



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

Processo n° 13839.721219/2011-04
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-003.087 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2016
Matéria IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO/ MULTA
Recorrente DANRIO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA e OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 27/11/2006 a 28/09/2010

OPERAÇÕES DE COMÉRCIO EXTERIOR. ORIGEM DOS RECURSOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PRESUNÇÃO.

Presume-se a interposição fraudulenta de terceiro nas operações de comércio exterior em que não se comprovaram a origem, disponibilidade e transferência dos recursos nela empregados.

DANO AO ERÁRIO. PERDIMENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

Nos arts. 23 e 24 do Decreto-Lei nº 1.455/1976 enumeram-se as infrações que, por constituírem dano ao Erário, são punidas com a pena de perdimento das mercadorias. É inócua, assim, a discussão sobre a existência de dano ao Erário nos dispositivos citados, visto que o dano ao Erário decorre do texto da própria lei.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para excluir do pólo passivo a empresa Red Bear e Logística. Sustentou: Dr. Guilherme de Macedo Soares - OAB 35.220 - DF, presente também o Dr. Luiz Carlos de Andrada Júnior - OAB 258.521 - SP.

Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ricardo Paulo Rosa (presidente), Jose Fernandes do Nascimento, Domingos de Sá Filho (relator), Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Rodrigues Prado, Paulo Guilherme Deroulede, Sarah Maria Linhares de Araujo e Walker Araujo.

Relatório

Cuida-se de processo consubstanciado em auto de infração versando sobre aplicação da pena de perdimento da mercadoria nos caso de inserção de informação que não traduza a realidade da operação, motivo pelo qual foi aplicado a multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria importada, conforme disposto no § 3º do art. 23 do Decreto Lei nº 1.455/76, pelo cometimento da infração tipificada no inciso VI do art. 105 do Decreto Lei nº 37/66, referente aos fatos geradores do período de apuração de 27/11/2006 a 28/09/2010.

Assim, a Fiscalização considerou no caso dos autos que houve **“cessão do nome da pessoa jurídica com vistas no acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiários, descumprimento de manter em boa guarda os documentos ou de apresentá-los a fiscalização e multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria importada”**.

Conforme se depura do Auto de Infração, fora constatado que a **Fiscalizada**, no período de 2006 à 2008, importou matérias diversas, entre tantas encontram tecidos, faqueiros, gravatas peças eletrônicas ,etc, através das Declarações de Importação nº 07/07730877, 08/805011506, 08/10898661, 06/14337768, 07/02299400, 07/03353343 e 07/04609805, sendo que, às ultimas quatro Declarações de Importação por conta e ordem de terceiros tinha como beneficiária a empresa K2 Logística Importação e Exportação Ltda, esta que, inclusive, fora declarada inapta pela Receita Federal do Brasil, ante a prática de irregularidades de comércio exterior, e, ocultar real adquirente de mercadorias e pela apresentação de faturas ideologicamente falsas.

No período compreendido entre março e setembro de 2010, as operações realizadas foram por meio das declarações de importação nº 10/03353101, 10/03539078, 10/04811391, 10/05235734, 10/05235530, 10/05215830, 10/06456203, 10/06454189, 10/07815363, 10/08442994, 10/08475469, 10/09228546, 10/09227779, 10/09383401, 10/09383150, 10/10967071, 10/10963254, 10/11054894, 10/13151846, 10/14706990, 10/14782203, 10/14779776, 10/14889083, 10/16072580 e 10/1704311 8.

Extraí-se dos autos que a Fiscalização oportunizou a Interessada à apresentar os contratos de câmbio como meio de comprovar a efetiva transferência dos recursos empregados nas operações de comércio exterior, o que não o fez, cometendo a infração tipificada no § 2º, inciso V, do art. 23 do Decreto Lei nº 1.455/76.

Também não apresentou a documentação exigida pelo fisco, tais como: notas fiscais de entrada e saída relativas às mercadorias importadas e os originais das faturas comerciais e conhecimento de carga das importações, incorrendo na infração definida no art. 70, inciso II, alínea “b” da Lei nº 10.833/03.

E no período entre março e setembro de 2010, constatou-se que a empresa **Icon do Brasil Importação e Exportação Ltda** importou para a Fiscalizada aparelhos de

"fitness", capas para aparelhos eletrônicos, na modalidade "importação por conta e ordem", nos termos da Instrução Normativa SRF nº 225/02. Entretanto, dolosamente, também a identificou como encomendante no campo "informações complementares" de todas as declarações de importação citadas. (...). Simultaneamente passou a desfrutar de dois benefícios: vantagens tributárias da modalidade de importação por encomenda e importação sem limite de valor da modalidade por conta e ordem de terceiros.(...)/

Considerou o Contrato de Importação por Conta e Ordem como falso e os documentos de instrução das declarações de importação na mesma condição, fato motivador da aplicação à Fiscalizada a multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria importada, conforme disposto no § 3º do art. 23 do Decreto Lei nº 1.455/76, pelo cometimento da infração tipificada no inciso VI do art. 105 do Decreto Lei nº 37/66.

Ainda no mesmo período, narra o fisco que, documentalmente, as mercadorias passam por três empresas: 1º **Icon**, 2º **Danrio (Fiscalizada)**, 3º **APJ** ou **Gávea**. Entretanto, na prática o caminho das mercadorias passa por apenas duas empresas: 1º **Icon**, 2º **APJ** ou **Gávea**, as quais são intimamente ligadas, funcionando em conluio, conforme consulta à Receita Federal do Brasil (fls. 39 e ss dos autos), tratando-se de um esquema ilícito composto por empresas localizadas nos estados de São Paulo e no Estado do Espírito Santo, juntas objetivavam sonegar tributos federais, estaduais e municipais.

Também neste período, entendeu a fiscalização que a motivação para a conduta da empresa **Icon** de vincular-se perante o Cismes como "importadora por conta e ordem" da **Fiscalizada** foi importar sem limites de valores, utilizando-se da modalidade de habilitação ordinária concedida à **Fiscalizada**. Já no momento de dar saída nas mercadorias declarava-se como "importador para encomendante predeterminado", pois aí utilizava-se do benefício fiscal concedido pelo Estado do Espírito Santo. Sendo que numa mesma importação a legislação não permite a utilização simultânea dos dois institutos.

Ressalta, por fim, que a empresa **APJ** nunca deixou de operar vinculada ao grupo. As mercadorias agora importadas em nome da **Fiscalizada** continuaram a ser repassadas, na maior parte, à empresa **APJ**. Esta que, nas informações prestadas ao Fisco não mais aparecia como encomendante ou adquirente, permanecendo oculta, estando desobrigada do recolhimento de IPI. Concluindo que **Fiscalizada** nunca foi a real destinatária das importações, mas sim a empresa **APJ**.

Em síntese, fora imputada à Fiscalizada o ilícito de utilizar pessoas interpostas por meio de um esquema fraudulento, facilitando entrada irregular de mercadorias importadas para revenda, burlando o fisco.

E, aos terceiros envolvidos na cessão, estes respondem juntamente com a Contribuinte, na condição de responsáveis solidários, sendo eles: **Icon do Brasil Importação e Exportação Ltda, Gávea Distribuidora de Produtos Ltda, APJ International Consultoria e Comercio Ltda EPP, Red Bear Armazém e Logística SA, Francisco Escobar, Marco Antonio de Paiva Escobar, Bernard Anton Fuldauer, Carlos André Nascimento Silva, Rosanny Roncetti, Amadeu Jose Policastro Júnior e Antonio Calmon Du Pin e Almeida Filho.**

Tempestivamente, a Fiscalizada, bem como os responsáveis solidários apresentaram suas respectivas Impugnações.

Proferido o r. Acórdão pela Turma de Julgamento, considerou improcedente a impugnação da interessada, mantendo-se a totalidade do crédito lançado e, com relação aos responsáveis solidários, manteve-os, com exceção a multa de 10% do valor aduaneiro das mercadorias importadas, pela cessão do nome.

Fase recursal, irresignados com o Acórdão desfavorável, apresentaram Recursos Voluntários:

Da Fiscalizada: Recurso apresentado às fls. 3003/3028, rechaçando a decisão recorrida, alegando em síntese: **a)** ausência de prova certa e inequívoca para fundamentar a decisão fustigada, tendo em vista que o fisco apresentou elementos contraditórios, tais como fotos e declarações inconsistentes; **b)** caracteriza simples presunções do fisco, incapazes, por si só, em afirmar que a recorrente tenha cedido o nome com as demais empresas, com a forma de “esquema” para sonegação de impostos, havendo a necessidade do desmembramento do Auto de infração; **c)** que não houve ocultação da empresa APL, nem sonegação de IPI; **d)** que não houve uso de documentação falsa e nem fraude aos controles de importações, vez que não era a recorrente quem preenchia ou instruía as referidas informações; **e)** não cumprimento correto do art. 73 da lei. 10.833/2003, ante a aplicação da penalidade;

Por fim, requer a improcedência da autuação.

Dos Responsáveis solidários:

Icon do Brasil Importação e Exportação Ltda apresentou impugnação as fls 3079/3097, alegando em síntese: **a)** as infrações imputadas serem baseados em teorias e meras suposições, construídas sobre falsas premissas; **b)** da inadequada subsunção dos fatos à norma, sem identificação precisa do sujeito passivo de cada uma das infrações elencadas, mas sujeitando todas as pessoas físicas e jurídicas a todas as infrações; **c)** da inobservância do artigo 112 do CTN; **d)** de ser inadmissível culpar a recorrente pelas fragilidades do SISCOMEX e pela mora da Receita Federal do Brasil em promover a adaptação do sistema às normas; **e)** da fiscalização não ter comprovado o cometimento de qualquer dos ilícitos apontados contra a recorrente.

Diante disso, requer que seja declarada extinta a relação jurídico-tributária.

Gávea Distribuidora de Produtos Ltda, apresentou impugnação as fls 3065/3077, alegando em síntese: **a)** as infrações imputadas serem baseados em teorias e meras suposições, construídas sobre falsas premissas; **b)** da inadequada subsunção dos fatos à norma, sem identificação precisa do sujeito passivo de cada uma das infrações elencadas, mas sujeitando todas as pessoas físicas e jurídicas a todas as infrações; **c)** da inobservância do artigo 112 do CTN; **d)** da falta denexo causal entre os ilícitos apontados e as suposta finalidade almejada; **e)** da ausência total de provas de que a recorrente teria “interesse comum” na prática dos supostos ilícitos; **f)** que não houve ocultação da empresa APL, nem sonegação de IPI; **g)** não cumprimento correto do art. 73 da lei. 10.833/2003, ante a aplicação da penalidade.

Requerendo assim, a extinção da relação jurídico-tributária. **APJ – International Consultoria e Comércio Ltda - EPP**, apresentou impugnação as fls 3108/3133, alegando em síntese: **a)** as infrações imputadas serem baseados em teorias e meras suposições, construídas sobre falsas premissas; **b)** da inadequada subsunção dos fatos à norma e violação ao artigo 142 do CTN, sem identificação precisa do sujeito passivo de cada uma das infrações elencadas, mas sujeitando todas as pessoas físicas e jurídicas a todas as infrações; **c)** da inobservância do artigo 112 do CTN; **d)** da falta denexo causal entre os ilícitos apontados e as suposta finalidade almejada; **e)** da não observância dos requisitos materiais e formais previstos

no parágrafo 3º do artigo 23 do Decreto Lei 1.455/76 (mercadoria não localizada ou consumida); **f**) da responsabilização da recorrente pelo valor global das DI, sem considerar que parte das mercadorias foram adquiridas por outras empresas.

Ante o exposto, requer a declaração de extinção da relação jurídico-tributária

Red Bear Armazém e Logística S/A, apresentou impugnação as fls 3049/3063, alegando em síntese: **a**) as infrações imputadas serem baseados em teorias e meras suposições, construídas sobre falsas premissas; **b**) da inadequada subsunção dos fatos à norma e violação ao artigo 142 do CTN, sem identificação precisa do sujeito passivo de cada uma das infrações elencadas, mas sujeitando todas as pessoas físicas e jurídicas a todas as infrações; **c**) não cumprimento correto do art. 73 da lei. 10.833/2003, ante a aplicação da penalidade; **d**) da falta de nexo causal entre os ilícitos apontados e as suposta finalidade almejada; **e**) da responsabilização da recorrente pelo valor global das DI, sem considerar que parte das mercadorias foram adquiridas por outras empresas; **f**) da ausência total de justificativa para imputação de responsabilidade solidária pelos atos praticados entre os anos de 2006 e 2008 pela Fiscalizada; **g**) da ausência total de provas de que a recorrente teria “interesse comum” na prática do ilícito de cessão de nome supostamente praticado pela Fiscalizada.

Assim, requer que seja extinta a relação jurídico-tributária.

Francisco Escobar (fls. 3035/3040), **Bernard Anton Fuldauer** (fls. 3141/3145), **Carlos André Nascimento Silva** (fls. 3147/3150), **Rosanny Roncetti** (fls. 3044/3047), **Amadeu Jose Policastro Júnior** (fls. 3153/3157) e **Antonio Calmon Du Pin e Almeida Filho** (fls. 3159/3162) apresentam seu respectivos recursos, alegando em síntese: a) as infrações imputadas serem baseadas em teorias e meras suposições, construídas sobre falsas premissas; b) da ausência de motivação ou justificativa para a imputação de responsabilidade solidária; c) da distinção entre as personalidades da pessoa jurídica e de seus sócios/administradores; d) da ausência de prova por parte do fisco, no tocante as infrações teriam sido cometidas nos termos dos artigos 135 e 137 do CTN; e) da fiscalização não ter comprovado o cometimento de qualquer dos ilícitos apontados.

O responsável solidário **Marco Antonio de Paiva Escobar** não apresentou recurso cabível, conforme Termo de Perempção de fls. 3.188.

Às fls. 3194/3196 os presentes autos foram encaminhados para julgamento.

É o que interessa relatar.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator.

Cuida-se de recursos tempestivos, verificado presentes os demais pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual devem ser conhecidos.

Registra-se, o senhor Marcos Antonio Paiva Escobar deixou de apresentar Recurso Voluntário, conformando-se com a decisão de primeira instância.

A contenda trazida neste caderno se refere acusação de cessão de nome com intuito de ocultação dos reais destinatários das mercadorias importadas por meio de simulação. A fiscalização traçou longo caminho e fatos a levar a conclusão da existência de concluiu com o objetivo de fraudar o sistema aduaneiro engendrado entre as empresas: DANRIO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. e as empresas ICON DO BRASIL IMPORTAÇÃO e EXPORTAÇÃO LTDA., APJ INTERNATIONAL CONSULTORIA E COMÉRCIO LTDA., e, GÁVEA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA. todas na qualidade de sujeito passivo da obrigação, e a empresa RED BEAR ARMAZEM e LOGISTICA S/A., e as pessoas dos sócios: Francisco Escobar, Marco Antonio de Paiva Escobar, Bernard Anton Fuldauer, Carlos André Nascimento Silva, Amadeu José Policastro Júnior, Antonio Calmon Du Pin e Almeida Filho e Rosanny Roncetti, todos na condição de sujeito passivo solidário.

A decisão hostilizada em relação aos responsáveis solidários, manteve a solidariedade relativamente aos créditos tributários lançados relativamente ao período de 2010, com exceção do valor da multa de 10% do valor aduaneiro das mercadorias importadas.

A decisão recorrida concluiu que a empresa Danrio Comércio Importação e Exportação Ltda integrou ao esquema para ceder seu nome, em substituição à empresa APJ – International Consultoria e Comércio Ltda e Gávea Distribuidora de Produtos Ltda, para possibilitar ao grupo a elevação do volume importado, caracterizando interposição fraudulenta, estada no relatório fiscal e na longa transcrição da legislação.

Nesse passo faz-se necessário percorrer o caminho traçado pela fiscalização aduaneira que a levou a considerar a conduta da recorrente ilícita.

O primeiro ponto que se destaca se refere ao comentário quanto aos produtos produzidos pela “ICON HEALTH FITNESS, segundo narra o relatório fiscal é a maior produtor mundial de artigos de “fitness”, no Brasil encontra representada pela ICON BRASIL.

Seguindo o raciocínio lógico da fiscalização, notícia que as mercadorias eram importadas e desembaraçadas no Espírito Santo pela empresa ICON do Brasil e Exportação Ltda., estabelecida no Município de Vila Velha-ES, e, transferida para empresa DANRIO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO e EXPORTAÇÃO LTDA., situada no Município de Atibaia-SP.

Em seguida, a empresa DANRIO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO e EXPORTAÇÃO LTDA., eram vendidas às empresas APJ International Consultoria e Comércio Ltda. e a Gávea Distribuidora de Produtos Ltda., as quais distribuíam no mercado interno.

Surge como laço a vincular o esquema na palavra do auditor encarregado do procedimento fiscal o fato de que as empresas ICON do Brasil e Exportação Ltda. e Gávea Distribuidora de Produtos Ltda., formalmente, estavam estabelecidas no mesmo local, em salas comerciais alugadas pela empresa RED BEAR ARMAZÉM E LOGÍSTICA S/A.

Por seu turno, a empresa RED BEAR ARMAZÉM E LOGÍSTICA S/A., cujos sócios são as empresas ICON DO BRASIL e APJ Internacional Consultoria e Comércio Ltda., cabendo a presidência ao sócio da ICON do Brasil Ltda. A partir desses fatos a afirmação de que DANRIO emitia as notas fiscais de venda às empresas APJ e GÁVEA. Outro ponto de convencimento da fiscalização, que durante o procedimento fiscal a empresa Danrio

Comércio Importação e Exportação Ltda. encontrava com restrição a operar no comércio exterior, e, sendo assim, a ICON DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., deixou de importar por encomenda e passou a importar por conta e ordem da empresa SAVOX DO BRASIL TRADING S/A, estabelecida em São Paulo e no Espírito Santo, repassou a título de venda os aparelhos de “fitness” as empresas APJ International Consultoria e Comércio Ltda e Gávea Distribuidora de Produtos Ltda.

Esses acontecimentos fizeram a fiscalização concluir a presença de interposição fraudulenta e não apresentação de documentos instrutivos das declarações de importação e utilização de documentos falsos, fraudes contra os controles administrativos aduaneiros das importações e ocultação dos reais destinatários das importações visando o não recolhimento de IPI.

Extraio dos fatos narrados no Termo de Verificação Fiscal como sendo elemento de convicção que a empresa DANRIO pode ter sido usada para ocultação dos verdadeiros importadores decorre da visita da fiscalização em sua sede na cidade de Atibaia, quando encontrou o local fechado e a informação de terceiros estabelecidos no mesmo imóvel que o local estava a mais de um ano fechado e precária condições em relação a capacidade física e operacional. Quadra registra também a declaração colhida da proprietária do imóvel que o local só era utilizado para receber correspondências. Essa é uma técnica utilizada para atender a parte formal da existência da pessoa jurídica, no entanto, se revela falsa e confirma a inexistência de negócio sadio, confirma prática característica de sonegação.

Assim, a exibição de contrato de locação diante da realidade configurada pela efetiva visita in loco confirmando inexistência de atividade comercial da fiscalizada, encontra despida de envergadura capaz de contrariar a verdade.

Essa prática danosa está corroborada pela declaração de inatividade e inexistência de faturamento, assim como, ausência Declaração de Imposto de Renda dos sócios, que sequer informaram suas participações no capital da Fiscalizada.

Compulsando os autos constata-se, que a partir do momento que a Interessada vinculou no SISCOMEX com a empresa ICON DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., a empresa APJ INTERNATIONAL CONSULTORIA E COMÉRCIO LTDA. passou ser cliente e não mais adquirindo as mercadorias importadora pela ICON, com essa manobra as empresas APJ e GÁVEA deixam de ser contribuinte do IPI, aprova encontra estampadas nas notas fiscais consignam a venda dos produtos “fitness” para as duas empresas.

De outra banda, a recorrente não se esforçou em demonstrar que detinha condições financeiras, que disponibilizava de local apropriado para exercer atividade comercial. Com base nos documentos constantes dos autos, exsurge assim a presunção legal de que DANRIO foi interposta fraudulentamente para ocultar operações de comércio exterior realizadas por terceiros, no caso concreto as empresas: ICON DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., a empresa APJ INTERNATIONAL CONSULTORIA E COMÉRCIO LTDA. GÁVEA Distribuidora de Produtos Ltda.

Assim como, deixou de comprovar por meio de contratos de câmbio a efetiva de transferências de recursos financeiros utilizados em pagamento pelas importações do período de 2006 a 2008.

Há outros elementos o suficiente capaz de caracterizar interligação das empresas acima citadas, entre essas utilização do mesmo site, o mesmo número de telefone, email dirigidos a APJ respondido e atendido por sócio da ICON, definitivamente a prática comercial entre as empresas, como restou demonstrado pela fiscalização são bastante interligadas.

Em visita ao endereço da GÁVEA, a fiscalização notou ausência dos responsáveis, cujo endereço fica ao lado da sala da ICON.

Em sendo assim, as empresas ICON DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., a empresa APJ INTERNATIONAL CONSULTORIA E COMÉRCIO LTDA. GÁVEA Distribuidora de Produtos Ltda., devem ser mantidas na qualidade de sujeito solidário, portanto, há de manter a decisão recorrida nos termos em que foi proferida.

No tocante sujeição passiva a empresa RED BEAR ARMAZÉM E LOGÍSTICA S/A, tenho que só a relação existente de participação societária e locação de espaço não é suficiente para atribuir-lhe participação efetiva no esquema desenhado e executados pelos sócios nas empresas ICON DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., a empresa APJ INTERNATIONAL CONSULTORIA E COMÉRCIO LTDA.

Essa certeza é retirada do próprio relatório fiscal, os fatos narrados ali não são convencedores. A meu sentir o fato da fiscalização encontrar no local cedido a título de locação mercadorias desacompanhada de documento fiscal, e, posteriormente apresentados com evidência de ter sido emitidos após a presença da fiscalização não me convence.

Penso que o fato de ceder o local não configura comportamento ilícito, capaz de lhe atribuir condição de sujeito passivo solidário.

Diante de ausência de comprovação por parte do Fisco de que a empresa RED BEAR E LOGÍSTICA S/A. atuou efetivamente em prejuízo do erário, inclino acolher o pleito para afastá-la da condição de sujeito passivo solidário.

Com essas razões, conheço do recurso e dou provimento parcial para afastar da sujeição passiva solidária a empresa RED BEAR E LOGÍSTICA S/A.

É como voto.

Domingos de Sá Filho