



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 12782.000004/2010-05  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3401-010.568 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de dezembro de 2021  
**Recorrente** PRIME TECNOLOGIA E COMÉRCIO LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Ano-calendário: 2007

### **PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA EMPRESTADA. REQUISITOS. ADMISSIBILIDADE.**

*Conceitua-se prova emprestada como aquela prova produzida no âmbito de outra relação jurídica processual, sendo apresentada para formar a convicção do julgador quanto à veracidade do fato que se pretende provar. Tal forma de prova é tradicionalmente aceita âmbito do processo administrativo. Contudo, para resguardar os direitos fundamentais dos contribuintes, somente é admitida a prova emprestada se cumpridos dois requisitos de admissibilidade cumulativamente, quais sejam: i) que a prova tenha sido originalmente produzida sob o crivo do contraditório; e ii) que o sujeito passivo da obrigação tributária, cujos interesses são postos em análise pela prova emprestada no processo administrativo, tenha participado do referido contraditório original, ou seja, seja do parte no processo do qual a prova foi trasladada. Não obstante, sua utilização deve ser realizada de forma imparcial e com vistas a apurar os fatos comuns entre o processo de origem e o de destino, não devendo a fiscalização se utilizar de passagens selecionadas ou tirar os fatos do contexto em que estavam inicialmente inseridos sob pena de macular sua validade. (Acórdão 3401-007.459)*

### **FORÇA PROBANTE. PROVA EMPRESTADA.**

Quando não declarada nulidade das provas por Juízo Comum, a prova emprestada é apenas mais um elemento de convicção, podendo o julgador administrativo dar a força probante que entende cabível, como determina ou artigo 371 da *Lex Adjetiva Cível*.

### **ALTERAÇÃO. CRITÉRIO JURÍDICO.**

A modificação de critério jurídico exige identidade fática e disparidade jurídica.

### **REVISÃO DO CRITÉRIO. ERRO DE FATO. POSSIBILIDADE.**

O erro de fato - entendido como um conceito de realidade formado com fundamento em elemento de prova que não condiz com a realidade, quer por inadequação, quer por omissão - mais que permite, determina alteração de critério.

### **ANTECIPAÇÃO DE RECURSOS. PRESUNÇÃO. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. CONCEITO.**

A antecipação de pagamentos é uma hipótese de presunção *juris tantum* de interposição fraudulenta. A rigor, interposição fraudulenta é a ocultação do mandante da operação (conta) e/ou daquele que deu suporte financeiro à mesma (ordem).

### **INFRAÇÕES ADUANEIRAS. SOLIDARIEDADE.**

Restando demonstrado concurso para a prática da e recebimento de valores do esquema ilícito é de rigor a imputação do ilícito aduaneiro.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente o conselheiro Mauricio Pompeo da Silva.

## **Relatório**

1.1. Trata-se de auto de infração para aplicação de multa por cessão de nome para operações de comércio exterior, *ex vi* art. 33 da Lei 11.488/07 com base de cálculo (valor aduaneiro) arbitrada por subfaturamento.

1.2. Para tanto, narra o auto de infração que no âmbito da operação **PERSONA** restou demonstrado que a CISCO Brasil negocia no mercado interno produtos de sua controladora (CISCO Inc.). Após o pedido de compra a CISCO Brasil indica como revendedor a

empresa MUDE Comércio Ltda (importador oculto, segundo a fiscalização). A MUDE Comércio Ltda, por sua vez, contrata a empresa **PRIME** (autuada revel) para realizar a operação de importação dos produtos da CISCO Inc. Entabulada a operação de importação, a CISCO Inc, fatura as mercadorias para a MUDE US que, a seu turno, revende as mercadorias para as empresas GSD e 3TECH INT, exportadoras nos documentos fiscais.

1.2.1. *“Para o registro da declaração de importação, momento no qual ocorre o recolhimento dos tributos , e para o fechamento do contrato de câmbio (remessa ao exterior para pagamento dos produtos), o importador de fato e real adquirente "F" (MUDE LTDA) envia os recursos para a DISTRIBUIDORA INTERPOSTA "E" (TECNOSUL), que por sua vez repassa os recursos à importadora interposta "D" . O repasse dos recursos é feito, visto que nem a importadora e nem a distribuidora no Brasil dispõem de capacidade econômico financeira para a realização das importações”.*

1.2.2. Uma vez nacionalizada, a mercadoria é transferida da empresa **PRIME** para a empresa TECNOSUL (dita distribuidora) que transfere (transferência ficta) as mercadorias para a MUDE LTDA que, ao final, entrega as mercadorias para o comprador no mercado nacional.

1.2.3. *“Portanto, a real transação comercial ocorria entre a CISCO USA e o COMPRADOR FINAL NO BRASIL, sendo que a verdadeira responsável pelas operações de comércio exterior no Brasil é a empresa MUDE, que utilizou para as importações várias empresas interpostas, cujas operações foram executadas sob ordens, recursos financeiros e efetivo controle. Assim, todas as operações comerciais intermediárias destas empresas interpostas foram simuladas”.*

1.3. Como prova da cessão de nome para importação a fiscalização aponta os seguintes indícios/provas:

1.3.1. Volume de importações da empresa **PRIME** (84,5m USD) incompatível com o capital social (330k BRL) e o número de funcionários (3);

1.3.1.1. Exclusividade de vendas da empresa **PRIME** para a empresa TECNOSUL e quase exclusividade (90%) de compras da empresa 3TECH International;

1.3.1.2. Distribuição de lucros da empresa **PRIME** de 42m BRL apenas no ano de 2004 (ano de início das operações) ao sócio SOFTWARE Links, com sede nas Bahamas;

1.3.1.3. Apesar dos lucros astronômicos, a empresa **PRIME** não possui(a) qualquer investimento em ativo imobilizado, estoques de mercadorias e as despesas com infraestrutura e mão de obra eram mínimas;

1.3.1.4. O senhor Álvaro Nakashima (sócio formal da empresa **PRIME**), declarou a polícia federal ter emprestado seu nome para a constituição da empresa **PRIME**, sendo que a administração de fato era exercida pelo **RECORRENTE CID** Guardia Filho;

1.3.1.4.1. O mesmo senhor Álvaro Nakashima é cunhado de Marco Zenatti (sócio da TECNOSUL – maior compradora da empresa **PRIME**) sendo que ambos residem em região de classe média baixa na cidade de Guarulhos;

1.3.1.5. Movimentação de cheques em nome do senhor Álvaro Nakashima indicam que o capital social da empresa **PRIME** foi integralizado pela empresa MUDE Brasil;

1.3.1.6. A empresa **PRIME** emitiu procuração para que o senhor José Carlos Mendes Pires (homem de confiança do **Recorrente CID** Guardia Filho) a representasse junto a uma agência do Banco Bradesco em Ilhéus;

1.3.1.7. A empresa **PRIME** assinou contrato de assessoria ampla (financeira, tributária, aduaneira, planejamento, coordenação, programação, organização empresarial e controle da produção, indústria) com a empresa CIDER (dos **RECORRENTES CID** Guardia Filho e **ERNANI** Bertino Maciel);

1.3.1.8. Foram encontrados na empresa Livon (administrada de fato e de direito por Cid Guardia Filho e Ernani Bertino Maciel) cheques em branco da **Recorrente**;

1.3.2. Incompatibilidade entre a infraestrutura (ausência de funcionários e capital social diminuto) da empresa TECNOSUL (adquirente das mercadorias da empresa **PRIME**) e o volume de compras 293m BRL;

1.3.2.1. Embora o escritório da TECNOSUL ficasse num grande armazém geral, compartilhado com outras empresas, não foram localizados pagamentos de armazenagem. Os únicos pagamentos encontrados foram os dos aluguéis, apenas compatíveis com uma pequena sala comercial;

1.3.2.2. A empresa TECNOSUL tem em seu quadro societário um ferramenteiro (Marcos Zenatti – “*testa de Ferro de Ernani e Kiko*”) e uma operadora de telemarketing (Rejane Aparecida), o que é incompatível com a movimentação financeira da empresa;

1.3.2.3. “*Em mensagem interceptada com autorização judicial, o próprio MARCOS ZENATTI da TECNOSUL, em tom irônico, admite que utiliza o depósito meramente como "fachada", pois não o utiliza para armazenar mercadorias*”;

1.3.2.4. Em depoimento para a Polícia Federal o senhor Marcos Zenatti declarou que todas as vendas da TECNOSUL eram previamente combinadas com a MUDE Brasil e que esta última apresentava todo o suporte financeiro da operação;

1.3.2.5. Interceptações telefônicas e extratos bancários demonstram que a empresa MUDE Ltda tem controle de recursos e da gestão financeira da

TECNOSUL, inclusive com a determinação de transferência de recursos para a empresa **PRIME**;

1.3.2.6. Extratos bancários descritos em planilhas demonstram que “do total de créditos recebidos pela TECNOSUL, no valor de R\$ 263.625.809,33, mais de 98% são depósitos da MUDE LTDA” sendo “que os recursos recebidos em pagamento de suas “vendas” para a MUDE LTDA são utilizados pela TECNOSUL, sobretudo em repasse às importadoras” dentre elas, a empresa **PRIME**;

1.3.2.7. Planilha encontrada na casa de Marcílio Palhares Lemos (gerente financeiro da empresa MUDE Brasil) demonstra que após a empresa TECNOSUL receber valores da MUDE Brasil, os repassava para os importadores ostensivos (dentre eles, a empresa **PRIME**) fazer frente as operações de importação;

1.3.2.8. Por vezes, as mercadorias sequer passavam pela TECNOSUL, indo do local de desembarço aduaneiro diretamente para a MUDE LTDA;

1.3.3. Vinculação entre as empresas MUDE LTDA (oculta no Brasil) e a empresa MUDE US (oculta nos EUA) por meio do senhor Luiz Scarpelli Filho;

1.3.3.1. “Diversas reportagens em revistas especializadas apontam a MUDE LTDA como uma das principais parceiras do grupo CISCO no mundo, sendo consagrada, em abril de 2007, como a melhor distribuidora de Emerging Markets”;

1.3.3.2. Embora comercialize produtos industrializados a MUDE Ltda não recolhe IPI, devido a operação fraudulenta;

1.3.3.3. Foram encontradas nas dependências de MUDE Brasil diversos documentos tanto da empresa TECNOSUL quanto da empresa **PRIME**;

1.3.3.4. E-mail trocado entre o senhor Marcílio Palhares Lemos (contador e administrador de fato da MUDE Brasil) e o senhor José Roberto Pernomian revela que são feitos adiantamentos para pagamentos de tributos aduaneiros e com a importação e desembarço aduaneiro;

1.3.3.5. Na residência de Marcílio Palhares Lemos, contador e administrador de fato da MUDE Ltda, foi encontrada a planilha:

1.3.3.5.1. “Câmbios Fomecedores.xls” [que] relaciona [os] processos de importações com as respectivas Declarações de Importação (DI), trazendo ainda o nome do fornecedor estrangeiro”;

1.3.3.5.2. “Fluxodia-Outra Atual.xls”, [em que] temos um controle diário de todas as contas correntes das empresas utilizadas como

*importadora [a empresa **PRIME**, v.g.] e distribuidora no esquema de importação com interposição fraudulenta de pessoas”;*

1.3.3.6. Ao lado das planilhas descritas acima, a planilha BankFul 2004.xls" (controle das contas da FULFILL HOLDING) demonstram que nas operações de importação PRI003 a PRI030, a MUDE Ltda, transferiu recursos para a TECNOSUL que na mesma data enviou-os a empresa **PRIME** que, posteriormente, remeteu câmbio a empresa FULFILL HOLDING;

1.3.3.7. “Conforme se verifica no documento "2006 - CUSTOS.xls", **MARCÍLIO** monitora , em cada importação: o valor das compras e despesas internacionais, bem como os valores de importação (frete, seguro [pago pela MUDE Brasil, inclusive], armazenagem, capatazia, despesa com agentes, impostos aduaneiros, comissão da trade, entre outros)”, inclusive a MUDE Ltda paga às seguradoras por todas as importações;

1.3.3.8. Agenda da senhora Patrícia Saviolli, funcionária da área de finanças e controladoria da MUDE Brasil revela que:

1.3.3.8.1. A MUDE Brasil controlava os lucros de todos os fornecedores nacionais e estrangeiros da operação;

1.3.3.8.2. A MUDE Brasil determinava a instalação de software nos equipamentos pela MUDE US;

1.3.3.8.3. A MUDE Brasil fiscalizava os prazos de importação das mercadorias e os canais de parametrização;

1.3.3.8.4. A MUDE Brasil tinha reuniões constantes com a WHATS'UP e com o despachante aduaneiro responsável pela operação (Paulo Moreira);

1.3.3.9. A empresa MUDE encomendou estudo para quantificar as infrações por interposição fraudulenta;

1.3.3.10. Pedido de Compra da CISCO Brasil para a CISCO US era enviado diretamente por funcionários da MUDE Brasil;

1.3.4. E-mails trocados entre o senhor Marcílio e a gerência da WHATS'UP (operadora da importação –nome utilizado de forma proposital para diferenciar de uma comissária de despachos ou agente de carga) dão conta de que a MUDE Ltda efetuava o pagamento dos tributos aduaneiros;

1.3.4.1. Foram encontradas nas dependências da WHATS'UP Invoices/faturas emitidas pela MUDE LTDA/WHATS'UP e os modelos destas em nome dos intermediários MUDE US e exportadores GSD e outros, planilhas de controle das notas fiscais emitidas pelos importadores Brastec e outros e pelas distribuidoras;

1.3.4.1.1. Em mensagens interceptadas funcionários da WHATS'UP confirmam que emitiam faturas em nome da MUDE US;

1.3.4.2. Em outros diretórios(encontrado nas dependências da operadora da importação) também são encontrados em planilhas os controles detalhados dos embarques, por mês/data, as cópias das Declarações de Importação, Comprovantes de Importação e AWBs também em formato "\*.pdf" (Portable Document Format), bem assim no diretório denominado "Embarques" se encontram detalhados todos os valores das mercadorias desde sua origem na CISCO SYSTEMS INC. (USA) até o estoque da MUDE LTDA, com detalhamento por item dos vários custos acrescidos ao preço inicial da mercadoria pelo esquema de interposição, tendo em vista as comissões pagas às empresas que atuavam sob comando ou prestando serviços à MUDE LTDA, caso da MUDE USA, GSD, PRIME e TECNOSUL, para emissão de invoices no exterior e de notas-fiscais no Brasil;

1.3.4.3. Relatório de atividades demonstra que os funcionários da WHATS'UP controlavam desde emissão de INVOICE até os canais de parametrização das importações;

1.3.4.4. O senhor Reinaldo de Paiva Grillo, sócio da empresa WHATS'UP confirma que, em verdade, é gerente de importação da MUDE Ltda, no que é corroborado por depoimento do sócio da empresa GSD, relatórios, organogramas e mensagens interceptadas pela fiscalização;

1.3.4.5. O senhor Reinaldo de Paiva Grillo, em interceptação telefônica, descreve que irá dividir as Invoices acima de 1m USD emitidas pela CISCO Inc em várias Invoices menores que 500K USD;

1.3.5. Testemunho do proprietário da empresa GSD (exportadora interposta) dá conta que esta empresa recebia 0,15% sobre a venda das mercadorias adquiridas e repassadas pela empresa MUDE US;

1.3.5.1. Conversa interceptada entre Reinaldo Grillo e Leandro da WHATS'UP revela que a GSD operaria no esquema como exportadora interposta recebendo a título de comissão 0,15% sobre a venda das mercadorias;

1.3.6. O senhor Walter Salles declarou ter emprestado nome para uma das empresas do Grupo K/E (controladores da empresa **PRIME** e da empresa TECNOSUL), a saber, BRASTEC;

1.3.7. Conversas interceptadas entre Luciana (representante do Agente de Carga) e Renata (WHATS'UP) e entre Marcílio (MUDE Brasil) e Adriana (MUDE US) revelam que a 3TECH INT é exportadora interposta, com suporte financeiro da MUDE e administração de Paulo Moreira (despachante responsável pela operação);

1.4. Sobre subfaturamento, destaca a fiscalização que a empresa MUDE US recebia da CISCO INC hardwares (roteador, do telefone IP, Switch, tradutor, firewall entre outros) com softwares já instalados. Todavia, a empresa MUDE US desmembrava documentalmente hardware e software (gravando o último em mídia física); simulando venda de software para a empresa SUPERKIT e hardware para a GSD (fornecedora da **Recorrente PRIME**). O hardware percorria o curso de venda descrito acima (GSD, Prime; Prime, TECNOSUL; TECNOSUL, MUDE Brasil). Já o software era enviado diretamente à MUDE Brasil e vendido juntamente com o hardware.

1.4.1. Por ser um suporte físico com circuito integrado, ao valor aduaneiro do roteador, do telefone IP, Switch, tradutor, firewall entre outros deve ser agregado o valor do software que nele é utilizado, nos termos do artigo 81 do Regulamento Aduaneiro, vez que, 1) há evidente fraude e 2) o software no caso é de prateleira. Em assim sendo, a fiscalização somou o valor de software e hardware – descrito em planilha encontrada na MUDE – e apurou a nova base de cálculo dos tributos e multas.

1.5. Para demonstrar o acima descrito, a fiscalização aponta que:

1.5.1. O valor de software e hardware apareciam somados em parte das faturas emitidas pela CISCO US em outros casos, a fraude tinha início já na CISCO US;

1.5.2. As planilhas da subpasta embarque indicam de forma separada o valor agregado (Custo Unitário), o valor do software (Splitsoftware), do hardware (desocupado) e o número do pallet onde viria o software para posteriormente ser agregado ao hardware;

1.5.3. O senhor Ronaldo Chiarelli, gerente de produtos da MUDE Brasil, admitiu que a divisão entre software e hardware dava a empresa vantagem competitiva com seus concorrentes;

1.5.4. O software IP Base do Roteador é necessário para a sua operação e seu preço de venda pela CISCO US é zero, segundo tabela retirada de site especializado;

1.5.5. Planilha encontrada na sede da MUDE Brasil (SOFTBRAS) relacionava as declarações de importação com os roteadores e demais hardwares com os softwares;

1.5.6. Sites especializados de venda de roteadores CISCO indicam que o software está incluso no valor do hardware;

1.5.7. Laudo pericial feito por ordem da Justiça Federal em uma operação de importação demonstra que o software já se encontrava instalado nos roteadores;

1.5.8. Informação do Packing List vinculado ao Pedido de Compra e à INVOICE emitida pela CISCO US (do software somado ao hardware) demonstra que a MUDE Brasil sabia que os softwares vinham instalados nos roteadores;

1.5.9. As faturas com os softwares *vendidos* da GSD para a MUDE Brasil eram emitidos no Brasil pela MUDE apenas para respaldar o câmbio;

1.5.10. Roteiro de procedimentos encontrado no computador do gerente financeiro da organização, Marcílio Palhares, demonstra que a separação entre hardware e software era apenas ficta;

1.5.11. Interceptações telefônicas em conversas da diretoria da CISCO Brasil descrevem que a MUDE Brasil fazia a divisão ficta entre software e hardware;

1.6. Por fim, fiscalização arrola no polo passivo da autuação os sócios de fato da empresa **PRIME**, isto é, os **Recorrentes CID** e **ERNANI**, pois, “*como resultado de das investigações promovidas ao longo do presente, procedimento fiscal restou comprovado*”:

*“A - que as pessoa(s) física(s) e ou pessoas jurídicas(grupo) abaixo relacionadas tinham conhecimento da interposição fraudulenta e também tinham interesse comum situação que constitua o fato gerador da obrigação principal,*

*B - fraude ou conluio entre os/componentes do grupo (na fraude ou conluio e interesse comum se evidencia pelo próprio ajuste entre as partes, almejando a sonegação. A solidariedade passiva daqueles que agiram fraudulentamente, ou que concorreram para tal prática*

*C – que as pessoas físicas relacionadas são sócios ocultos das, empresas interpostas;*

*D - que os elementos do grupo participaram para o sucesso da fraude”;*

1.7. Pormenorizadamente:

1.7.1. Conversa interceptada entre Reinaldo Grillo e Leandro da WHATS'UP revela que o **Recorrente CID** Guardia definia o conteúdo das INVOICES na importação;

1.7.2. O senhor Álvaro Nakashima (sócio formal da empresa **PRIME**), declarou a polícia federal ter emprestado seu nome para a constituição da empresa **PRIME**, sendo que a administração de fato era exercida pelo **Recorrente CID** Guardia Filho;

1.7.2.1. O senhor Álvaro Nakashima afirmou ainda à Polícia Federal que a procuração que recebeu da empresa SOFTWARE Link (outra sócia da empresa **PRIME**) foi transferida ao **Recorrente CID**;

1.7.3. Planilha de controle de créditos da empresa **PRIME** indica que o senhor Álvaro Nakashima recebia R\$ 2.500,00 para a cessão de seu nome como sócio;

1.7.4. Nos termos de e-mails enviados pela contabilidade da empresa **PRIME** e também da empresa patrimonial do **Recorrente CID** e do **Recorrente ERNANI** bem como extratos bancários, as contas do senhor Álvaro Nakashima eram utilizadas para transitar lucros da empresa **PRIME** para os **Recorrentes CID** e **ERNANI** e para pagamentos de despesas pessoais do **Recorrente CID**;

1.7.5. Áudio interceptado revela que o **Recorrente ERNANI**, ao determinar o recolhimento de IPI da empresa **PRIME**, tinha controle sobre o senhor Álvaro Nakashima e sobre a empresa **PRIME**;

1.7.6. A partir de extratos bancários da empresa TECNOSUL a fiscalização apurou pagamentos desta empresa ao **Recorrente CID**

1.7.7. Na residência do **Recorrente ERNANI** foi encontrada listagem com processos judiciais propostos e notas fiscais emitidas pela empresa **PRIME**;

1.7.8. Planilhas eletrônicas utilizada pelo encarregado de finanças da empresa patrimonial dos **Recorrentes CID** e **ERNANI** indica o faturamento da empresa TECNOSUL, adquirente da empresa **PRIME**;

1.7.8.1. Posteriormente, os recursos da empresa TECNOSUL eram repassados à empresa LIVON, de propriedade dos **Recorrentes CID** e **ERNANI**;

1.7.8.2. Ainda, recursos da empresa TECONSUL eram repassados à empresa WKR (de propriedade do **Recorrente CID**) e depois para a escola de samba Tom Maior, da qual o **Recorrente ERNANI** é presidente do conselho de administração;

1.7.9. A planilha consolidada dos lançamentos da empresa **PRIME** indicam envios para o **Recorrente ERNANI** (supostamente, Professor 1), para o **Recorrente CID** (supostamente KK) e para a escola de samba Tom Maior;

1.7.10. Os **Recorrentes CID** e **ERNANI** receberam recursos financeiros da empresa **PRIME** por meio de um contrato de assessoria genérico desta última empresa com as empresas CIDER e CMGUARDIA;

1.7.11. Na casa de CID foi encontrado FAX de fatura da CMGUARDIA para 3TECH (exportadora americana) que demonstra participação direta na fraude;

1.7.12. *“Na planilha eletrônica "Fluxodia-Outra Atual.xls" (documento apreendido na residência de MARCÍLIO FALHARES LEMOS, gerente financeiro da MUDE COMERCIO E SERVIÇOS) com informações de fluxo financeiro das pessoas jurídicas interpostas vinculadas ao grupo K/E, foram obtidos dados referentes ao recebimento de valores por CID GUARDIA FILHO, possivelmente efetuados via dólar cabo, que seriam oriundos de sua participação no esquema de importações irregulares capitaneada pelo grupo JDTC/MUDE”.*

1.8. Intimada, a **empresa PRIME** apresentou Impugnação em que argumenta:

1.8.1. Nulidade do auto de infração uma vez que fundamentado exclusivamente em provas extraídas de processo-crime sem trânsito em julgado, *i.e.*, sem juízo de certeza e veracidade pelo Poder Judiciário;

1.8.1.1. *“A utilização de dados obtidos mediante interceptação telefônica e telemática (quebra de sigilo dos envolvidos) deve observar o disposto na Lei n.º 9.296/96, que regulamenta o artigo 5º, XII, parte final, da Constituição Federal, que limita a sua utilização ao âmbito do procedimento penal”;*

1.8.2. Nulidade do auto de infração por impossibilidade de alteração de critério jurídico, uma vez que a fiscalização chegou à conclusão em procedimento especial (IN 228/02) que as operações de importação realizadas por si são regulares;

1.8.3. Nulidade do auto de infração por vagueza da acusação que não se refere a operação específica mas a todo um conjunto das operações antecedentes;

1.8.4. Inexistência de prova da antecipação dos recursos, elemento de distinção decisivo entre a operação de importação direta e por conta e ordem de terceiros;

1.8.4.1. O livro razão, coligido aos autos, demonstra que as operações eram suportadas financeiramente por si;

1.8.5. Não teve qualquer participação nos atos que teriam acarretado a diminuição fraudulenta do valor das operações;

1.8.6. A fiscalização presumiu que a base de cálculo das importações estavam subfaturadas com fundamento em operações de importação de outras empresas;

1.8.7. Impossibilidade de cumular a multa majorada sobre a diferença dos tributos devidos com a multa sobre a diferença de preço entre o valor declarado e apurado.

1.9. Intimado o **Recorrente ERNANI** também apresentou Impugnação em que além de reiterar (*ipsis literis*) as teses descritas nos itens 1.8.1, 1.8.2. e 1.8.3, alega:

1.9.1. *“O auto de infração não contempla qualquer motivação que pudesse demonstrar o preenchimento dos requisitos mínimos que autorizariam a responsabilização solidária de pessoa física por infração alegadamente cometida pela pessoa jurídica”;*

1.9.2. Nulidade do auto de infração por alteração do critério jurídico porquanto lançado contra a empresa MUDE Brasil, multa por internação irregular, além do IPI incidente na saída das mercadorias;

1.9.3. As informações processuais e notas fiscais da **Recorrente PRIME** encontradas na residência do **Recorrente ERNANI** lá estavam por conta do contrato entabulado entre a primeira e a empresa CIDER Assessoria (de propriedade do **Recorrente ERNANI**);

1.9.4. O artigo 124 do CTN é aplicável apenas as infrações de caráter tributário (de descumprimento de obrigação principal);

1.9.5. A mera presença de um comprador nacional não transforma a operação de importação da modalidade direta para a modalidade conta e ordem de terceiros.

1.10. Também intimado, o **Recorrente CID** reitera os argumentos do **Recorrente ERNANI**.

1.11. A DRJ São Paulo manteve íntegro a autuação, porquanto:

1.11.1. “*Não que se falar de nulidade do Auto de Infração, pois a autuação baseou-se em provas obtidas no âmbito de procedimento criminal específico para a averiguação de crimes tributários e penais*”;

1.11.2. “*Cabe a observação de que as operações de importação realizadas pela Impugnante não foram regulares, pois eivados de diversos vícios, conforme relatado pela autoridade fiscal no Relatório de Auditoria Fiscal (fls.14 e ss). Não houve, dessa forma, qualquer alteração de critérios jurídicos que fundamentaram a decisão fiscal para concluir pela ocorrência de interposição fraudulenta de terceiros nessas operações*”;

1.11.3. “*O Termo de Sujeição Passiva Solidária, o qual atribui aos Srs. CID GUARDIA FILHO e ERNANI BERTINO MACIEL (fls.278 e ss) a condição de devedores solidários, discrimina todas as situações fáticas bem como os fundamentos legais pertinentes ao caso bem especificados*”;

1.11.4. Os **Recorrentes** conheceram plenamente da acusação e dela se defenderam. Ademais, a nulidade apontada ocorreu em fase procedimental/inquisitorial em que há mitigação ao contraditório e a ampla defesa;

1.11.5. O procedimento fiscal conclui (com base em vasto conjunto probatório) que a **Recorrente PRIME** apresentou declaração de importação de mercadorias por conta própria quando, em verdade, a operação era por conta e ordem de terceiros;

1.11.6. “*Cada processo contém um conjunto de documentos nos quais foram identificados os diversos elos da cadeia fraudulenta, os produtos e seus respectivos valores, além das particularidades do modus operandi utilizado pelo Grupo*”;

1.11.7. “*A Impugnante teve participação direta nos atos que teriam acarretado a diminuição fraudulenta do valor das operações (fl.26), pois cedeu seu nome para que as transações fossem efetuadas e as mercadorias repassadas aos verdadeiros beneficiários*”;

1.11.8. “*Os documentos analisados pela Fiscalização comprovaram que os sócios não possuíam capacidade econômico-financeira para a realização das operações de comércio exterior ora investigadas e que eram, de fato, controladas pelo Grupo K/E, comandado por Ernani Bertini Maciel, CPF 239.033.847-04 e CID GUARDIA FILHO, CPF 037.619.008-64*”;

1.11.9. “*Toda a formação interna do capital da PRIME não proveio de recursos de seus sócios, mas decorreu do fluxo financeiro montado a partir dos recursos da MUDE COMÉRCIO E SERVIÇOS, que é a real importadora nas operações realizadas por estas empresas, envolvendo produtos de fabricação CISCO*”;

1.11.10. Há prova de antecipação de recursos para fazer frente as operações de importação;

1.11.11. “No caso de fraude não se aplica a teoria da abstração da personalidade jurídica da empresa, de modo que a pessoa física dos sócios responde solidariamente pela infração (arts.124, I, 134 e 135, todos do CTN)”;

1.11.12. “A legislação aduaneira, a qual trata da matéria ora discutida, determina que para legitimar a sanção, basta a certificação do fato infracional, independente da existência de culpa, demonstração de boa-fé e ocorrência de efetivo dano ao Erário público”;

1.11.13. O artigo 675 do Regulamento Aduaneiro prevê a cumulação de penalidades;

1.11.14. “Os documentos apresentados pela interessada de fls.1.201 e ss constituído de cópia do Livro Razão apenas reforçam as conclusões da Fiscalização, pois as operações nele discriminadas apenas comprovam que a interessada recebia recursos de empresas participantes do esquema de interposição fraudulenta”;

1.11.15. “Para a imputação da responsabilidade tributária, não há necessidade de caracterização da ocorrência de fraude, dolo ou simulação, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária enseja a responsabilidade tributária por violar dispositivo específico de lei”;

1.11.16. “Tendo em vista que os contribuintes ERNANI BERTINO MACIEL e CID GUARDIA FILHO detinham controle total sobre a PRIME sendo sócios de fato somado ao fato de que o sócio de direito ÁLVARO NAKASHIMA, não usufruía de autonomia na empresa (fl.69 e ss), tornam-se estes enquadráveis como responsáveis pessoais nos termos do art.135 do CTN”;

1.11.17. “O Decreto-Lei nº 37/66, em seu art.94, determina que a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato respondendo conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie”;

1.11.18. O artigo 11 da Lei 11.281/06 “diz respeito à importação promovida por pessoa jurídica importadora que adquire mercadorias no exterior para revenda, o que não ocorreu no presente caso, pois as mercadorias foram adquiridas para serem repassadas ao verdadeiro beneficiário não se constituindo de operação de compra e venda entre importador e comprador”;

1.11.19. Não há obrigatoriedade em seguir Jurisprudência Administrativa ou Judicial não vinculante;

1.11.20. A Autoridade Administrativa não é competente para pronunciar-se sobre matéria Constitucional.

1.12. Intimados, apenas os **Recorrentes ERNANI e CID** manejaram recurso a esta Casa, quedando-se inerte a empresa **PRIME**.

## Voto

Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Relator.

2.1. De saída, decreto a **REVELIA** da empresa **PRIME** que, não obstante intimada por Edital – após não ser encontrada em seu endereço cadastral – deixou de apresentar recurso a esta Casa. Assim, restam prejudicados todos os argumentos tecidos exclusivamente pela empresa **PRIME** em Impugnação, nomeadamente, **AUSÊNCIA DE SUBFATURAMENTO** e de **RESPONSABILIDADE PELO SUBFATURAMENTO** bem como **CONCURSO DE INFRAÇÕES**.

2.2. Os **Recorrente CID e ERNANI** apontam nulidade do auto de infração vez que fundamentado exclusivamente em provas extraídas de processo-crime sem trânsito em julgado, *i.e.*, sem juízo de certeza e veracidade pelo Poder Judiciário. Ademais, . “*a utilização de dados obtidos mediante interceptação telefônica e telemática (quebra de sigilo dos envolvidos) deve observar o disposto na Lei nº 9.296/96, que regulamenta o artigo 5º, XII, parte final, da Constituição Federal, que limita a sua utilização ao âmbito do procedimento penal*” sendo que, o Juízo Criminal fixou na autoridade administrativa a competência para decidir sobre eventual nulidade ou pertinência da prova.

2.2.1. Em linha semelhante a descrita acima, a fiscalização destaca que foi dada ampla autorização para que a autoridade administrativa decidisse sobre a pertinência das provas; e nem poderia ser diferente (ressalta a fiscalização) porquanto o destinatário da prova no processo administrativo fiscal é a autoridade administrativa, e não o juízo criminal. Por fim, a fiscalização assevera inexistir qualquer nulidade no uso de **PROVA EMPRESTADA** pois, tanto no processo-crime, quanto no procedimento administrativo, foi respeitado o contraditório e a ampla defesa (ainda que diferido).

2.2.2. Ressalvas à parte quanto ao contraditório diferido, restou definido em procedimento vinculante (Súmula CARF 162) que o contraditório apenas se instaura com a Impugnação ao lançamento. Após a Impugnação ao lançamento a **Recorrente** teve acesso a todas as provas e argumentos que fundamentaram a acusação, destes se defendeu e, até o presente momento, teve todos refutados pela autoridade administrativa.

2.2.2.1. De mais a mais, a empresa **PRIME**, por meio de seus *sócios* (**Recorrente CID e ERNANI**) teve acesso aos autos do processo-crime, sendo assistida por defesa técnica inclusive. Logo, além de a ciência das provas que lastreiam a acusação ser pretérita à acusação fiscal, no processo-crime os **Recorrentes** gozaram de ampla oportunidade de defesa, o que afasta a nulidade nos termos de voto pretérito desta Turma de Relatoria da Conselheira KoTzias (**com T mudo**):

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA EMPRESTADA. REQUISITOS. ADMISSIBILIDADE. Conceitua-se prova emprestada como aquela prova produzida no âmbito de outra relação jurídica processual, sendo apresentada para formar a convicção do julgador quanto à veracidade do fato que se pretende provar. Tal forma de prova é tradicionalmente aceita âmbito do processo administrativo. Contudo, para resguardar os direitos fundamentais dos contribuintes, somente é admitida a prova emprestada se cumpridos dois requisitos de admissibilidade cumulativamente, quais sejam: i) que a prova tenha sido originalmente produzida sob o crivo do contraditório; e ii) que o sujeito passivo da obrigação tributária, cujos interesses são postos em análise pela prova emprestada no processo administrativo, tenha participado do referido contraditório original, ou seja, seja do parte no processo do qual a prova foi trasladada. Não obstante, sua utilização deve ser realizada de forma imparcial e com vistas a apurar os fatos comuns entre o processo de origem e o de destino, não devendo a fiscalização se utilizar de passagens selecionadas ou tirar os fatos do contexto em que estavam inicialmente inseridos sob pena de macular sua validade. (Acórdão 3401-007.459)

2.2.3. Outrossim, não há qualquer necessidade de carimbo de pertinência, certeza ou veracidade da prova pelo juízo criminal para juízo de valor sobre ela no presente processo. Prova destina-se a demonstrar um fato, um argumento, dois, dez, ou duzentos e setenta e nove argumentos não elidem um fato (e daí o brocardo/provérbio *a facto ad jus non datur consequentia* – ou, no vernáculo, por mais simples, contra fatos...); por mais que o argumento do Juízo Criminal goze de autoridade absoluta caso declare a nulidade da prova, quando não declara (como no presente caso), é apenas mais um (embora relevantíssimo) argumento, podendo o julgador administrativo dar a força probante que entende cabível, como determina o artigo 371 da *Lex Adjetiva* Cível e o próprio Magistrado, diga-se:

É certo que a análise desse Juízo Criminal é somente preliberatória no sentido de abstratamente ser possível o deferimento de entrega das provas sigilosas para utilização em outros fins públicos, uma vez que não é competente para aferição de legalidade de procedimentos administrativos fiscais. Essa aferição e julgamento deliberatório no sentido de ser cabível ou não a utilização ao dessas provas em cada caso concreto, especificamente falando, caberá à própria autoridade administrativa.

2.2.4. Não fosse suficiente, o Egrégio Sodalício permitiu o compartilhamento de provas entre Ministério Público, Polícia Federal e Órgão de Fiscalização (RE 1.055.941) e a obtenção de dados bancários e fiscais pelo Órgão de Fiscalização independentemente de autorização judicial (HC 422.473), ambos sem autorização judicial e ambos em sede de Repercussão Geral.

2.3. Prosseguem os **Recorrentes** destacando **ALTERAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO DA AUTUAÇÃO** uma vez que ambos foram arrolados como solidários no AI descrito PAF 10803.000071/2009-67 lavrado contra a empresa **MUDE Brasil**, para exigir IPI devido no momento da venda dos produtos importados ao consumidor final. De forma algo genérica, a DRJ respondeu que o artigo 675 do Regulamento Aduaneiro prevê a cumulação de penalidades – o que é bem verdade; porém, não é apenas este argumento que afasta a tese de alteração de critério jurídico.

2.3.1. Modificar o critério jurídico é substituir a interpretação jurídica inicial, a premissa maior do silogismo jurídico ou a síntese do mesmo, por outra, independentemente do motivo que levou à modificação, ou seja, é alterar a regra jurídica incidente sobre o mesmo

conjunto de fatos. Daí já se vê a modificação de critério jurídico exige identidade fática e disparidade jurídica.

2.3.1.1. No presente processo os **Recorrentes** foram arrolados como solidários por sócios de fato da empresa **PRIME**; empresa esta que – como logo se dirá – cedeu seu nome a terceiros para realizar operações de importação. No AI descrito PAF 10803.000071/2009-67 os **Recorrentes** foram arrolados como solidários por participarem de esquema fraudulento para a redução do IPI nas vendas do mercado interno. Claro, um fato (redução de IPI) é consequência de outro (cessão de nome), porém, não o mesmo – soa ilógico, inclusive, dizer que um fato que sucede logicamente outro fato é o mesmo fato.

2.3.1.2. Ante fatos (logicamente) diferentes, a consequência jurídica (com a mesma lógica) há de ser outra, não havendo que se falar em alteração de critério jurídico.

2.3.2. No ensejo, os **Recorrentes** aventam nulidade do auto de infração por impossibilidade de alteração de critério jurídico, uma vez que a fiscalização chegou à conclusão em procedimento especial (IN 228/02) que as operações de importação realizadas pela empresa **PRIME** são regulares (é um tanto curioso, aliás, que os **Recorrentes** não têm nenhum controle da empresa **PRIME** porém sabem que esta passou por procedimento especial de fiscalização). No outro canto, a fiscalização assevera que o procedimento especial de fiscalização descrito na IN 228/02 e aquele em análise no presente processo não se confundem, sendo que, este último, é fundamentado em vasto arcabouço probatório.

2.3.2.1. Insiste-se, modificar o critério jurídico é substituir a interpretação jurídica inicial, a premissa maior do silogismo jurídico ou a síntese do mesmo, por outra, independentemente do motivo que levou à modificação. Já o erro de fato é a divergência entre o conceito de realidade, ou seja, entre os dados que espelham a realidade absorvida pelo intérprete, e a realidade em si. Contudo, para o direito os dados que espelham a realidade se expressam em provas, em suportes arquiváveis em pastas, logo, o erro de fato é um conceito de realidade formado com fundamento em elemento de prova que não condiz com a realidade, quer por inadequação, quer por omissão. Ante erro de fato (ou erro sobre elemento de prova) o lançamento é dever da autoridade administrativa.

2.3.2.2. Não há nos autos cópia da íntegra do processo administrativo de inaptidão do CNPJ da empresa **PRIME**, tornando impossível qualquer análise acerca da identidade dos fatos e das provas analisadas em ambos (o de inaptidão e o presente).

2.3.2.3. Em qualquer caso (ou seja, ainda que idênticos, os fatos analisados em ambos os processos) e sem embargo dos limites à aplicação da Revisão Aduaneira, estes (descritos nos artigos 146 e 149 do CTN) em nada alteram a conclusão do julgado neste ponto. Como se dirá no tópico abaixo, a empresa **PRIME** omitiu em sua declaração de importação elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (artigo 149 IV do CTN), nomeadamente, a real adquirente das mercadorias, **MUDE Ltda**. Ademais, restou acima descrito que as partes simularam (artigo 149 VII do CTN) negócio jurídico por quatro vezes (duas no Brasil e duas no exterior) com a finalidade de ocultar a **MUDE Ltda**. Por fim, por ocasião do lançamento por homologação anterior a autoridade aduaneira não tinha conhecimento de sujeito passivo da exação (artigo 149 inciso VIII do CTN).

2.4. Os **Recorrentes** alegam que os **ELEMENTOS DE PROVA** em que se fundamenta a autuação são **GENÉRICOS**, de outras operações de importação, inexistindo nos autos prova de qualquer antecipação de pagamentos para o caso específico, e, com fundamento no argumento anterior, pleiteia a nulidade ou a improcedência da autuação.

2.4.1. Bem, de saída, a antecipação de pagamentos é uma hipótese de presunção *juris tantum* de interposição fraudulenta. A rigor, interposição fraudulenta é a ocultação do mandante da operação (conta) e/ou daquele que deu suporte financeiro à mesma (ordem), e, no caso, o item 11 do relatório fiscal, traz, com riqueza impar de detalhes a ocultação do verdadeiro mandante da operação (e de todas as empresas por traz dela), a empresa **MUDE Ltda**:

1. Planilhas da subpasta **“Embarques”**, com identificação geralmente no formato “PTEC#XXXXMIA”, onde “PTEC” (código de controle usado pela MUDE/What’sUp para importações através da empresa Prime) refere-se ao nome da empresa importadora PRIME TECNOLOGIA INDÚSTRIA E

COMÉRCIO LTDA, “XXXX” o número sequencial da importação e “MIA” Miami – Flórida – E.U.A, cidade onde houve o embarque das mercadorias para o Brasil (Obs: em algumas planilhas não aparece a expressão “MIA”). Estas planilhas possuem linhas e colunas ocultas, sendo necessário, para visualizá-las o uso do recurso “Reexibir”. Estas planilhas descrevem, dentre vários itens, o exportador (GSD, ROMFORD e 3TECH), o importador (PRIME), o destino das mercadorias (ESTADO DA BAHIA), o FABRICANTE das mercadorias (por exemplo CISCO), o número do “Pedido Comb.” (p. ex. **PURCHASE ORDER 21293**), o código da mercadoria, quantidade, custo unitário, custo total e, principalmente, as colunas com os dizeres “Data Recibido Mude->3TECH” (3TECH, GSD ou ROMFORD), e “Alicota 3TECH > PRIME” (3TECH, GSD ou ROMFORD). Estas colunas fazem alusão ao repasse das mercadorias originárias da **CISCO SYSTEMS INC.** entre as empresas **MUDE USA LLC(E.U.A)**, **3TECH(E.U.A)** (3TECH, ROMFORD e GSD) e **PRIME (BRASIL)**, com os valores atribuídos aos equipamentos em cada fase da cadeia, já incluídas as respectivas comissões, chegando-se aos valores que constam nas INVOICES finais (instruem as Declarações de Importação). Analisando as

3. **INVOICES** emitidas pela empresa **CISCO SYSTEMS(E.U.A)**, onde consta como compradora dos produtos ali listados a empresa **MUDE USA LLC(E.U.A)**. Nestas *invoices* há vários campos, como “STATUS”, “DATE”, “PURCHASE ORDER”. Este guarda relação com o campo “Pedido Fornecedor” das planilhas “embarque” acima mencionadas. LOCALIZAÇÃO: ALVO SP 54, item 01;
4. **INVOICES**, nas quais consta como vendedor a empresa **MUDE USA LLC**, e como cliente as empresas **GSD, ROMFORD e 3TECH**. Nestas **INVOICES** encontram-se listadas as mercadorias originárias da **CISCO SYSTEMS INC** dos itens anteriores. Observa-se nestas **INVOICES** que no campo “Reference:” existe uma identificação alfa-numérica, que se remete ao número seqüencial da importação (“processo de importação”) mencionado no início do item 1 acima (Ex.: reference: Ptec#003MIA refere-se ao processo Ptec#003MIA). LOCALIZAÇÃO: MÍDIA APREENDIDA NO ALVO SP 54, “PLANILHA WHATS UP/ITEM 13/PARTIÇÃO1/PUBLIC/WHATS UP 2007/INVOICES/MUDE USA para 3TECH”(3TECH, GSD ou ROMFORD);
5. **INVOICES**, nas quais consta como vendedor a empresa **3TECH (3TECH, GSD ou ROMFORD)** e como cliente a empresa **PRIME TECNOLOGIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**. Note-se que no campo “INVOICE”, nas emissões para a **3TECH, GSD OU ROMFORD** consta o número referente ao processo da planilha “embarque” (Ex.: para o processo Ptec#003MIA da planilha “embarque”, na invoice do exportador aparecerá o nº Ptec#003MIA). LOCALIZAÇÃO: SP54/ITEM 13/PARTIÇÃO1/PUBLIC/WHATS UP

2.4.2. Não fosse o depoimento do sócio da empresa **PRIME** afirmando ser laranja e que seus verdadeiros administradores são os **Recorrentes**; não fosse a procuração da empresa **PRIME** emitida para homem de confiança dos **Recorrentes**, não fossem os cheques em branco da empresa **PRIME** encontrados na sede de outra empresa do mesmo grupo; não fosse o contrato de *assessoria* ampla entabulado com os **Recorrentes**; não fossem as planilhas e extratos bancários encontrados na casa do contador e administrador da **MUDE Ltda** com toda a movimentação bancária da empresa **PRIME**; enfim, não fossem todos as planilhas, e-mails, extratos bancários, interceptações telefônicas, depoimentos e outros elementos de prova, as **INVOICES** e planilhas bem descritas no item 11 do Relatório Fiscal acima certamente seriam suficientes à prova da interposição.

2.5.1. Na esteira do raciocínio acima, os **Recorrentes** destacam que a **RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA** está fundada em meros indícios, todos eles completamente justificáveis:

2.5.1.1. As notas fiscais da empresa **PRIME** encontradas na casa do **Recorrente ERNANI** devem-se ao contrato de assessoria prestado pela empresa **CIDER** à **PRIME**;

2.5.1.2. Os pagamentos da TECNOSUL à LIVON e para a WKR encontram respaldo em notas fiscais coligidas aos autos;

2.5.1.3. As conversas telefônicas transcritas demonstram relação com outra empresa (ABC) ou de mera cordialidade com terceira pessoa (Reinaldo Grillo);

2.5.1.4. As transferências à TOM MAIOR foram feitas no âmbito do PAC – Programa de Ação Cultural do Estado de São Paulo.

2.5.2. Sem prejuízo de ao menos um dos indícios acima, de fato, nada indicar (convite de casamento para Reinaldo), os demais apontam que os **Recorrentes** eram, de fato, os sócios da empresa **PRIME**. Some-se ao antedito, o fato de que os **Recorrentes** não teceram qualquer argumento (salvo impossibilidade de uso de prova de processo crime no processo administrativo) contra as **provas** elencadas no item 1.7 desta peça:

1.7.1. Conversa interceptada entre Reinaldo Grillo e Leandro da WHATS'UP revela que o **Recorrente CID** Guardia definia o conteúdo das INVOICES na importação;

1.7.2. O senhor Álvaro Nakashima (sócio formal da empresa **PRIME**), declarou a polícia federal ter emprestado seu nome para a constituição da empresa **PRIME**, sendo que a administração de fato era exercida pelo **Recorrente CID** Guardia Filho;

1.7.2.1. O senhor Álvaro Nakashima afirmou ainda à Polícia Federal que a procuração que recebeu da empresa SOFTWARE Link (outra sócia da empresa **PRIME**) foi transferida ao **Recorrente CID**;

1.7.3. Planilha de controle de créditos da empresa **PRIME** indica que o senhor Álvaro Nakashima recebia R\$ 2.500,00 para a cessão de seu nome como sócio;

1.7.4. Nos termos de e-mails enviados pela contabilidade da empresa **PRIME** e também da empresa patrimonial do **Recorrente CID** e do **Recorrente ERNANI** bem como extratos bancários, as contas do senhor Álvaro Nakashima eram utilizadas para transitar lucros da empresa **PRIME** para os **Recorrentes CID** e **ERNANI** e para pagamentos de despesas pessoais do **Recorrente CID**;

1.7.5. Áudio interceptado revela que o **Recorrente ERNANI**, ao determinar o recolhimento de IPI da empresa **PRIME**, tinha controle sobre o senhor Álvaro Nakashima e sobre a empresa **PRIME**; (...)

1.7.9. A planilha consolidada dos lançamentos da empresa **PRIME** indicam envios para o **Recorrente ERNANI** (supostamente, Professor 1), para o **Recorrente CID** (supostamente KK) e para a escola de samba Tom Maior;

1.7.10. Os **Recorrentes CID** e **ERNANI** receberam recursos financeiros da empresa **PRIME** por meio de um contrato de assessoria genérico desta última empresa com as empresas CIDER e CMGUARDIA;

1.7.11. Na casa de CID foi encontrado FAX de fatura da CMGUARDIA para 3TECH (exportadora americana) que demonstra participação direta na fraude;

1.7.12. “Na planilha eletrônica “Fluxodia-Outra Atual.xls” (documento apreendido na residência de MARCILIO FALHARES LEMOS, gerente financeiro da MUDE COMERCIO E SERVIÇOS) com informações de fluxo financeiro das pessoas jurídicas interpostas vinculadas ao grupo K/E, foram obtidos dados referentes ao recebimento de valores por CID GUARDIA FILHO, possivelmente efetuados via dólar cabo, que seriam oriundos de sua participação no esquema de importações irregulares capitaneada pelo grupo JDTC/MUDE”.

2.6. Por fim, os **Recorrentes** arguem a impossibilidade de **IMPUTAÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 124 DO CTN**, vez que esta regra de imputação é limitada à obrigação principal tributária e, no caso, tratamos de infração aduaneira.

2.6.1. É certo que o termo de sujeição passiva solidária cita apenas e tão somente o artigo 124 do CTN, não menos verdadeiro é que o auto de infração descreve em seu enquadramento legal o artigo 674, inciso I, IV e V do Regulamento Aduaneiro:

Art. 674. Respondem pela infração:

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

IV - a pessoa física ou jurídica, em razão do despacho que promova, de qualquer mercadoria;

V - conjunta ou isoladamente, o importador e o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso de importação realizada por conta e ordem deste, por intermédio de pessoa jurídica importadora

2.6.2. A fiscalização destaca, para preencher as hipóteses acima descritas no relatório fiscal, os seguintes argumentos:

*“A - que as pessoa(s) física(s) e ou pessoas jurídicas(grupo) abaixo relacionadas tinham conhecimento da interposição fraudulenta e também tinham interesse comum situação que constitua o fato gerador da obrigação principal,*

*B - fraude ou conluio entre os/componentes do grupo (na fraude ou conluio e interesse comum se evidencia pelo próprio ajuste entre as partes, almejando a sonegação. A solidariedade passiva daqueles que agiram fraudulentamente, ou que concorreram para tal prática*

*C - que as pessoas físicas relacionadas são sócios ocultos das, empresas interpostas;*

*D - que os elementos do grupo participaram para o sucesso da fraude”;*

2.6.3. Argumentos que preenche com: a) provas de transferência da empresa **PRIME** para contas pessoais do **Recorrente** por meio da conta do sócio ostensivo da empresa, b) provas de transferência da empresa **TECNOSUL** (adquirente da **Recorrente**) para conta pessoal dos **Recorrentes** ou para as empresas de *assessoria*, c) provas de transferência do exportador ficto **3TECH** para a empresa de assessoria dos **Recorrentes**, d) prova de que o **Recorrente CID** recebeu pagamentos por dólar-cabo (doleiros) da empresa **MUDE**, e) prova de que os **Recorrentes** eram os sócios de fato da empresa **PRIME**, f) prova de que o **Recorrente ERNANI** determinava o pagamento dos tributos e tinha amplo controle da empresa **PRIME**...

2.6.4. Portanto, por vastíssimo conjunto **probatório** (e não de indícios) resta demonstrado que os **Recorrentes** 1) concorreram para a prática da infração (letras ‘e’ e ‘f’ acima) e 2) participaram ativamente do esquema ilícito (letras ‘a’ a ‘d’ acima) sendo de rigor imputá-los o ilícito aduaneiro.

3. Pelo exposto, admito, uma vez que tempestivo, e conheço do recurso voluntário, negando-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto