



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12466.720691/2020-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-012.926 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de abril de 2024
Recorrente TEC IMPORTS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2016, 2017

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIROS. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE. IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM DE TERCEIROS OU POR ENCOMENDA

As operações de comércio exterior realizadas pela autuada por conta e ordem de terceiros ou por encomenda, sem atender às condições da legislação de regência, caracterizam a ocultação do real adquirente das mercadorias e tipificam a figura da Interposição Fraudulenta.

IMPORTAÇÃO. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIROS. DANO AO ERÁRIO. MULTA SUBSTITUTIVA DA PENA DE PERDIMENTO.

Considera-se dano ao Erário, punido com a pena de perdimento das mercadorias, ou, no caso de estas não serem localizadas ou terem sido consumidas, com a multa equivalente ao respectivo valor aduaneiro, a ocultação do real adquirente das mercadorias, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues e Sabrina Coutinho Barbosa.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Renan Gomes Rego, Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Sabrina Coutinho Barbosa, Marcos Roberto da Silva (Presidente).

Relatório

Trata-se de **Recursos Voluntários** interpostos contra o **Acórdão de Manifestação de Inconformidade nº 109-006.100**, de 11 de maio de 2021, proferido pela 10ª Turma da DRJ09, que julgou procedente em parte a Manifestação de Inconformidade, mantendo o crédito tributário exigido.

Versa o presente processo administrativo fiscal sobre auto de infração lavrado para exigência de multa referente ao valor aduaneiro de mercadorias, prevista no § 3º do artigo 23 do Decreto-lei nº 1.455/1976, com a redação dada pelo art. 41 da Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010, em desfavor da pessoa jurídica TEC IMPORTS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (ora **TEC IMPORTS**) em solidariedade com as pessoas jurídicas: ZOT ALLIANCE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (ora **ZOT**); LODISA LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO S.A (ora **LODISA**); ARA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, (ora **ARA**); H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA EIRELI (ora **H. FONTOLAN**) e RVF FRANQUIAS LTDA (ora **RVF**).

Por bem resumir os fatos e fundamentos da Fiscalização, transcrevo, em parte, o relatório do Acórdão combatido:

Informa a Autoridade Aduaneira conforme AUTO DE INFRAÇÃO (fls. 2-7) e TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL (fls. 175-226) que o período fiscalizado é de 30/03/2016 até 07/04/2017 sendo que a infração autuada foi a ocultação do sujeito passivo ou do real adquirente mediante fraude e simulação nas importações de produtos da marca SANTA LOLLA.

(...)

Neste diapasão, a fiscalização fez as seguintes diferenciações:

- Importador Ostensivo: Tec Imports Importação e Exportação Ltda;*
- Reais Adquirentes: Zot Alliance Importação e Exportação Ltda e Lodisa Logística e Distribuição S.A;*
- Demais Sujeitos Passivos Solidários: Ara Empreendimentos e Participações Ltda, H. Fontolan Junior Assessoria Eireli, RVF Franquias Ltda.*

Descreve as empresas do grupo econômico conforme abaixo:

***ARA:** proprietária da marca Santa Lolla, administrada por RUBENS JOÃO MARTINEZ JUNIOR; Informa que esta empresa transferiu recursos para a ZOT (30/11/2016) que foram repassados para a TEC IMPORTS para financiar a importação de produtos da marca Santa Lolla.*

Sócios: os irmãos RUBENS JOÃO MARTINEZ JUNIOR, CPF 125.142.748-00, FABIO MARTINEZ, CPF 261.375.488-56 e VANESSA MARTINEZ, CPF 250.663.708-70.

RVF: licenciada pela ARA para explorar a marca (100% de seu capital social pertence a ARA) também é administrada por RUBENS JOÃO MARTINEZ JUNIOR. Esta empresa cedeu direito de uso e comercialização da marca para as empresas TEC IMPORTS, LODISA e ZOT e firmou contrato com ORIMPEX, TEC IMPORTS e DORTE para importação e com a LODISA, ALIC e ZOT para distribuição dos produtos. De acordo com a fiscalização gerencia os pedidos das lojas franqueadas, multimarcas e ecommerce;

Tem capacidade operacional, mas não possuem empregados ocupando cargos compatíveis com as atividades de “editar tendências” e “criar modelos” para cada coleção de bolsas, sapatos e acessórios.

Sócios: ARA (100%)

TEC IMPORTS: Recebeu adiantamentos das empresas da ZOT e LODISA para realizar importações e as realizou em nome próprio, desta forma, ocultando a ZOT e a LODISA; Tem os mesmos sócios que a ORIMPEX e estão localizadas no mesmo endereço.

LODISA: não apresenta capacidade operacional para cumprir suas funções; Funciona em sala vazia e sem funcionários; De acordo com a fiscalização começou suas atividades com os produtos da marca antes de obterem autorização da RVF, demonstrando que tudo não passa de uma encenação e que os tais acordos comerciais são meras formalidades. Transferiu recursos para o financiamento das importações de produtos da marca SANTA LOLLA realizadas pela TEC IMPORTS declaradas como sendo “por conta própria”.

Diretor (é uma S.A.): Valdir Frederico, irmão do sr. Vagner Frederico, sócio da TEC IMPORTS.

ZOT: não apresenta capacidade operacional para cumprir suas funções. Participa da distribuição dos produtos e pela importação destes. Funciona em sala vazia e sem funcionários; De acordo com a fiscalização começou suas atividades com os produtos da marca antes de obterem autorização da RVF, demonstrando que tudo não passa de uma encenação e que os tais acordos comerciais são meras formalidades. Transferiu recursos para a TEC IMPORTS visando o financiamento das importações de produtos da marca SANTA LOLLA realizadas pela TEC IMPORTS declaradas como sendo “por conta própria”.

Sócios até 10/11/2019: ARA (50%) e Sr. Hélio Fontolan Júnior (50%) Júnior dirigente e único acionista da empresa H. Fontolan. Atualmente o sr. Hélio Fontolan é o único proprietário da ZOT. H. FONTOLAN3: intermediou transferências de recursos entre a ZOT e a TEC IMPORTS.

Sócio (100%): Hélio Fontolan Júnior.

Reforça que durante as diligências foi constatado que as empresas ZOT, ALIC e LODISA estão todas estabelecidas em salas sublocadas da CEA – CENTRAL ESTRUTURADA DE ARMAZENAGEM S/A, CNPJ 05.070.507/0001-35, antiga TEC IMPORTS ARMAZENAGEM E LOGÍSTICA S.A, situada à Avenida Acesso Rodoviário, s/n, quadra 08, anexo 1, módulo 1, TIMS, Serra/ES. Informa que as salas da ZOT e da ALIC estavam vazias ou tinham apenas alguns itens de escritório, e nenhum funcionário dessas empresas foi encontrado no local.

Informa que em diligência foi comprovado que a TEC IMPORTS e a DORTE localizam-se no mesmo endereço em salas pertencente à LE Eng. e Incorporação que ocupa a maior parte deste imóvel.

Observando as ligações diretas e indiretas anteriormente apontadas a Autoridade Aduaneira formulou o quadro abaixo identificando Grupos Econômicos:

CNPJ	NOME	GRUPO
21.286.866/0001-80	ARA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.	SANTA LOLLA
71.976.518/0003-75	ALIC IMPORTACAO E DISTRIBUICAO LTDA	SANTA LOLLA
36.007.573/0001-94	ZOT ALLIANCE IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA	SANTA LOLLA
21.978.500/0001-72	RVF FRANQUIAS LTDA	SANTA LOLLA
14.771.452/0001-81	H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA EIRELI	SANTA LOLLA
03.095.465/0001-61	TEC IMPORTS IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA	TEC IMPORTS
05.070.507/0001-35	CENTRAL ESTRUTURADA DE ARMAZENAGEM S/A (CEA)	TEC IMPORTS
02.310.933/0001-00	ORIMPEX IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA	TEC IMPORTS
08.449.435/0001-20	DORTE DISTRIBUIDORA, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTD	TEC IMPORTS
05.934.122/0001-79	LODISA LOGISTICA E DISTRIBUICAO S.A	TEC IMPORTS

Acrescenta que as empresas dos dois grupos têm sede ou filial no mesmo condomínio industrial em Serra/ES. Sendo que as empresas ZOT, ALIC, LODISA e DORTE alugam salas da empresa de logística CEA, integrante do grupo "TEC IMPORTS".

No Termo de Verificação Fiscal observa-se que a fiscalização efetuou estudo que intitulou Markup resultante das vendas da TEC IMPORTS no período fiscalizado e concluiu que em relação a LODISA e ZOT o resultado é muito inferior ao que se obtém para as outras empresas compradoras (as explicações para estes valores estão no item 6.0 e subitem 6.1 do Termo de Verificação Fiscal nas fls. 195 até 199 e nos documentos anexados à fl. 173 do Termo de Verificação Fiscal – Planilhas e Arquivos – Auto de Infração – Arquivo não paginável nos arquivos denominados: DIs TEC SANTA LOLLA.xls, DIs_AUTO_INFRACAO.xlsx, NOTAS ENTRADA DIs, NOTAS SAIDA PRODUTO e TODAS NOTAS TEC 2015).

Com base nestes dados do Termo de Verificação Fiscal é possível construir o quadro abaixo.

CLIENTE	% MARKUP NEGATIVO	% MARKUP DE 0% A 20%	% MARKUP ACIMA DE 20%
LODISA	0,67	72,22	27,11
ZOT	5,79	49,24	44,97

OBS: Os valores negativos referem-se a pagamentos cancelados/estornados.

Sendo assim a TEC IMPORTS comercializou seus produtos com cerca de 73% com lucro abaixo de 20% para a LODISA e 55% abaixo de 20% para a ZOT, o que na opinião da Autoridade Fiscal é inconcebível quando se trata de importações por conta própria, argumenta que para outros clientes a faixa média de markup é de 90% a 100%.

No que concerne às transações comerciais entre a TEC e a ZOT a fiscalização efetuou a planilha "PGTO TOTAL NOTAS TEC IMPORTS - ZOT.xls" onde são listadas todas as notas fiscais de vendas emitidas por TEC IMPORTS para ZOT entre 2015 e 2018 (vide item 6.2 do Termo de Verificação Fiscal – fls. 199 a 200). Esta planilha pode ser encontrada no item 6 do arquivo Planilhas e Arquivos do Termo de Verificação Fiscal (fl. 173).

Esta planilha demonstra, também, que a maior parte das notas fiscais não foi paga e algumas tiveram apenas pagamento parcial concluindo desta forma que essas transferências de valores da ZOT para TEC IMPORTS são na verdade adiantamentos de recursos para o importador disfarçados de pagamentos de notas fiscais.

O que se refere às transações comerciais entre a TEC IMPORTS e a LODISA o item 6.3 do Termo de Verificação Fiscal (fls. 200 - 201) esclarece que:

- A diferença entre a data de emissão da nota fiscal e a data em que o pagamento foi efetivado varia de 87 a 597 dias. Dos 117 pagamentos, 106 foram efetuados pelo menos 210 dias (7 meses) após a emissão da nota. Esta conclusão pode ser verificada a partir da planilha "PGTO NOTAS TEC IMPORTS - LODISA.xls" (vide item 6 do arquivo Planilhas e Arquivos do Termo de Verificação Fiscal - fl. 173) onde são listados todos os pagamentos de notas fiscais de venda de produtos da marca SANTA Lolla emitidas pela TEC IMPORTS para LODISA, registrados na contabilidade da TEC IMPORTS entre 2015 e 2018. Os valores negativos que aparecem na planilha correspondem a pagamentos cancelados/estornados.

- Pela Planilha "PGTO TOTAL NOTAS TEC IMPORTS - LODISA.xls" (vide item 6 do arquivo Planilhas e Arquivos do Termo de Verificação Fiscal - fl. 173) verificou a Autoridade Aduaneira que a maior parte das notas não foi paga e nas que foram pagas verifica-se quitação parcial deixando saldo devedor. A fiscalização conclui desta forma que essas transferências de valores de LODISA para TEC IMPORTS são na verdade adiantamentos de recursos para o importador disfarçados de pagamentos de notas fiscais.

No item 7.1 (fls. 202 – 212) do TERMO de Verificação Fiscal a Autoridade Aduaneira confronta a liquidação de contratos de câmbio da TEC IMPORTS com repasses recebidos da ZOT e da LODISA na mesma data ou muito próxima.

(...)

A Fiscalização resume seu procedimento fiscal, onde alega que ficou comprovado que:

- TEC IMPORTS registrou diversas DIs de produtos da marca SANTA Lolla na modalidade "por conta própria", mas com recursos recebido de ZOT e LODISA, ocultando os reais adquirentes da mercadoria, caracterizando importações por "conta e ordem de terceiros" falsamente declaradas como "por conta própria". Tal prática acarreta a quebra da cadeia do IPI, e principalmente, obstrui o controle aduaneiro exercido pela RFB (itens 2 e 7, do Termo de Verificação Fiscal).*
- TEC IMPORTS, ZOT E LODISA, escrituraram essas transferências de recursos como se fossem empréstimos ou adiantamentos/pagamentos de clientes relativos a vendas de mercadorias nacionalizadas (item 7 do Termo de Verificação Fiscal).*
- Conforme itens 6 e 6.1 (do Termo de Verificação Fiscal), os produtos foram revendidos majoritariamente para ZOT e LODISA e a preços de venda abaixo do que seria viável para importações na modalidade "por conta própria". Os demais clientes da TEC IMPORTS compraram os mesmos produtos com preços muito superiores.*
- As notas fiscais de venda emitidas pela TEC IMPORTS não foram pagas por ZOT e LODISA em sua totalidade, além disso chama a atenção os prazos dilatados entre a data de emissão das notas fiscais e dos supostos pagamentos (até 597 dias!), conforme itens 6.2 e 6.3 (do Termo de Verificação Fiscal). Evidenciando que toda a operação não passa de uma simulação.*

• As diligências e intimações realizadas demonstraram que as empresas ZOT e LODISA não possuem capacidade operacional, especialmente pelo volume de mercadorias movimentado. São na verdade empresas de fachada pois nos respectivos endereços foram encontradas salas vazias e sem funcionários. E ainda: Livros de Registros de Funcionários com apenas 1 (ZOT) colaborador. A LODISA nem sequer apresentou o Livro, apenas afirmou que contava com 2 colaboradores.

(...)

A Autoridade Fiscal finaliza seu Termo de Verificação Fiscal apontando como responsáveis solidários as empresas a seguir discriminadas, visto que concorreram para a prática de infração apurada ou dela se beneficiaram reiterando os seguintes fatos:

- As empresas ZOT e LODISA, na qualidade de reais adquirentes, por transferirem recursos para o financiamento das importações de produtos da marca SANTA LOLLA realizadas pela TEC IMPORTS falsamente declaradas como sendo "por conta própria", conforme descrito no item 7 desse relatório (Art. 27 da Lei 10.637/2002, Art. 95, incisos I e V do Decreto-Lei 37/66 e Art. 124, incisos I e II do CTN).

- A empresa H. FONTOLAN JÚNIOR ASSESSORIA EIRELI que participou da infração intermediando a transferência de recursos entre as empresas ZOT e TEC IMPORTS, conforme descrito no item 7.1 (Art. 27 da Lei 10.637/2002, Art. 95, incisos I e V do Decreto-Lei 37/66 e Art. 124, incisos I e II do CTN).

- A empresa RVF, empresa licenciada a explorar economicamente a marca SANTA LOLLA, membro do grupo econômico "SANTA LOLLA" e por isso principal interessada e beneficiária das importações de produtos da marca. A RVF concedeu direito de uso e comercialização dos produtos da marca para TEC IMPORTS, LODISA e ZOT, sendo que estas duas últimas empresas notadamente sem capacidade operacional, e que funcionam em salas vazias e sem funcionários, conforme descrito no item 5. Inclusive essas empresas iniciaram a importação/distribuição dos produtos da marca antes mesmo de obterem a autorização da RVF, fato que demonstra que tudo não passa de uma encenação, os tais acordos comerciais são meras formalidades, uma tentativa de dar aparência de legalidade aos atos praticados. Lembrando que ZOT é uma empresa do grupo "SANTA LOLLA", assim como a RVF que certamente conhecia a real condição dessa empresa. Além disso, a RVF é quem gerencia os pedidos das lojas autorizadas (franqueadas, multimarcas e e-commerce), se beneficiando diretamente do esquema ilegal. Diferentemente da ZOT, a RVF sim tem razoável capacidade operacional, conta com cerca de 27 colaboradores em seu Livro de Registro de Empregados (fls. 131/171), mais da metade dedicados às áreas de faturamento, financeiro e administrativo, algo incomum especialmente para uma empresa não comercial. E diferentemente do que alegou, ela não possui empregados ocupando cargos compatíveis com as atividades de "editar tendências" e "criar modelos" para cada coleção de bolsas, sapatos e acessórios (Art. 95, inciso I do Decreto-Lei 37/66 e Art. 124, inciso I do CTN).

- A empresa ARA, proprietária da marca SANTA LOLLA, principal interessada e beneficiária, juntamente com a RVF, das importações de produtos da marca e demais atos ilegais constatados no curso da ação fiscal. A empresa alegou que não possui relação qualquer com o processo de fabricação no exterior, importação, armazenamento e distribuição dos produtos da marca "Santa Lolla", mas foi ela quem organizou o grupo "SANTA LOLLA" composto por: ARA, RVF, ZOT, ALIC e H. FONTOLAN JÚNIOR ASSESSORIA EIRELI, conforme descrito no item 4. A ARA licenciou a RVF a explorar economicamente a marca (100% do capital social da RVF pertence a ARA e ambas são administradas por RUBENS JOÃO MARTINEZ JÚNIOR). A RVF além de gerenciar os pedidos das lojas franqueadas, foi quem concedeu direito de uso e comercialização dos produtos da marca para TEC IMPORTS, LODISA e ZOT,

sendo estas últimas duas empresas notadamente sem capacidade operacional. Além de participar diretamente na distribuição, sem capacidade operacional para tal, ZOT é responsável também pela importação dos produtos. Conforme, demonstrado no item 7, a TEC IMPORTS recebeu adiantamentos para realizar as importações em nome próprio, ocultando a ZOT. Ou seja, as empresas do grupo "SANTA LOLLA", organizado pela ARA, participam em todas as etapas do processo de importação/distribuição dos produtos. Além disso, conforme item 7, a empresa ARA transferiu recursos para a ZOT em pelo menos uma oportunidade (30/11/2016) os quais foram repassados à TEC IMPORTS afim de financiar importação de produtos da marca Santa Lolla (Art. 95, inciso I do Decreto-Lei 37/ 66 e Art. 124, inciso I do CTN).

Após as defesas propostas pelas Recorrentes, sobreveio decisão de primeira instância, considerando procedente a impugnação em relação às pessoas jurídicas **ARA** e **RVF**, afastando suas responsabilidades no que tange ao crédito tributário lançado, e improcedente as impugnações no que concerna as demais pessoas jurídicas (**TEC IMPORTS**, **ZOT**, **LODISA** e **H. FONTOLAN**).

Inconformados, os sujeitos passivos interpuseram seus Recursos Voluntários, que, em suma, versam assim:

Do Recurso Voluntário da TEC IMPORTS:

- i. Que utilizou de recursos próprios para a realização das operações de importação;
- ii. Que realizou as importações até que, em certo momento, decidiu transferir tais atividades para outra empresa, qual seja: ORIMPEX. Explica que, mesmo antes de realizar a transferência de atividades, por executar atividade de importação e revenda de mercadorias no mercado local, a RECORRENTE necessitava de fluxo de caixa para realizar suas operações.
- iii. Por esse motivo, deliberou-se que a forma viável seria pela solicitação de ANTECIPAÇÃO DE RECEBÍVEIS ou PAGAMENTOS ANTECIPADOS junto aos seus clientes, uma das formas para que pudesse fazer frente às suas obrigações financeiras;
- iv. Que, por conta de pagamentos parciais, a Fiscalização interpretou que seriam adiantamentos e não pagamento de antecipado de recebíveis; logo, negocia sua antecipação. Assim, eram concedidos prazos dilatados para que os clientes da importadora realizassem os pagamentos relativos a aquisição das mercadorias nacionalizadas;
- v. Que em nenhum momento a Fiscalização identificou fraude na valor da venda;
- vi. Que é típico de uma importação direta (por conta PRÓPRIA) a revenda das mercadorias a DIVERSOS CLIENTES no mercado nacional, tal como o fez a RECORRENTE. Que há o EXPRESSO reconhecimento fiscal de

que nas operações de revenda havia LUCRO para a RECORRENTE, o que também não se amolda as operações de importação por conta e ordem;

- vii. Que não há, nos presentes autos, quaisquer questionamentos, por parte da fiscalização, quanto a LEGALIDADE DOS DOCUMENTOS que instruíram as declarações de importação da RECORRENTE;
- viii. Que não foi levado em consideração o fato de que há inúmeros CENTROS DE DISTRIBUIÇÃO E LOGÍSTICA no Estado do Espírito Santo, estando as empresas ZOT, ALIC e LODISA sediadas em um deles, a CEA CENTRAL ESTRUTURADA DE ARMAZENAGEM S/A. (CNPJ 05.070.507/0001-35), que está estabelecida no TIMS;
- ix. Que as importações fiscalizadas ocorreram no período compreendido entre os anos de 2016 e 2017, de modo que uma visita fiscal, pontual, em 2019, não pode macular toda atividade empresarial de anos anteriores.

Do Recurso Voluntário da ZOT:

- i. Que, segundo o argumento fiscal, a RECORRENTE teria transferido recursos para a TEC IMPORTS para realizar as importações fiscalizadas, o que as caracterizaria como importações por conta e ordem e, não, como importações diretas. Todavia, ao contrário da presunção externada pela autoridade fiscal, e entendida pelo julgador, a RECORRENTE realizou pagamentos antecipados de contas a pagar que teria com a TEC IMPORTS, sendo antecipação de recebíveis nessa segunda;
- ii. Que, em nenhum momento, a fiscalização identificou fraude no valor da venda, ela apenas não concordou com o valor de margem inferior ao praticado com outras empresas, mas não provou que se tratava de uma operação ilícita;
- iii. Que, nos termos do auto de infração os principais interessados e beneficiados pela suposta operação de compra a ordem, seriam as empresas RVF e ARA, as quais foram afastadas da responsabilidade do crédito tributário, pelo ilustre Julgador;
- iv. Que possui 01 colaboradora, que exerce suas funções na matriz da RECORRENTE. Que pelos extratos bancários colacionados aos autos, também afasta qualquer suposição no sentido da RECORRENTE ser uma empresa de “fachada”, assim como os contratos de locação, não só da matriz, no ES, mas também de sua filial, em SP.

Do Recurso Voluntário da LODISA:

- i. Que, segundo o argumento fiscal, a RECORRENTE teria transferido recursos para a TEC IMPORTS para realizar as importações fiscalizadas, o que as caracterizaria como importações por conta e ordem e, não, como importações diretas. Todavia, ao contrário da presunção externada pela autoridade fiscal, e entendida pelo julgador, a RECORRENTE realizou pagamentos antecipados de contas a pagar que teria com a TEC IMPORTS, sendo antecipação de recebíveis nessa segunda;
- ii. Que, em nenhum momento, a fiscalização identificou fraude no valor da venda, ela apenas não concordou com o valor de margem inferior ao praticado com outras empresas, mas não provou que se tratava de uma operação ilícita;
- iii. Que, nos termos do auto de infração os principais interessados e beneficiados pela suposta operação de compra a ordem, seriam as empresas RVF e ARA, as quais foram afastadas da responsabilidade do crédito tributário, pelo ilustre Julgador;
- iv. Que cumpriu, diligentemente, todas as intimações recebidas no curso da presente ação fiscal (fls. 88 e seguintes, bem como fls. 96 e seguintes), sendo que, dos documentos apresentados, depreende-se sua absoluta capacidade para desenvolver suas atividades;
- v. Que possui 02 colaboradores e diversos prestadores de serviços, que exercem suas funções na matriz da RECORRENTE. Que pelos extratos bancários colacionados aos autos, também afasta qualquer suposição no sentido da RECORRENTE ser uma empresa de “fachada”, assim como os contratos de locação, não só da matriz, no ES, mas também de suas filiais;
- vi. Que possui capacidade operacional para desenvolvimento de seu objeto e econômico-financeira para atuar no mercado exterior, visto que preenche os requisitos para manutenção de seu benefício de RADAR ILIMITADO, junto a RFB.

Do Recurso Voluntário da H. Fontolan:

- i. Que, segundo o argumento fiscal, a RECORRENTE teria sido utilizada como intermediária para disfarçar transferência de recursos entre TEC IMPORTS e ZOT; Contudo, explica que não recebeu quaisquer valores a título de recursos da TEC IMPORTS que estejam relacionados a operações de importação;
- ii. Que a RECORRENTE não ordenou nenhuma importação, não realizou pagamentos à TEC IMPORTS e não teve qualquer ingerência em nenhum fluxo operacional da cadeia de abastecimento. NÃO HÁ, NOS AUTOS, NENHUMA PROVA DE QUE A RECORRENTE TENHA AUTUADO NESTE SENTIDO;

- iii. Que não há qualquer fundamentação que tenha o condão de desqualificar a prestação de serviço realizada. Há apenas a alegação de que a RECORRENTE teria participado da operação de importação, fato que não aconteceu.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Renan Gomes Rego, Relator.

Os Recursos Voluntários são tempestivos e reúnem os demais requisitos de admissibilidade, de modo que admito seu conhecimento.

Em não havendo preliminares, passa-se ao mérito do litígio.

Da interposição fraudulenta comprovada

A ocultação/interposição fraudulenta pode ser conceituada, na esfera aduaneira, como toda situação em que uma pessoa, física ou jurídica, aparenta ser o responsável por determinada transação que na verdade não realizou, interpondo-se entre uma parte (o Fisco) e a outra (o real beneficiário/responsável pela operação de comércio exterior).

A ocultação/interposição fraudulenta pode ocorrer de duas formas distintas:

a) Ocultação comprovada do sujeito passivo, real vendedor, comprador ou responsável pela operação, mediante confirmação e obtenção de provas das reais condições pactuadas (art. 23, inciso V, do Decreto-Lei nº 1.455/1976):

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.

b) Interposição fraudulenta presumida, caracterizada pela não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados na transação (presunção legal do art. 23, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.455/1976):

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

(...)

§2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

A esse respeito o Acórdão nº **3401-005.157** – 4ª Câmara/1ª Turma Ordinária do CARF, de 23 de julho de 2018, corrobora com esse entendimento:

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE PRESUMIDA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE COMPROVADA. DISTINÇÃO.

A interposição fraudulenta pode ser presumida a partir da mera demonstração da não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados para a realização da importação, ou comprovada, na existência de um conjunto de provas que demonstrem a ocorrência de fraude ou simulação com o intuito de interpor determinada pessoa entre o real adquirente e as autoridades fiscais, para que a primeira permaneça oculta aos olhos da fiscalização.

INFRAÇÃO DE OCULTAÇÃO MEDIANTE FRAUDE OU SIMULAÇÃO, INCLUSIVE A INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE DE TERCEIROS. ARTIGO 23 DO DECRETO LEI Nº 1455/76. DEMONSTRAÇÃO. CARÊNCIA PROBATÓRIA.

Na hipótese de "interposição fraudulenta comprovada", o ônus probatório da ocorrência de "ocultação mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros" é do Fisco, que deve levantar um conjunto de elementos de prova que demonstrem que as condutas imputadas aos intervenientes das operações de comércio exterior se enquadram no tipo infracional. Na hipótese de "interposição fraudulenta presumida", exige-se, para aplicação da presunção, que se demonstre, no mínimo, que o contribuinte não logrou êxito em comprovar a origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados para a realização da importação.

Com cristalina explanação, no Acórdão nº **3401-009.052**, desta Turma, a I. Conselheira Fernanda Vieira Kotzias acrescenta:

No caso da interposição presumida, a análise da fiscalização gira em torno dos recursos financeiros da operação, de forma que estará configurada a fraude ou simulação diante da não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

Por sua vez, a interposição fraudulenta real/comprovada, depende de provas concretas que exponham o modus operandi de toda a operação de importação e revenda, sendo metodologia utilizada nos casos em que a origem dos recursos parece ser legítima, mas existem elementos concretos que exponham a fraude ou ocultação do real comprador das mercadorias importadas.

Assim, na prática da interposição fraudulenta comprovada, o ônus probatório é da fiscalização, ou seja, cabe à fiscalização reunir os elementos que indicam a ocorrência da interposição fraudulenta de terceiros entre o importador interposto e o sujeito passivo oculto. Já na prática da interposição fraudulenta presumida, o ônus probatório é invertido e passa a ser do importador, ou seja, cabe a este trazer os elementos necessários a afastar a presunção.

Nessa toada, conforme dispõe o art. 23, § 3º, do Decreto-Lei nº 1455/76, a interposição fraudulenta será punida com a pena de perdimento ou multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias:

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

(...)

§ 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.

In casu, tendo sido estabelecido de que trata de hipótese de interposição fraudulenta comprovada pela Fiscalização, o ponto central da presente análise deve ser o conjunto probatório arrolado nos autos que expõe a fraude ou ocultação do real comprador das mercadorias importadas.

Do caso concreto. Das provas trazidas aos autos.

De início, a Fiscalização explica que foram identificados dois grupos econômicos, a saber: o grupo Santa Lolla e o grupo TEC IMPORTS.

O grupo Santa Lolla é constituído pelas pessoas jurídicas ARA; **ZOT**; ALIC; RVF e H. FONTOLAN e criado para levar os produtos da marca até seus consumidores finais. Enquanto o grupo TEC IMPORTS é constituído pelas pessoas jurídicas **TEC IMPORTS**; CEA; ORIMPEX; DORTE e **LODISA** e responsável pela importação de produtos da marca Santa Lolla.

Seguindo para o plano fático, é de se reconhecer que, no caso em análise, são fartas as demonstrações de que as pessoas jurídicas **ZOT** e **LODISA**, na qualidade de reais adquirentes, transferiram recursos para as importações realizadas pela **TEC IMPORTS**, falsamente declaradas como sendo *por conta própria*. Uma série de provas foi levantada e apresentada pela Fiscalização para afastar a importação declarada como *por conta própria* da TEC IMPORTS e caracterizar a interposição fraudulenta, conforme a seguir:

Fato 01 - **TEC IMPORTS** registrou diversas DIs de produtos da marca SANTA LOLLA na modalidade *por conta própria*, mas com recursos recebidos de ZOT e LODISA, ocultando os reais adquirentes da mercadoria, caracterizando importações *por conta e ordem de terceiros* falsamente declaradas como *por conta própria* (itens 2 e 7, do Termo de Verificação Fiscal):

As notas de entrada relativas a essas 36 DIs, considerando o valor total das notas, que inclui os tributos incidentes na importação, somam R\$ 15.941.807,73.

Uma análise de todas as notas fiscais de venda (CFOP 5102 e 6102) de produtos da marca SANTA LOLLA emitidas pela TEC IMPORTS entre 2015 e 2018, revela que 495 empresas adquiriram esses produtos, resultando em um faturamento total de R\$ 24.840.105,57, sendo que as notas emitidas para LODISA e ZOT somam R\$ 13.222.951,61, mais da metade do faturamento total.

Esses dados constam nas planilhas “NOTAS ENTRADA DIs SANTA LOLLA.xls”, “NOTAS SAIDA PRODUTOS SANTA LOLLA.xls” e “TOTAL_FATURADO_POR_CLIENTE.xls”. A tabela a seguir apresenta um resumo das informações desta última planilha.

(...)

Fato 02 - TEC IMPORTS, ZOT e LODISA escrituraram essas transferências de recursos como se fossem empréstimos ou adiantamentos/pagamentos de clientes relativos a vendas de mercadorias nacionalizadas (item 7 do Termo de Verificação Fiscal).

A título de exemplo, como ocorreu para as DIs nº 16/1735151-4, 17/0076145-7, 17/0076145-7, 17/0156345-4:

TEC IMPORTS contabilizou parte dos valores recebidos de ZOT na conta “ADIANTEMENTO DE CLIENTES,” indicando que se tratava de adiantamentos de clientes, e outra parte contabilizou como pagamentos de notas fiscais emitidas pela TEC IMPORTS.

Já os valores transferidos de LODISA para TEC IMPORTS, também via TED, foram recebidos a título de empréstimo ou a título de pagamentos de notas fiscais emitidas pela TEC IMPORTS, mas por todo o exposto no item 6.3, restou constatado que essas transferências eram na verdade adiantamentos de recursos para o importador disfarçados de pagamentos de notas fiscais.

Essas transferências coincidem em datas e algumas vezes também em valores com: 1 – Adiantamentos/pagamentos da TEC IMPORTS para Exportadores, conforme lançamentos na conta “ADIANTEMENTOS A FORNECEDORES - MERC. EXT” que por sua vez coincidem em datas e valores com contratos de câmbio apresentados pela empresa (arquivo “DOC 2 - CONTRATOS DE CAMBIO.pdf); 2 – Pagamentos de tributos incidentes no ato de registro da DI.

Vejamos a seguir:

#TEC IMPORTS

DI nº 16/1735151-4 (registrada em 03/11/2016) - TEC 117/16

Lançamentos contábeis:

Planilha “BANCOS_TEC_IMPORTS_2016.xls”, ID: 20565, 20645 a 20647

Em 30/08/2016 a TEC IMPORTS fez o pagamento de uma operação de câmbio no valor total de R\$ 214.988,24. Os históricos dos lançamentos contábeis informam que se trata de um pagamento ao fornecedor estrangeiro “YTYI LEATHER CO. LTD” relativo à importação com código de referência TEC 117/16.

O pagamento foi efetuado através da conta no banco Bradesco, agência 3504, conta corrente 36330-8.

Nessa mesma data, a LODISA fez uma transferência para TEC IMPORTS no valor de R\$ 190.000,00. O(s) histórico(s) do(s) lançamento(s) afirma(m) que se trata de pagamento(s) relativo(s) a nota(s) fiscal (is), mas na verdade trata-se de adiantamento de recursos para o importador de forma disfarçada, conforme demonstrado no item 6.3 desse relatório.

DI n° 17/0076145-7 (registrada em 13/01/2017) - TEC 188/16

Lançamentos contábeis e extrato bancário:

Planilha "BANCOS_TEC_IMPORTS_2016.xls", IDs 24942 a 24944, 24968, 24971 e 24972

Arquivo pdf "Extratos Diversos (11).pdf", pg 48

Em 20/10/2016 a TEC IMPORTS fez o pagamento de uma operação de câmbio no valor total de R\$ 324.329,90. Os históricos dos lançamentos contábeis informam que se trata de um pagamento ao fornecedor estrangeiro "GUANGZHOU PAPARAZZI" relativo à importação com código de referência TEC 188/16.

O pagamento foi efetuado através da conta no banco Bradesco, agência 3504, conta corrente 36330-8, através de uma transferência bancária para o banco "Confidence de Câmbio".

Nessa mesma data, a LODISA fez uma transferência para TEC IMPORTS no valor de R\$ 167.000,00. O(s) histórico(s) do(s) lançamento(s) afirma(m) que se trata de pagamento(s) relativo(s) a nota(s) fiscal (is), mas na verdade trata-se de adiantamento de recursos para o importador de forma disfarçada, conforme demonstrado no item 6.3 desse relatório.

DI n° 17/0076145-7 (registrada em 13/01/2017) - TEC 188/16

Lançamentos contábeis e extrato bancário:

Planilha "BANCOS_TEC_IMPORTS_2016.xls", IDs 28551, 28569 e 28590 a 28596

Planilha "BANCOS_ZOT_2016_AUTO_TEC.xls", IDs 1464, 1467 e 1474 a 1479

Arquivo pdf "Extratos Diversos (12).pdf", pg 70

Em 30/11/2016 a TEC IMPORTS fez o pagamento de uma operação de câmbio no valor total de R\$ 143.041,28. Os históricos dos lançamentos contábeis informam que se trata de um pagamento ao fornecedor estrangeiro "GUANGZHOU PAPARAZZI" relativo à importação com código de referência TEC 188/16.

O pagamento foi efetuado através da conta no banco Itaú, agência 0070, conta corrente 63590-9. No extrato bancário a transação foi descrita como "SISPAG FORNECEDORES TED".

Nessa mesma data, a ZOT transferiu para TEC IMPORTS, na conta bancária supracitada, o valor total de R\$ 164.714,24, sendo R\$ 95.026,51 a título de "ADIANTAMENTO CLIENTE ZOT ALLIANCE", e o restante a título de pagamento de algumas notas fiscais, conforme registrou a TEC IMPORTS em sua contabilidade. Em relação ao valor do adiantamento de R\$ 95.026,51, a ZOT descreveu o lançamento como sendo um pagamento "PGTO ADIANT. FORNECEDOR TEC IMPORTS", sem identificar a nota fiscal a que se referia.

Os pagamento(s) relativo(s) a nota(s) fiscal (is) são na verdade adiantamento de recursos para o importador de forma disfarçada, conforme demonstrado no item 6.2 desse relatório.

Importante observar que a TEC IMPORTS não teria saldo suficiente em sua conta bancária se não tivesse recebido o recurso da ZOT.

Cumprе registrar também que nesse mesmo dia a ZOT recebeu R\$ 400.000,00 a título de empréstimo da empresa ARA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, titular da marca SANTA LOLLA.

DI nº 17/0156345-4 (registrada em 27/01/2017) – TEC 189/16

Lançamentos contábeis e extrato bancário:

Planilha "BANCOS_TEC_IMPORTS_2017.xls", IDs 378, 403 e 430

Planilha "BANCOS_ZOT_2017_AUTO_TEC.xls", ID 78

Arquivo pdf "Extratos Diversos (14).pdf", pg 219 e 220

Em 06/01/2017 a TEC IMPORTS fez o pagamento de uma operação de câmbio no valor total de R\$ 198.627,59. Os históricos dos lançamentos contábeis informam que se trata de um pagamento ao fornecedor estrangeiro "CESO BAG COMPANY LIMITED" relativo à importação com código de referência TEC 189/16.

O pagamento foi efetuado através da conta no banco Bradesco, agência 3504, conta corrente 36330-8, através de uma transferência bancária para o banco "Confidence de Câmbio".

Nessa mesma data, a ZOT transferiu para TEC IMPORTS, na conta bancária supracitada, o valor total de R\$ 197.788,12 a título de "ADIANTAMENTO CLIENTE ZOT ALLIANCE", conforme registrou a TEC IMPORTS em sua contabilidade. Já a empresa ZOT descreveu o lançamento como sendo um pagamento "PGTO ADIANT. FORNECEDOR TEC IMPORTS", porém sem identificar a nota fiscal a que se referia.

DI nº 17/0192501-1 (registrada em 02/02/2017) – TEC 209/16

Lançamentos contábeis e extrato bancário:

Planilha "BANCOS_TEC_IMPORTS_2017.xls", IDs 633, 686, 867, 690, 691, 2433 e 2436

Planilha "BANCOS_ZOT_2017_AUTO_TEC.xls", ID 259

Em 10/01/2017 a TEC IMPORTS fez o pagamento de uma operação de câmbio no valor total de R\$ 141.122,12 (R\$ 141.029,12 + R\$ 93,00 de despesas cambiais). Os históricos dos lançamentos contábeis informam que se trata de um pagamento ao fornecedor estrangeiro "GUANGZHOU PAPARAZZI" relativo à importação com código de referência TEC 209/16.

O pagamento foi efetuado através da conta no banco Bradesco, agência 3504, conta corrente 36330-8.

Nessa mesma data, a ZOT transferiu para TEC IMPORTS, na conta bancária supracitada, o valor total de R\$ 164.796,99 a título de "ADIANTAMENTO CLIENTE ZOT ALLIANCE", conforme registrou a TEC IMPORTS em sua contabilidade. Já a empresa ZOT descreveu o lançamento como sendo um pagamento "PGTO ADIANT. FORNECEDOR TEC IMPORTS".

Também nessa data, a TEC IMPORTS transferiu o valor total de R\$ 23.674,87 (R\$ 657,00 + R\$ 23.017,87) para a empresa "H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA ME", empresa vinculada a ZOT e ao grupo "SANTA LOLLA", conforme descrito no item 4. Os históricos dos lançamentos contábeis afirmam que se trata de pagamentos relativos a duas notas fiscais, mas claramente essas transferências são mais um artifício utilizado pelas empresas para disfarçar o adiantamento de recursos da ZOT para a TEC IMPORTS: o valor transferido inicialmente pela ZOT (R\$ 164.796,99) descontado do valor devolvido pela TEC IMPORTS através da empresa H. FONTOLAN JUNIOR (R\$ 23.674,87), é exatamente o valor total da operação de câmbio: R\$ 141.122,12.

Outro exemplo que comprova a que a empresa H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA ME foi utilizada para devolução de recursos entre TEC IMPORTS e ZOT ocorreu no dia 06/02/2017. Nessa data a ZOT transferiu para a TEC IMPORTS a quantia de R\$ 27.095,44 a título de pagamento da nota fiscal nº 30.033 (com produtos SANTA LOLLA). Também nessa mesma data a TEC IMPORTS transferiu (devolveu) a mesma quantia (R\$ 27.095,44) para a empresa H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA ME a título de pagamento da nota fiscal nº 333. Claramente a intenção das empresas foi de simular o pagamento de uma nota fiscal de produtos da marca.

Importante ressaltar que não consta na base do SPED Nfe notas fiscais eletrônicas emitidas pela empresa H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA ME nos anos de 2016, 2017 e 2018.

Fato 03 - Conforme itens 6 e 6.1 (do Termo de Verificação Fiscal), os produtos foram revendidos majoritariamente para ZOT e LODISA e os preços de venda abaixo do que seria viável para importações na modalidade por *conta própria*. Os demais clientes da TEC IMPORTS compraram os mesmos produtos com preços muito superiores:

A planilha "COMPARA PRECO TEC -NOTAS ENTRADA x SAIDA - MEDIA MARKUP.xls" apresenta os markups mínimo, máximo e médio, além do total faturado, para cada cliente da TEC IMPORTS que adquiriu produtos da marca SANTA LOLLA. A planilha considera apenas os produtos importados na modalidade "por conta própria" (a DI "TEC 228/15" foi excluída desse cálculo). Os dados estão ordenados por ordem decrescente de total faturado. Além de serem campeãs em termos de faturamento, juntas correspondem a mais da metade do total faturado, as empresas LODISA e ZOT foram as que adquiriram os produtos da marca SANTA LOLLA com preços mais baixos, com markup médio de 16% e 18% respectivamente. Bem diferente das demais empresas, especialmente aquelas mais relevantes em termos de faturamento, que adquiriram os produtos da marca com markup médio aproximadamente entre de 90% e 100%.

Ou seja, os preços praticados pela TEC IMPORTS na venda de produtos SANTA LOLLA para LODISA e ZOT não condizem com o tipo de operação declarada: importação por conta própria.

(...)

Nessa modalidade, o importador usa recursos próprios e assume todo o risco da operação, isso reflete em preços de venda com markup muito mais elevado.

Por exemplo, o markup dos produtos importados na modalidade “por encomenda”, importação “TEC228/15”, conforme linhas 3 a 8 da planilha “COMPARA PREÇO TEC –NOTAS ENTRADA x SAIDA.xls”, foi de 27,49%, valor condizente com a modalidade de importação. Bem acima das médias de markups de 16% e 18% de LODISA e ZOT, respectivamente, nas compras de produtos importados na modalidade “por conta própria”. A tabela abaixo revela que mais da metade das vendas para ZOT e mais de 60% para LODISA foram com markup abaixo de 20%.

Fato 04 - As notas fiscais de venda emitidas pela TEC IMPORTS não foram pagas por ZOT e LODISA em sua totalidade, além disso chama a atenção os prazos dilatados entre a data de emissão das notas fiscais e dos supostos pagamentos (até 597 dias), conforme itens 6.2 e 6.3 (do Termo de Verificação Fiscal). Evidenciando que toda a operação não passa de uma simulação:

6.2 NOTAS FISCAIS DE VENDA DE TEC IMPORTS PARA ZOT

A planilha “PGTO NOTAS TEC IMPORTS - ZOT.xls” lista todos os pagamentos de notas fiscais de venda de produtos da marca SANTA LOLLA emitidas pela TEC IMPORTS para LODISA, registrados na contabilidade da TEC IMPORTS entre 2015 e 2018. Os valores negativos que aparecem na planilha correspondem a pagamentos cancelados/estornados.

Ela foi elaborada a partir da planilha “LANÇAMENTOS CONTÁBEIS TEC IMPORTS – PGTO ZOT NF.xls” que lista todos os lançamentos contábeis na contabilidade da TEC IMPORTS referentes a pagamentos de notas fiscais efetuados pela LODISA e da planilha “TODAS NOTAS TEC 2015-2018 - SANTA LOLLA.xls” que listam todas as notas fiscais de venda de produtos SANTA LOLLA emitidas pela TEC IMPORTS entre 2015 e 2018.

A planilha mostra a diferença entre a data de emissão da nota fiscal e a data em que o pagamento foi efetuado. A diferença varia de 0 a 97 dias.

Por outro lado, a planilha “PGTO TOTAL NOTAS TEC IMPORTS - ZOT.xls” lista todas as notas fiscais de vendas emitidas por TEC IMPORTS para ZOT e ainda compara a soma dos pagamentos por nota fiscal com o valor total da respectiva nota.

É fácil constatar que a maior parte das notas não foi paga. E algumas notas foram pagas de forma parcial, deixando saldo devedor.

Os pagamentos, conforme os registros contábeis e extratos bancários, eram feitos através de transferências bancárias (TED ou DOC) e não por meio de boletos. Via de regra, vários pagamentos eram combinados (de várias notas) em uma única transferência bancária e em datas em que a TEC IMPORTS realizou adiantamentos a fornecedores estrangeiros de produtos da marca SANTA LOLLA e/ou pagamentos de tributos incidentes no ato de registro das respectivas DIs, conforme amplamente descrito no item 7 desse relatório.

Por todo o exposto acima, conclui-se que essas transferências de valores de ZOT para TEC IMPORTS são na verdade adiantamentos de recursos para o importador disfarçados de pagamentos de notas fiscais.

6.3 NOTAS FISCAIS DE VENDA DE TEC IMPORTS PARA LODISA

A planilha “PGTO NOTAS TEC IMPORTS - LODISA.xls” lista todos os pagamentos de notas fiscais de venda de produtos da marca SANTA Lolla emitidas pela TEC IMPORTS para LODISA, registrados na contabilidade da TEC IMPORTS entre 2015 e 2018. Os valores negativos que aparecem na planilha correspondem a pagamentos cancelados/extorados.

Ela foi elaborada a partir da planilha “LANÇAMENTOS CONTÁBEIS TEC IMPORTS – PGTO LODISA NF.xls” que lista todos os lançamentos contábeis na contabilidade da TEC IMPORTS referentes a pagamentos de notas fiscais efetuados pela LODISA e da planilha “TODAS NOTAS TEC 2015-2018 - SANTA Lolla.xls” que listam todas as notas fiscais de venda de produtos SANTA Lolla emitidas pela TEC IMPORTS entre 2015 e 2018.

A planilha mostra a diferença entre a data de emissão da nota fiscal e a data em que o pagamento foi efetuado. A diferença varia de 87 a 597 dias. Dos 117 pagamentos, 106 foram efetuados pelo menos 210 dias (7 meses) após a emissão da nota.

Por outro lado, a planilha “PGTO TOTAL NOTAS TEC IMPORTS - LODISA.xls” lista todas as notas fiscais de vendas emitidas por TEC IMPORTS para LODISA e ainda compara a soma dos pagamentos por nota fiscal com o valor total da respectiva nota.

É fácil constatar que a maior parte das notas não foi paga. E as notas que foram pagas, muitas foram pagas de forma parcial, deixando saldo devedor.

Os pagamentos, conforme os registros contábeis e extratos bancários, eram feitos através de transferências bancárias (TED ou DOC) e não por meio de boletos. Via de regra, vários pagamentos eram combinados em uma única transferência bancária e em datas em que a TEC IMPORTS realizou adiantamentos a fornecedores estrangeiros de produtos da marca SANTA Lolla e/ou pagamentos de tributos incidentes no ato de registro das respectivas DIs, conforme amplamente descrito no item 7 desse relatório.

Por todo o exposto acima, conclui-se que essas transferências de valores de LODISA para TEC IMPORTS são na verdade adiantamentos de recursos para o importador disfarçados de pagamentos de notas fiscais

Fato 05 - As diligências e intimações realizadas demonstraram que as empresas ZOT e LODISA não possuem capacidade operacional, especialmente pelo volume de mercadorias movimentado. São na verdade empresas de fachada pois nos respectivos endereços foram encontradas salas vazias e sem funcionários. E ainda: Livros de Registros de Funcionários com apenas 1 (ZOT) colaborador. A LODISA nem sequer apresentou o Livro, apenas afirmou que contava com 2 colaboradores.

TEC IMPORTS:

Encontramos a sala fechada sem nenhum funcionário, contatamos ainda que não há nenhuma identificação externa da ORIMPEX, nem da TEC. Segundo informou REBECCA, a sala permanece quase sempre fechada e aproximadamente uma vez por semana é feita a limpeza da sala, que não conhece nenhuma secretária ou atendente ou qualquer outro funcionário que trabalha na referida sala diariamente e de modo permanentemente, esporadicamente observa algum movimento de entrada e saída de pessoas.

ZOT:

A sala 9, conforme registro fotográfico, está equipada apenas com uma mesa e um computador e duas cadeiras, sem armários ou quaisquer outros equipamentos. A sala possui linha telefônica mas estava sem aparelho de telefone. Não encontramos nenhum representante ou funcionário da empresa ZOT ALLIANCE. Segundo informou o Sr. Werner, os representantes da empresa vêm esporadicamente 1 ou 2 vezes por mês. A sala 9 não é utilizada efetivamente pela empresa,

ALIC:

A sala não tinha computador ou quaisquer outros equipamentos, nem material de escritório ou linha telefônica. Não encontramos nenhum representante ou funcionário da empresa ALIC. Segundo informou o Sr. Werner, os representantes da empresa vêm esporadicamente 1 ou 2 vezes por mês. A sala 17 não é utilizada efetivamente pela empresa

LODISA:

...CONSTATAMOS ainda que a empresa LODISA subloca as salas nº 1 e nº 6 da CEA para realizar suas atividades, conforme cópia de contrato entregue durante a diligência. Na sala 1 funciona o escritório do sr WERNER e a sala 6 serve como complemento para administração da empresa, conforme registro fotográfico. Segundo informação do Sr WERNER, as emissões de notas fiscais da empresa LODISA são realizadas de modo compartilhado, ora pela CEA (que faz parte da prestação do serviço), ora pela própria LODISA.

Por outro lado, alega a TEC IMPORTS que a acusação se pautou tão somente em indícios e suposições sobre a existência de interposição fraudulenta nos processos de importação que nacionalizaram as mercadorias, todavia sem quaisquer elementos de prova sobre os requisitos necessários da infração ensejadora da pena de perdimento.

Alega, ainda, que não havendo prova do evento doloso e, diante do ônus da prova da Fiscalização, resta demonstrada a improcedência da autuação.

Discordo dos argumentos da TEC IMPORTS.

Como visto, a autuação baseou-se na comprovação, a partir das informações de movimentação financeira e de elementos extraídos dos próprios documentos fiscais e contábeis fornecidos pelas Recorrentes, que os recursos necessários ao pagamento das mercadorias importadas e das despesas associadas a seu processo de importação regular não provieram da TEC IMPORTS (*importador ostensivo*). Ao contrário, demonstrou-se forte movimentação de recursos oriundos das contas bancárias da ZOT e da LODISA (*importadoras ocultas*).

Na visão deste Conselheiro, a comprovada movimentação financeira organizada entre as empresas na mesma data de uma operação de câmbio (com valores e datas coincidentes) associada ao fato de que a TEC IMPORTS simulava empréstimos ou adiantamentos de recursos com a emissão de notas fiscais inidôneas reforçam a tese trazida pela Fiscalização que as despesas associadas às operações de importação eram custeadas com recursos de terceiros. Além disso, tanto em recurso inaugural como no voluntário, a Recorrente TEC IMPORTS não comprova que os recursos provieram da própria operação da empresa.

Segundo constatado pela Fiscalização, consolida, como prova definitiva da antecipação, o saldo bancário, em geral insignificante para fazer frente às obrigações antes da transferência do recurso financeiro.

Ademais, todos os demais elementos indiciários apontados pela Fiscalização, tais como a remessa direta, a ausência de estrutura física e humana condizente com atividades do comércio exterior e margem de lucro compatível com a *prestação de serviços aduaneiros* apontam para a mesma direção.

Por mais que a TEC IMPORTS realize a revenda das mercadorias a diversos clientes no mercado nacional, os dados colhidos pela Fiscalização não deixam dúvidas da ocorrência da interposição fraudulenta, em virtude da importação *por conta e ordem* da ZOT ou LODISA por meio da TEC IMPORTS. As afirmações da Recorrente, ainda que em parte sejam razoáveis, como, por exemplo, o fato da diligência *in loco* ter sido realizada um ano após as operações e que há expresso reconhecimento fiscal de que nas operações de revenda havia lucro, o fato é que quando se analisa toda a farta documentação colacionada pelos Auditores-Fiscais, fica patente que a TEC IMPORTS atuava *prestando um serviço* às demais empresas que, por diversos motivos, não desejavam constar como importadoras, sujeitas a um controle aduaneiro muito mais rigoroso.

Enfatizo novamente que os pontos destacados pela Fiscalização para a caracterização da interposição fraudulenta teriam sido:

- i. escrituração de transferências de recursos como se fossem empréstimos ou adiantamentos/pagamentos de clientes relativos a vendas de mercadorias nacionalizadas;
- ii. emissão de notas fiscais inidôneas;
- iii. a maior parte das notas não foi paga. E as notas que foram pagas, muitas foram pagas de forma parcial, deixando saldo devedor;
- iv. depósitos bancários em valores e em datas compatíveis ao fechamento do câmbio;
- v. lucratividade incompatível com operação de importação por conta própria
- vi. reduzida capacidade operacional;
- vii. vinculação direta ou indireta entre as empresas;
- viii. as empresas dos dois grupos tem sede ou filial no mesmo condomínio industrial, sendo que as empresas ZOT, ALIC, LODISA e DORTE alugam salas da empresa de logística CEA, integrante do grupo “TEC IMPORTS.

Mesmo assim, as Recorrentes não conseguem apresentar explicações e provas para afastar os elementos apresentados pela Fiscalização, acima indicados. Por outro lado, também não fazem prova da natureza das operações por elas realizadas. Se a TEC IMPORTS era

quem corria o risco e arcava com as operações de importação, por conta própria, poderia ter trazido algum elemento comprovando a compra e venda internacional, como e-mails, cartas, mensagens, contratos, viagens de funcionários, que indicassem as negociações e ajustes realizados com os exportadores para a compra dos produtos da marca Santa Lolla.

Ressalte-se que a TEC IMPORTS foi intimada a apresentar demonstrativo da formação de preço das notas fiscais de venda emitidas em 2015, 2016 e 2017, relativas aos produtos da marca Santa Lolla. Em sua resposta, apenas apresentou, às fls. 36/364, diversas “Planilhas de Custo de Importação”. As planilhas não identificam as DIs a que se referem nem especificam os códigos dos produtos de forma específica, tampouco demonstram como os preços de venda foram formados.

Se a ZOT ou a LODISA realizava apenas uma compra interna, poderia ter trazido também elementos que demonstrassem as negociações e ajustes para a aquisição junto à TEC IMPORTS. Com isso, o conjunto de provas dos autos, a meu ver, ampara a acusação de que houve ocultação do real adquirente das mercadorias importadas.

Ora, é justamente essa prática que a legislação busca coibir. Na realização de operações de importação, o importador por conta própria deve deter capacidade econômica para honrar os compromissos decorrentes da operação e, não sendo este o caso, deve ser formalmente declarado que a importação é por conta e ordem de terceiros, em observância a todos os ditames legais e normativos. Cabe lembrar que, a teor do art. 27 da Lei nº 10.637/20023, a operação de comércio exterior realizada mediante utilização de recursos de terceiro presume-se por conta e ordem deste.

A simulação é a utilização de meios aparentes para ocultar o que realmente é desejado, isto é, uma declaração enganosa da vontade, visando produzir efeito diverso do ostensivamente indicado. Ocorre a simulação quando em um negócio jurídico se verifica intencional divergência entre a vontade real e a vontade declarada, com o fim de enganar terceiros, situação que ocorreu no caso concreto. Simulou-se uma importação por conta própria quando na verdade a intenção era uma importação por conta e ordem.

Quanto à irrisignação da pessoa jurídica H. FONTOLAN, como a parte não apresenta novas razões de defesa perante a segunda instância e por concordar com a decisão de primeiro piso, confirmo e adoto os fundamentos do Acórdão recorrido:

Informa a fiscalização que a H. FONTOLAN intermediou transferências de recursos entre a ZOT e a TEC IMPORTS, conforme abaixo.

DATA	Valor Op. Câmbio	DI ref. a esta Op. Câmbio	Transf. ZOT p/TEC (R\$)	OBS1	OBS2
23/11/2016	134.660,00	17/0076145-7	155.644,95	Se não fosse esta transferência a TEC não teria saldo para este pagamento	Nesta mesma data a TEC IMPORTS transfere para a H. Fontolan R\$ 14.225,11 que somados ao pag. do câmbio perfaz R\$ 148.885,11, valor muito próximo ao transferido pela ZOT.
10/01/2017	141.122,12	17/0192501-1	164.796,99		Zot lança como adiantamento a fornecedor Nesta mesma data a TEC transfere para a H. Fontolan R\$ 23.674,87 que somados ao pagamento do câmbio perfaz R\$ 164.769,99, valor idêntico ao transferido pela ZOT.

Verifica-se que observada a primeira linha poder-se-ia acreditar em mera coincidência, mas a segunda linha aponta uma operação que “bate até nos centavos” entre a transferência da ZOT (de propriedade do sr. Hélio Fontolan Júnior) para a TEC e imediato pagamento do câmbio da DI nº 117/0192501-1 (R\$ 1141.122,12) com a devolução para a ZOT, no mesmo dia, do excesso de R\$ 23.674,87 via H. Fontolan para a ZOT (ambas de propriedade do sr. Hélio Fontolan Júnior).

A fiscalização apresenta outro exemplo que, segundo esta autoridade, comprova a que a empresa H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA ME foi utilizada para devolução de recursos entre TEC IMPORTS e ZOT ocorreu no dia 06/02/2017. Nesta data a ZOT transferiu para a TEC IMPORTS a quantia de R\$ 27.095,44 a título de pagamento da nota fiscal nº 30.033 (com produtos SANTA LOLLA). Também nessa mesma data da TEC IMPORTS transferiu (devolveu) a mesma quantia (R\$ 27.095,44) para a empresa H. FONTOLAN JUNIOR ASSESSORIA ME a título de pagamento da nota fiscal nº 333. Aduz a fiscalização que claramente a intenção das empresas foi de simular o pagamento de uma nota fiscal de produtos da marca.

Acrescenta a Autoridade Aduaneira que o sr. Hélio Fontolan Júnior, sócio com 100% da H. Fontolan era sócio, também, da Empresa ZOT no período fiscalizado até 10/11/2019 com 50% de seu capital social. Hoje responde por 100% do capital social da ZOT.

Quanto à alegação da H. Fontolan que o ramo das atividades das empresas citadas (H. FONTOLAN, TEC IMPORTS e ZOT) são díspares sendo que H. FONTOLAN atua no treinamento de profissionais em atividades empresariais, complementando com a afirmativa que seu ramo nada tem a haver com o referido AI, pois nada a tangencia a importações por ordem de terceiros, isoladamente parece ser convincente, porém este fato não a impede de efetivamente ter participado das transferências anotadas pela fiscalização.

Em relação à anexação das Notas Fiscais de Serviço da H. Fontolan nºs 310, 313, 314, 319, 321, 323 (fls. 6.752-6.757) e 263, 265, 267, 272 (fls. 6.758-6.761) de prestação de serviço de treinamento gerencial para a TEC IMPORTS pelo teor das denúncias firmadas pela fiscalização infere-se que são parte da trama de bem engendrada entre esta empresa, a ZOT e a TEC IMPORTS, pois como bem observado pela fiscalização sr. Hélio Fontolan Júnior (sócio com 100% da H. Fontolan) era sócio, também, da Empresa ZOT no período fiscalizado até 10/11/2019 com 50% de seu capital social. Hoje responde por 100% do capital social da ZOT.

Finalmente quanto a afirmação da interessada que “não há um documento sequer que acene para a interveniência da impugnante na execução da importação” discorda este julgador lastreado nas transferências intermediadas pela H. Fontolan entre a TEC IMPORTS e ZOT.

Portanto vota, este julgador, na manutenção do crédito tributário em relação à H. Fontolan.

No meu entender, a interposição está muito bem comprovada na forma do inciso V do art. 23, sendo perfeitamente aplicável a multa equivalente ao valor aduaneiro estabelecida pelo parágrafo terceiro.

Por tudo exposto, VOTO por NEGAR PROVIMENTO ao Recursos Voluntários.

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego

