exercício se fosse observado o que dispõe o artigo 7º da Portaria RFB 1.687/14, o que não foi observado no presente processo, assim, há nulidade dos referidos Auto de Infração, Termos de Intimações Fiscais impugnados e as provas e os documentos deles decorrentes, eis que tais Termos foram lavrados por autoridade incompetente, e com violação às normas legais vigentes.

II.2.1.3 – Fruto da Árvore Envenenada. Efeitos da Nulidade dos Termos de Intimação Fiscal por Incompetência do Servidor que os Lavrou.

Como afirmado no tópico anterior, todos os Termos de Intimação Fiscal relacionados às impugnantas são nulos de pleno direito, ante a absoluta incompetência da d. autoridade impugnada, localizada em jurisdição distinta das impugnantas.

E por consectário lógico, os documentos obtidos através deles necessitam ser declarados provas ilícitas, bem como o Auto de Infração lavrado a partir daqueles deve ser declarado nulo de pleno direito.

II.2.1.4– Efeitos da Nulidade dos Termos de Intimação Fiscal por Incompetência do Servidor que as Lavrou. Desconfiguração da Interposição Fraudulenta.

Com a nulidade de todos os atos praticados pela impugnada em relação às impugnantas, a eventual demonstração da eventual interposição fraudulenta se torna impossível, vez que a participação das impugnantas em todo o processo fiscalizatório seria nulo de pleno direito.

Neste contexto, toda e qualquer inferência realizada pela d. fiscalização que envolve qualquer das empresas impugnantas não pode ser mantida no d. Auto de

Infração, sob pena de violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica e da legalidade.

II.2.1.5 – Nulidade por Ausência De Provas

Foi construído um Auto de Infração com base em meras presunções e em meras inferências, totalmente despidas de suporte probatório. Assim, nada mais é o combatido Auto de Infração do que uma peça de ficção, que nunca poderia se prestar a prever penalidades pecuniárias em desfavor das ora impugnantes e a decorrência lógica é que inferências e presunções, despidas do necessário suporte probatório, conduzem à nulidade do feito fiscal.

II.2.1.6 – Da Ilegitimidade Passiva

Como a suposta fraude envolve as empresas Free Trade (importadora), Brighth Star (adquirente/encomendante formal) e Grupo Rothenberg (adquirente/encomendante oculto), e considerando que as impugnantes não participaram da importação e nem fazem parte do Grupo Rothenberg, há que se reconhecer a ilegitimidade passiva das ora impugnantes, vez que, em momento algum, foram relatadas como importadoras ou encomendantes, formais ou ocultas, dos produtos importados por Free Trade e Bright Star.

Realizou apenas operações de compra e venda com produtos regularmente nacionalizados e dentro do mercado nacional, não tendo participado em momento algum das importações das mercadorias. Repete que não pode ser penalizada por supostamente ter atuado como suposta “empresa de fachada” para “esconder os reais encomendantes da mercadoria” em virtude da nulidade dos atos administrativos praticados por servidor incompetente.

II.2.2 – Mérito

a) A empresa sócia das impugnantes - Pearl City Assets LLC – está regularmente sediada em Delaware, no endereço LLC, 160 GREENTREE DRIVE SUITE 101 DELAWARE, e se trata de um grande edifício, que possui estacionamento próprio e estrutura apta a comportar diversas empresas;

b) Possuem estabelecimento comercial, tinham, à época dos fatos, depósito para armazenagem das mercadorias (contrato de aluguel em anexo), contrataram empresas de transporte para realizar o transporte das mercadorias que negociaram e realizaram pagamentos pelos serviços prestados por essas empresas (demonstrativos contábeis em anexo), possuíam mais de dez funcionários regularmente contratados (livros de registro em anexo). Dispunham de carteira de clientes, fornecedores e intensa movimentação financeira, não sendo empresas de fachada;

c) Não se revela ilegal ou ilegítima a compra de mercadorias por empresa sediada em Brasília de empresas espíritossantenses, ainda que aquela as revenda, posteriormente, para clientes localizados no Estado do Espírito Santo;

d) Os transportes foram efetivamente realizados para os trechos contratados, com descarga das mercadorias conforme endereços informados nos conhecimentos de transporte (e-fl. 1700 e e-fl. 1704);

e) Não sendo a hipótese de presunção legal, eventual autuação fiscal só se justifica se a suposta ilicitude fosse indubitavelmente comprovada pela d. autoridade responsável pela autuação;

f) A jurisprudência dos tribunais é no sentido que o artigo 105, VI, do DL 37/66 somente é aplicável aos casos de falsidade material, assim, descabe a aplicação da pena de perdimento e, conseqüentemente, da multa equivalente, no caso de falsidade ideológica de documento que instrui o despacho aduaneiro de importação, cabendo, nesse caso, a penalidade disposta no artigo 108 do DL 37/66;

g) Como inexiste a cabal demonstração pela d. fiscalização da presença do elemento subjetivo do dolo, deveria ser aplicada a multa aduaneira do artigo 711, do Regulamento Aduaneiro, multa por declaração inexata ou incompleta;

II.3 – NARSANA

Ciente em 17/11/2017, e-fl. 4030, a autuada apresenta, em 19/12/2017,

e-fl. 5021, sua impugnação, com base sinteticamente nos seguintes fundamentos:

II.3.1 – Preliminar - Nulidade por Incompetência da Autoridade Fiscal

O Regimento Interno da Receita Federal do Brasil estabelece limites territoriais para a atuação das Alfândegas, permitindo atuação conforme a respectiva jurisdição. Entretanto, tanto a IMPUGNANTE quanto suas controladas estão sediadas em São Paulo (8ª Região Fiscal), ou seja, fora da jurisdição da Alfândega do Porto de Vitória.

Neste cenário, deveria ter sido observado o que dispõe o Artigo 7º da Portaria RFB 1.687/14, o que não ocorreu no presente processo, assim, todos os documentos obtidos por meio dos TIF nulos, eis que lavrados por autoridade incompetente, devem ser declarados provas ilícitas e, portanto, desentranhados do processo.

II.3.2 – Mérito

a) A procuração concedida em 2006, por uma empresa americana chamada BRIGHT STAR ao Senhor Marcos Rothenberg, um dos sócios da IMPUGNANTE (e-fls. 1.494 a 1.500), deve ser declarada imprestável como elemento probatório pela impossibilidade de identificação da outorgante e se assim não for, não há quaisquer provas de que tal documento tenha sido utilizado pela IMPUGNANTE para quaisquer fins, o que o torna igualmente sem valor probatório;

b) A maioria das matérias citadas na autuação é de muitos anos atrás. A do jornal Valor Econômico, por exemplo, é de 2007, ou seja, já possui mais de 10 (dez) anos. Aqui destaca que já utilizou a denominação “Bright Star” há vários anos

atrás. Sendo referidas matérias contemporâneas a esta época, não há de se falar em qualquer vínculo entre IMPUGNANTE e a AUTUADA e sua controladora;

c) A jurisprudência dos tribunais é no sentido que o artigo 105, VI, do DL 37/66 somente é aplicável aos casos de falsidade material, assim, descabe a aplicação da pena de perdimento no caso de falsidade ideológica de documento, nesse caso a penalidade deve ser a disposta no artigo 108 do DL 37/66;

d) Desconhece qualquer normativa que obrigue ela mesma, a AUTUADA, sua controladora ou qualquer outra empresa do país a realizar seus negócios unicamente por e-mail ou outro meio de comunicação escrita. Afirma que não houve realização de pedido prévio à importação, mas tão somente a aquisição de produtos já nacionalizados ou industrializados no país.

Conforme Extrato de fls. 5255-5256, as partes foram intimadas da decisão de primeira instância nas seguintes datas:

Lista de Solidários

Solidário	CPF/CNPJ	Tipo de Solidário	Tipo da Ciência	Data Ciência	Tipo Responsab.	Benef. Ordem
NARSANA PARTICIPACOES LTDA Situação de Vínculo: Ativo Enquadramento Legal: Art. 95, Inciso I do Decreto-Lei nº 37/1966.	06.012.701/0001-27	CO-RESPONSÁVEL	CORREIO	17/11/2017	SOLIDÁRIO	Não
M M CITY COMERCIO DE BEBIDAS E COSMETICOS LTDA Situação de Vínculo: Ativo Enquadramento Legal: Art. 95, Inciso I do Decreto-Lei nº 37/1966.	08.146.944/0001-83	CO-RESPONSÁVEL	CORREIO	17/11/2017	SOLIDÁRIO	Não

Receita	PA/EX	Período	Expr. Monet.	Valor originário	% multa	Vcto. do Principal	Vcto. da Multa	Multa mora	IN77/98	Rep.Fisc. fins penais
Extinções / Eventos / Saldo				Principal / (Valor Referencial)	% multa	Situação do Saldo				
2185	30/10/2017	DIARIO	REAL	17.060.271,92		15/12/2017		N	N	N
Saldo de Principal				15.929.942,93		Suspensão - Julgamento Recurso De Oficio				
Saldo de Principal				1.130.328,99		Suspensão - Julgamento Do Recurso Voluntário				
Referência DARF : 07.276.00-1										
Tributo MULDI										

Os Recursos Voluntários foram interpostos com os mesmos argumentos das peças de impugnações.

Após, o processo foi encaminhado para inclusão em lote e sorteio para julgamento. É o relatório.

VOTO

Conselheira **Cynthia Elena de Campos**, Relatora

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Sem prejuízo de posterior análise sobre a possibilidade de conhecimento do Recurso de Ofício e tempestividade dos Recursos Voluntários, é necessário o sobrestamento do processo, na forma abaixo demonstrada.

2. Objeto do presente litígio

Versa o presente litígio sobre Auto de Infração lavrado no total de R\$ 17.060.271,92, tendo em vista a constatação de indícios da prática da infração identificada como Interposição Fraudulenta.

Consta em Relatório Fiscal que a importadora foi submetida ao procedimento especial de controle aduaneiro em razão de irregularidades relativas à ocultação do verdadeiro sujeito passivo nas operações de importação e dos recursos empregados em suas atividades, bem como a condição de real adquirente de mercadorias importadas.

Diante de tais fatos, cabe a este Colegiado analisar a ocorrência (ou não) do acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiários nos registros das respectivas Declarações de Importação, resultando na configuração de interposição fraudulenta de terceiros.

3. Da natureza da infração relativa à multa por cessão de nome

O lançamento de ofício teve por motivação a acusação de prática de interposição fraudulenta na importação, com aplicação da pena de perdimento.

Cumprando inicialmente observar que, através da Lei nº 10.637, de 30.12.2002, a interposição fraudulenta foi inserida entre as infrações que resultam em dano ao Erário, previstas no **artigo 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76**, conforme redação abaixo:

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. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 3º As infrações previstas no *caput* serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida, observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)

§ 4º O disposto no § 3º não impede a apreensão da mercadoria nos casos previstos no inciso I ou quando for proibida sua importação, consumo ou circulação no território nacional. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

Sobre a análise da infração “ocultação do sujeito passivo”, cumpre trazer a este voto os ensinamentos do ilustre Doutrinador e ex-Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes¹:

6.1.2. Ocultação do Sujeito Passivo Como Infração Aduaneira

Dando sequência às medidas de controle aduaneiro adotadas no início do século XXI, com a finalidade de combater a prática de ocultação do sujeito passivo nas operações de importação, foi editada, em 30 de dezembro de 2002, a Lei 10.637/2002. O artigo 59 da referida lei alterou a redação do artigo 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976, incluindo, entre as infrações consideradas como “dano ao erário”, a 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:

(...)

Em exame ao texto do inciso V do artigo 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976, após a alteração processada pela Lei 10.637/2002, percebe-se que se refere, entre outras, à conduta configurada como infração aduaneira de ocultar o real sujeito passivo da operação de importação, ou seja, aquele que promove a entrada de mercadoria estrangeira no território nacional, utilizando-se de artifícios fraudulentos ou de simulação, inclusive por interposição fraudulenta.

Alguns julgadores administrativos e doutrinadores alegam que o aperfeiçoamento de tal infração, capitulada no art. 23, V, do Decreto-Lei nº 1.455/76, exigiria o dolo específico com a demonstração do objetivo de simulação ou da fraude na ocultação processada. Porém, em nosso entendimento, tal raciocínio não se mostra o mais correto, como será demonstrado a seguir:

Ante a impossibilidade de prever, elencar e combater todas as consequências da ocultação das partes envolvidas na operação, o legislador optou por combater os meios de execução. **O dano ao erário, decorrente da ocultação das partes envolvidas na operação comercial, é hipótese de infração de mera conduta, que**

¹ FERNANDES, Rodrigo Mineiro. *Introdução ao Direito Aduaneiro*. São Paulo: Editora Intelecto, 2018, págs. 159-161.

se materializa quando o sujeito passivo oculta a intervenção de terceiro, adquirente ou encomendante da mercadoria. Trata-se de medida de proteção ao controle aduaneiro e, dessa forma, foi instituída em sua matriz legal, dentro do sistema administrativo aduaneiro.

De toda forma, ainda que não fosse caracterizada como infração de mera conduta, de natureza objetiva, a ocultação do sujeito passivo na importação, na quase totalidade dos casos, corresponde a uma operação na qual fica evidenciado o dolo por parte do importador, manifestado pela operação simulada.

O tipo infracional consiste na conduta de “ocultar o sujeito passivo, real vendedor, comprador ou responsável pela operação”, mediante simulação ou fraude, inclusive por interposição de pessoas. Solon Sehn, em seu estudo sobre o tema, destaca a imprescindibilidade em se vincular o tipo infracional aduaneiro ao bem jurídico tutelado:

Na interpretação da infração definida no artigo 23, V, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei nº 1.455/1976, na redação da Lei nº 10.637/2002, a **objetividade jurídica do tipo infracional consiste na tutela da regularidade do controle aduaneiro do comércio exterior, por meio da correta identificação das partes efetivamente envolvidas na operação de importação ou de exportação. Não há como compreender o sentido da infração desvinculado desse bem jurídico tutelado. Sem isso, o tipo infracional perde o referencial teleológico, dificultando sobremaneira a diferenciação entre a interposição fraudulenta e os simples casos de preterição de formalidades ou de irregularidades na aplicação nos regimes de importação.**

A análise do alcance do tipo infracional está diretamente ligada ao bem jurídico tutelado pelo Direito Aduaneiro: o controle. Destaca-se, mais uma vez, que a infração aduaneira tem natureza administrativa, não penal. Também não se trata de infração de natureza tributária, cujo bem tutelado seria a arrecadação. Aqui, importa-nos verificar se o ato violou as medidas de controle e segurança dos atos aduaneiros praticados, dentro do poder/dever da Aduana, com base na determinação constitucional do devido controle aduaneiro.

A ocultação do sujeito passivo impacta de forma direta no controle aduaneiro, visto que as medidas impostas para se identificar o real interveniente nas operações de comércio exterior são violadas. A Aduana, com o sujeito oculto, não consegue identificar o interveniente, não consegue implementar as medidas de controle fiscal adequadas em relação àquela transação, dificultando o controle. A parametrização da Declaração de Importação para canais de conferência aduaneira (canais vermelho, verde, amarelo e cinza), que leva em conta o interveniente, é prejudicada com a ocultação, distorcendo o sistema de controle aduaneiro. Ademais, ocorre a violação ao controle aduaneiro na ausência de habilitação (RADAR) no Siscomex do sujeito oculto.

Por fim, também ocorre a violação de normas tributárias, na obrigação tributária, em seu elemento pessoal, qual seja: a sujeição passiva. Nesse caso, o elemento

pessoal da regra matriz de incidência do Imposto de Importação terá sido alterado, excluindo indevidamente da obrigação tributária o responsável pela entrada da mercadoria em território aduaneiro.

Concordo com o posicionamento acima reproduzido, pois não há dúvidas de que o bem jurídico tutelado pelo Direito Aduaneiro é o controle aduaneiro. Como bem destacado, o tipo infracional consiste na conduta de **ocultar** o sujeito passivo, real vendedor, comprador ou responsável pela operação, **mediante simulação ou fraude, inclusive por interposição de pessoas**.

Por tais razões, resta evidente a natureza aduaneira da multa aplicada no lançamento de ofício objeto do presente litígio.

4. Do necessário sobrestamento do processo. Tema 1.293/STJ. Incidência do art. 100 do RICARF/2023.

Cumpre esclarecer que recentemente o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afetou o julgamento do **REsp 2147578/SP** (paradigma principal) e **REsp 2147583/SP** ao rito dos recursos repetitivos para delimitar a seguinte tese controvertida:

Definir se incide a prescrição intercorrente prevista no art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/1999 quando paralisado o processo administrativo de apuração de infrações aduaneiras, de natureza não tributária, por mais de 3 anos.

Em sessão realizada no dia 12/03/2025, foi julgado o mérito do recurso e, por unanimidade de votos, foi dado provimento ao Recurso Especial, com a fixação das seguintes teses no Tema Repetitivo 1293²:

1. Incide a prescrição intercorrente prevista no art. 1º, §1º, da Lei 9.873/1999 quando paralisado o processo administrativo de apuração de infrações aduaneiras, de natureza não tributária, por mais de 3 anos.
2. A natureza jurídica do crédito correspondente à sanção pela infração à legislação aduaneira é de direito administrativo (não tributário) se a norma infringida visa primordialmente ao controle do trânsito internacional de mercadorias ou à regularidade do serviço aduaneiro, ainda que, reflexamente, possa colaborar para a fiscalização do recolhimento dos tributos incidentes sobre a operação.
3. Não incidirá o art.1º, §1º, da Lei 9.873/99 apenas se a obrigação descumprida, conquanto inserida em ambiente aduaneiro, destinava-se direta e imediatamente à arrecadação ou à fiscalização dos tributos incidentes sobre o negócio jurídico realizado.

Por sua vez, assim prevê art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/99, cuja incidência foi determinada pelo STJ:

² Fonte: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=202400058975>

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

§ 1º **Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho**, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso. (sem destaque no texto original)

No presente processo, o último ato realizado foi o Despacho de Encaminhamento de fls. 5258, proferido em 23/01/2019.

Portanto, considerando a natureza aduaneira da multa objeto deste litígio, e diante da paralização do processo por mais de 3 (três) anos, na forma acima demonstrada, constata-se que é possível a aplicação do § 1º do art. 1º, da Lei 9.873/99, na forma delimitada pela tese firmada no Tema 1293 pelo Superior Tribunal de Justiça.

Por sua vez, o **artigo 100 do RICARF**, aprovado pela **Portaria MF 1.634 de 21 de dezembro de 2023** assim dispõe:

Art. 100. A decisão pela afetação de tema submetido a julgamento segundo a sistemática da repercussão geral ou **dos recursos repetitivos** não permite o sobrestamento de julgamento de processo administrativo fiscal no âmbito do CARF, **contudo o sobrestamento do julgamento será obrigatório nos casos em que houver acórdão de mérito ainda não transitado em julgado**, proferido pelo Supremo Tribunal Federal e que declare a norma inconstitucional ou, **no caso de matéria exclusivamente infraconstitucional, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça** e que declare ilegalidade da norma.

Parágrafo único. O sobrestamento do julgamento previsto no *caput* não se aplica na hipótese em que o julgamento do recurso puder ser concluído independentemente de manifestação quanto ao tema afetado.

Considerando as razões acima e, por força do artigo 100 do RICARF/2023, deve ser sobrestado o julgamento do recurso.

Por fim, com o trânsito em julgado da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, deverá o processo retornar a este Colegiado para inclusão em pauta e julgamento.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Cynthia Elena de Campos

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro Arnaldo Diefenthaler Dornelles.

Concordando com o sobrestamento do feito proposto pela i. Relatora, acompanho o seu voto pelas conclusões em razão do fato de ela ter deixado consignado, de forma expressa, que “*resta evidente a natureza aduaneira da multas aplicada no lançamento de ofício objeto do presente litígio*”, o que, para mim, não se revela de forma tão evidente.

Sobre as razões para o sobrestamento, é preciso destacar que, em 27 de março de 2025, foi publicado o Acórdão relativo ao julgamento do Tema Repetitivo 1.293, proferido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que, de fato, pode, potencialmente, influir no resultado do presente processo, e que deixou assim consignado em sua ementa:

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO ADUANEIRA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 1º, § 1º, DA LEI 9.873/99. INCIDÊNCIA DO COMANDO LEGAL NOS PROCESSOS DE APURAÇÃO DE INFRAÇÕES DE NATUREZA ADMINISTRATIVA (NÃO TRIBUTÁRIA). DEFINIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA DO CRÉDITO CORRESPONDENTE À SANÇÃO PELA INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO ADUANEIRA QUE SE FAZ A PARTIR DO EXAME DA FINALIDADE PRECÍPUA DA NORMA INFRINGIDA. FIXAÇÃO DE TESES JURÍDICAS VINCULANTES. SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO: PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. A aplicação da prescrição intercorrente prevista no art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/99 encontra limitações de natureza espacial (relações jurídicas havidas entre particulares e os entes sancionadores que componham a administração federal direta ou indireta, excluindo-se estados e municípios) e material (inaplicabilidade da regra às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária, conforme disposto no art. 5º da Lei 9.873/99).

2. O processo de constituição definitiva do crédito correspondente à sanção por infração à legislação aduaneira segue o procedimento do Decreto 70.235/72, ou seja, faz-se conforme "os processos e procedimentos de natureza tributária" mencionados no art. 5º da Lei 9.873/99. Todavia, o rito estabelecido para a apuração ou constituição definitiva do crédito correspondente à sanção pelo descumprimento de uma norma de conduta é desimportante para a definição da natureza jurídica da norma descumprida.

3. É a *natureza jurídica* da norma de conduta violada o critério legal que deve ser observado para dizer se tal ou qual infração à lei deve ou não obediência aos ditames da Lei 9.873/99, e não o procedimento que tenha sido escolhido pelo legislador para se promover a apuração ou constituição definitiva do crédito correspondente à sanção pela infração praticada. O procedimento, seja ele qual for, não tem aptidão para alterar a natureza das coisas, de modo que as infrações de normas de natureza administrativa não se convertem em infrações tributárias apenas pelo fato de o legislador ter estabelecido, por opção política, que aquelas

serão apuradas segundo processo ou procedimento ordinariamente aplicado para estas.

4. Este Tribunal Superior possui sedimentada jurisprudência a reconhecer que nos processos administrativos fiscais instaurados para a constituição definitiva de créditos tributários, é a *ausência de previsão normativa específica* acerca da prescrição intercorrente a razão determinante para se impedir o reconhecimento da extinção do crédito por eventual demora no encerramento do contencioso fiscal, valendo a regra de suspensão da exigibilidade do art. 151, III, do CTN para inibir a fluência do prazo de prescrição da pretensão executória do art. 174 do mesmo diploma. Nesse particular aspecto, o regime jurídico dos créditos "não tributários" é absolutamente distinto, haja vista que, para tais créditos, temos justamente a *previsão normativa específica* do art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/99 a instituir prazo para o desfecho do processo administrativo, sob pena de extinção do crédito controvertido por prescrição intercorrente.

5. Em se tratando de infração à legislação aduaneira, a natureza jurídica do crédito correspondente à sanção pela violação da norma será de direito administrativo se a norma infringida visa primordialmente ao controle do trânsito internacional de mercadorias ou à regularidade do serviço aduaneiro, ainda que, reflexamente, possa colaborar para a fiscalização do recolhimento dos tributos incidentes sobre a operação. Não incidirá o art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/99 apenas se a obrigação descumprida, conquanto inserida em ambiente aduaneiro, destinava-se direta e imediatamente à arrecadação ou à fiscalização dos tributos incidentes sobre o negócio jurídico realizado. Precedente sobre a matéria: REsp n. 1.999.532/RJ, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 9/5/2023, DJe de 15/5/2023.

6. Teses jurídicas de eficácia vinculante, sintetizadoras da *ratio decidendi* do julgado paradigmático: 1. *Incidirá a prescrição intercorrente prevista no art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/1999 quando paralisado o processo administrativo de apuração de infrações aduaneiras, de natureza não tributária, por mais de 3 anos.* 2. *A natureza jurídica do crédito correspondente à sanção pela infração à legislação aduaneira é de direito administrativo (não tributário) se a norma infringida visa primordialmente ao controle do trânsito internacional de mercadorias ou à regularidade do serviço aduaneiro, ainda que, reflexamente, possa colaborar para a fiscalização do recolhimento dos tributos incidentes sobre a operação.* 3. *Não incidirá o art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/99 apenas se a obrigação descumprida, conquanto inserida em ambiente aduaneiro, destinava-se direta e imediatamente à arrecadação ou à fiscalização dos tributos incidentes sobre o negócio jurídico realizado.*

7. Solução do caso concreto: ao conferir natureza jurídica tributária à multa prevista no art. 107, IV, e, do DL 37/66, e, por consequência, afastar a aplicação do art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/99 ao procedimento administrativo apuratório objeto do caso concreto, o acórdão recorrido negou vigência a esse dispositivo

legal, divergindo da tese jurídica vinculante ora proposta, bem como do entendimento estabelecido sobre a matéria em precedentes específicos do STJ (REsp 1.999.532/RJ; AgInt no REsp 2.101.253/SP; AgInt no REsp 2.119.096/SP e AgInt no REsp 2.148.053/RJ).

8. Recurso especial provido.

Como se percebe das teses firmadas pelo STJ sob esse Tema 1.293, a prescrição intercorrente prevista no § 1º do art. 1º da Lei nº 9.873, de 1999, incide quando paralisado o processo administrativo de apuração de infrações aduaneiras, de natureza não tributária, por mais de 3 anos, sendo que, para o STJ, a natureza jurídica do crédito correspondente à sanção pela infração à legislação aduaneira é de direito administrativo (não tributário) se a norma infringida visa primordialmente ao controle do trânsito internacional de mercadorias ou à regularidade do serviço aduaneiro, ainda que, reflexamente, possa colaborar para a fiscalização do recolhimento dos tributos incidentes sobre a operação.

Nos termos do que decidido pelo STJ, só não incide o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.873, de 1999, se a obrigação descumprida, conquanto inserida em ambiente aduaneiro, destinava-se direta e imediatamente à arrecadação ou à fiscalização dos tributos incidentes sobre o negócio jurídico realizado.

Então, dois são os aspectos que devem ser considerados para a aplicação do que foi decidido pelo STJ na sistemática dos recursos repetitivos: 1) o prazo de paralisação do processo; e 2) a natureza jurídica do crédito correspondente à sanção pela infração cometida.

Em relação ao primeiro aspecto, é de se notar que os Recursos Voluntários foram oferecidos pelas Recorrentes em 15/10/2018 e em 25/10/2018, encontrando-se pendentes de julgamento ou de despacho há quase sete anos, o que ultrapassa o prazo previsto no § 1º do art. 1º da Lei nº 9.873, de 1999, para que reste caracterizada a prescrição intercorrente.

Quanto à natureza jurídica do crédito correspondente à sanção pela infração cometida, em que pese a decisão do STJ tenha estabelecido alguns parâmetros definidores, a aplicação e elucidação desses parâmetros envolvem um grau de subjetividade bastante significativo.

Não há dúvidas de que a prescrição intercorrente pode se operar em relação à multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-Lei nº 37, de 1966, aplicada, em uma operação de exportação, em razão do descumprimento de obrigação de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, afinal de contas essa foi a multa especificamente analisada pelo STJ no Tema 1.293.

Mas parece não haver certeza de quais são as outras multas que podem estar sujeitas à prescrição intercorrente de que trata o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.873, de 1999.

No caso que aqui se analisa, a Fiscalização constatou indícios da prática da infração identificada com interposição fraudulenta, o que caracteriza a hipótese de ocultação prevista no

inciso V do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976. A impossibilidade de aplicação da penalidade de perdimento, face à não localização, consumo ou revenda das mercadorias, ensejou a aplicação da multa equivalente ao valor aduaneiro, prevista no § 3º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976.

Em última análise, a multa lançada pela Fiscalização no presente processo visa punir a ocultação do sujeito passivo, ou, em outras palavras, visa punir a falta de revelação do elemento que corresponde ao critério pessoal da regra matriz de incidência tributária.

Para mim, não há dúvidas de que essa multa substitutiva à penalidade de perdimento, aplicável em razão da ocultação do sujeito passivo e da impossibilidade de se alcançar a mercadoria, é uma multa que visa punir o cometimento de uma infração que ocorre no ambiente aduaneiro, mas, considerando os parâmetros estabelecidos pelo STJ, tenho dúvidas a respeito da natureza da infração que dá azo a essa penalidade.

Segundo o STJ, a natureza tributária da infração se revela caso a obrigação descumprida se destine direta e imediatamente à arrecadação ou à fiscalização dos tributos incidentes sobre a operação de comércio exterior.

O problema é que, muitas vezes, não é possível analisar as obrigações aduaneiras de forma isolada, como se elas existissem para um só propósito. É inegável que as informações prestadas na declaração aduaneira, que incluem a identificação do sujeito passivo, têm por objetivo propiciar à Fiscalização a apuração da regularidade dos tributos devidos, mas não só isso. Essas informações se prestam também a garantir que a Aduana brasileira possa proteger a diversos outros bens que foram eleitos pelo Estado para serem tutelados, como, entre outros, a saúde, o meio ambiente e a sociedade em geral. Por isso, não me parece razoável pensar que as ações de fiscalização aduaneira possam ser vistas, de forma segmentada, apenas em relação aos seus aspectos tributários ou apenas em relação aos seus aspectos aduaneiros.

Mas, aparentemente, essa discussão foi ignorada na decisão prolatada pelo STJ no âmbito do Tema 1.293, talvez porque a multa lá analisada dizia respeito ao descumprimento, em uma operação de exportação, de obrigação de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada.

Diante disso, devo reconhecer que, a depender do entendimento que possamos ter a respeito da natureza das infrações que ensejaram a aplicação das multas discutidas no presente processo, a decisão prolatada pelo STJ no Tema 1.293 pode ter aqui aplicação no que diz respeito à prescrição intercorrente.

Não obstante, é de se observar que o STJ ainda não decidiu de forma definitiva sobre a matéria, de tal sorte que o caminho a ser seguido no presente processo é aquele que foi apontado pela i. Relatora e que está expresso no art. 100 da Portaria MF nº 1.634, de 2003 (RICARF), que diz que o processo deve ser sobrestado até que ocorra o trânsito em julgado:

Art. 100. A decisão pela afetação de tema submetido a julgamento segundo a sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos não permite o

sobrestamento de julgamento de processo administrativo fiscal no âmbito do CARF, contudo o sobrestamento do julgamento será obrigatório nos casos em que houver acórdão de mérito ainda não transitado em julgado, proferido pelo Supremo Tribunal Federal e que declare a norma inconstitucional ou, no caso de matéria exclusivamente infraconstitucional, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça e que declare ilegalidade da norma.

Por isso acompanho o voto da i. Relatora, pelas conclusões, para sobrestar o feito na 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF, até que haja o trânsito em julgado do Tema Repetitivo 1.293 do STJ.

Acrescento que, havendo o trânsito em julgado da matéria no STJ, o presente processo deverá retornar para o colegiado, com a devolução de todas as matérias, inclusive no que diz respeito à natureza jurídica dos créditos correspondentes às sanções pelas infrações cometidas, para que o julgamento possa ser concluído.

Assinado Digitalmente

Arnaldo Diefenthaler Dornelles