



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

**Processo n°** 13971.721742/2015-21  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3401-005.283 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 28 de agosto de 2018  
**Matéria** CESSÃO DE NOME  
**Recorrente** TORENT DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II**

Período de apuração: 13/01/2010 a 10/09/2013

CESSÃO DE NOME. MULTA DE 10% SOBRE O VALOR ADUANEIRO DAS MERCADORIAS IMPORTADAS NA OPERAÇÃO ACOBERTADA. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.488/2007. CONFIGURAÇÃO.

Para a cominação da multa proporcional por cessão de nome, exige-se: (i) operação de comércio exterior realizada com acobertamento do real interveniente ou beneficiário; e (ii) que o acobertante seja pessoa jurídica, racional que deflui do art. 33 da Lei nº 11.488/2007.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento aos recursos, para excluir do polo passivo a pessoa física apontada no lançamento ("Dario Tomaselli Neto"), vencidos os Cons. André Henrique Lemos e Cássio Schappo, que votavam pelo provimento integral.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), André Henrique

Lemos, Lázaro Antonio Souza Soares, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente).

## Relatório

1. Trata-se de **auto de infração** lavrado em 18/05/2015 com o objetivo de formalizar a cobrança de multa proporcional ao valor aduaneiro (10%) referente ao fato gerador de 13/01/2010, totalizando, assim, o valor histórico de R\$ 712.899,15.

2. Segundo se depreende do **termo de verificação fiscal**, narra a autoridade fiscal que o procedimento constatou a prática da cessão do nome por parte da empresa TORENT DO BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, doravante denominada simplesmente TORENT, em operações de comércio exterior, com vistas a acobertar as reais adquirentes/interessadas das mercadorias estrangeiras listadas na tabela 1 do Auto de Infração, tendo sido incluído no polo passivo o sócio-administrador DARIO TOMASELLI NETO., doravante denominado simplesmente DARIO.

3. A TORENT, intimada em 16/06/2015, e DARIO, intimado em 05/06/2015, apresentaram a mesma **impugnação**, tempestivamente, em 02/07/2015, situada às fls. 1.230 à 1.276, na qual argumentaram, em síntese: **(i)** a conexão do presente processo com os Processos Administrativos nº 13971.72.1349/2014-57, nº 13971.000064/2014-89, nº 13971.000078/2014-01, nº 13971.000025/2015-62 e nº 13971.7202282/2015-14, por similaridade fática e probatória; **(ii)** a inequívoca existência de recursos a disposição da autuada, que os pedidos de compras realizados junto ao exportador estrangeiro antecedem a pagamentos (sinal) efetuado, sendo inaplicável a presunção à espécie, devendo a autoridade fiscal demonstrar a ocorrência de dolo; **(iii)** a existência de pagamentos de custos decorrentes da importação, posteriores a entrega das mercadorias comercializadas; **(iv)** operações de importação realizadas com recursos próprios e ou obtidos através de FNIMP; **(v)** a existência de riscos operacionais atrelados a flutuação do dólar; **(vi)** a regular escrituração contábil/fiscal e a rastreabilidade dos recursos financeiros, reveladora de suas origens e licitude; **(vii)** inexistência de similitude a qualquer operacionalização que transborde qualquer preceito normativo; **(viii)** inexistência de vantagens ilícitas, supressões e elisões fiscais, subfaturamento ou superfaturamento, fraudes, simulações, muito menos ocultação com a finalidade de favorecer terceiros; **(ix)** regularidade das operações negociais e inexistência de interposição fraudulenta, ocultação, fraude ou simulação; **(x)** que não restou comprovado nos autos a utilização de meios ilícitos, acobertados por uma aparência de licitude que revestisse o negócio jurídico; qualquer ato que buscasse ocultar algo, para que pudesse a contribuinte furta-se do cumprimento da obrigação tributária; que buscasse ocultar o real vendedor, comprador ou de responsável pela operação; a realização de determinado negócio que não representa de fato a verdadeira intenção e objetivos dos agentes; a existência de fato da ocultação; e **(xi)** o que foi almejado pelo legislador quanto à aplicabilidade da conduta descrita no artigo 33 da lei nº 11.488/2007 foi adequar a multa para o importador ostensivo ou “laranja” quando o autuado ceder o nome a alguém identificado nos autos (real interveniente ou beneficiário) impedindo a inaptidão do CNPJ quando for identificado o real beneficiário e demonstrada a capacidade econômica do importador e, logo, no caso de existência comprovada de interposição fraudulenta, o beneficiário, quando identificado, responde pela pena de perdimento ou multa de 100% do valor da operação e quem intervir cedendo o nome por multa de 10% sobre a mesma base de cálculo.

4. Em 28/04/2016, a 23ª Turma da Delegacia Regional do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP) proferiu o **Acórdão DRJ nº 16-072.454**, situado às *fls.* 1304 a 1484, de relatoria do Auditor-Fiscal Jorge Lima Abud, que entendeu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo transcrita:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II*

*Data do fato gerador: 13/01/2010*

*A infração por "cessão de nome" é um sucedâneo da prática efetiva de interposição fraudulenta de terceiros.*

*Cessão de nome. Ocultação do verdadeiro interessado nas importações, mediante o uso de interposta pessoa.*

*A conduta tipificada do importador de direito (INTERPOSTO) é de "ceder o nome" agindo em descompasso em relação à higidez do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas.*

5. A contribuinte TORENT, intimada da decisão em 11/05/2016, pela abertura dos arquivos correspondentes no *link* Processo Digital, no Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (Portal *e-CAC*), por meio da opção "*Consulta Comunicados/Intimações*", em conformidade com o termo de ciência situado à *fl.* 1677, interpôs, em 09/06/2016, em conformidade com o termo de solicitação de juntada situado à *fl.* 1680, **recurso voluntário**, situado às *fls.* 1744 a 1806, no qual reiterou as razões de sua impugnação.

6. O responsável DARIO foi intimado via postal em 12/05/2016, em conformidade com o aviso de recebimento situado à *fl.* 1679 e interpôs, em 09/06/2016, em conformidade com o termo de solicitação de juntada situado à *fl.* 1680, **recurso voluntário**, situado às *fls.* 1681 a 1743, no qual reiterou as razões de sua impugnação.

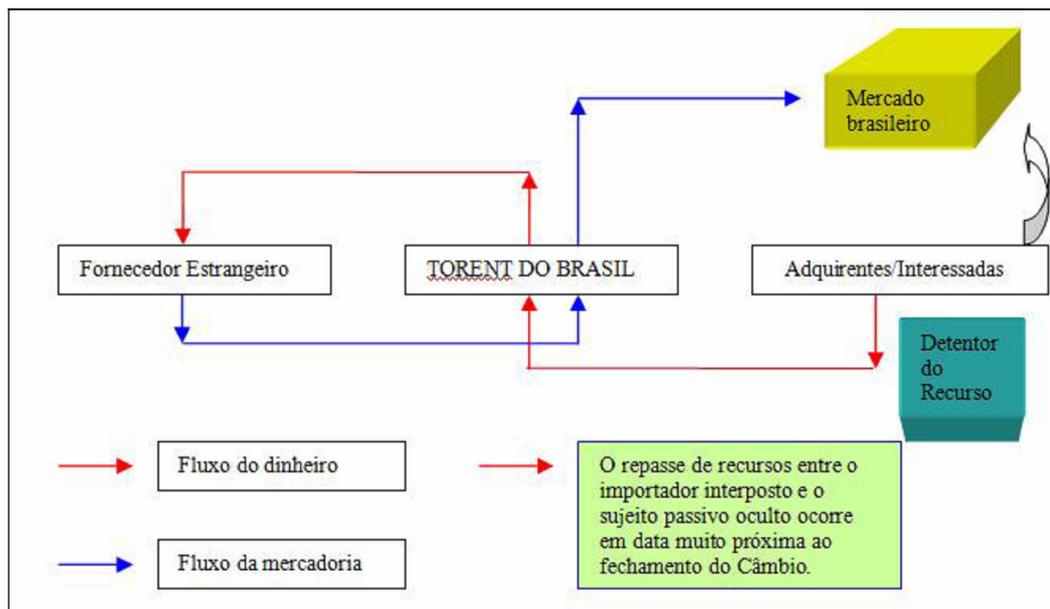
É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

7. O **recurso voluntário** é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

8. A partir das informações constantes das notas fiscais da empresa TORENT, em especial das notas fiscais de saída, verificou a autoridade fiscal que a mercadoria importada foi destinada na sua totalidade às adquirentes/interessadas (com exceção de uma operação, em que a destinação foi parcial, conforme veremos), em simulações de venda. Verificou-se, assim, uma triangulação envolvendo o fornecedor estrangeiro, a fiscalizada TORENT (interposta) e as adquirentes/interessadas. Quanto às notas fiscais de entrada, foram emitidas **com o simples propósito de amparar a saída das mercadorias do local de desembaraço, simulando o seu ingresso no estabelecimento da TORENT** (CFOP 3.102 - compra para comercialização):



9. A empresa TORENT declara no ato do registro das declarações de **importação, modalidade “por conta própria” ou importação direta**, o que evidencia a ocultação do sujeito passivo, o que se comprova: **(i)** da proximidade entre as datas de desembaraço, entrada e saída das mercadorias importadas; **(ii)** a data de emissão das notas fiscais de entrada é a mesma da(s) nota(s) fiscal(is) de saída para a grande maioria das operações; **(iii)** para as demais operações, a diferença entre a data da emissão das notas fiscais de entrada e das notas fiscais de saída é mínima. Não é razoável o fato de as mercadorias descarregadas no estabelecimento da recorrente serem recarregadas e, no mesmo dia, ou dia seguinte, remetidas ao destino final do estabelecimento do adquirente. Ainda que tais indícios, ainda que robustos, sejam considerados uma forma de presunção, outros fatos corroboram com expressiva contundência probatória a prática da interposição fraudulenta, verifica-se que: **(iv)** para a quantidade de mercadoria contida na(s) nota(s) fiscal(is) de entrada, corresponde igual quantidade na(s) nota(s) fiscal(is) de saída; **(v)** a quantidade importada por meio de cada DI (conforme *fls.* 41 a 47 do relatório fiscal ) é exatamente igual à quantidade (soma) da(s) nota(s) fiscal(is) de saída (por óbvio, também igual à nota fiscal de entrada); **(vi)** não se vislumbra risco nas importações, ou seja, a importadora não assume risco de revenda das mercadorias importadas, uma vez que já possui comprador certo, *i.e.*, o rel comprador no mercado interno; **(vii)** mesmo para as operações onde não houve a contratação de câmbio antecipado (ou a vista) houve adiantamentos por parte das adquirentes/interessadas e, para estabelecer uma correlação entre a origem dos recursos e as operações de importação a autoridade fiscal se valeu do cruzamento das informações constantes nos documentos instrutivos das declarações de

importação, nos extratos das contas-corrente das adquirentes/interessadas onde constam os lançamentos dos valores debitados, nos comprovantes da remessas bancárias efetuadas pelas adquirentes/interessadas em favor da empresa TORENT, os extratos da conta-corrente da contribuinte em que constam os lançamentos (créditos) dos valores recebidos das adquirentes/interessadas, como, e.g., os seguintes, entre outros:

Quadro DI 10/0575706-4 - Lançamentos contábeis Torent					
Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Valor	Historico
19/01/2010	1.01.01.02.48	Bradesco - Conta 71005-9	D	98.439,00	Adto Cliente
19/01/2010	2.01.04.01.04	Adiantamento de Clientes	C	98.439,00	Adto Cliente
20/01/2010	1.01.03.02.59	Importacoes em Andamento	D	98.660,02	Fech Cambial ref CBC 03 Torent
20/01/2010	1.01.01.02.48	Bradesco - Conta 71005-9	C	98.660,02	Fech Cambial ref CBC 03 Torent
09/04/2010	1.01.03.02.59	Importacoes em Andamento	D	39.091,76	Imposto de Importacao DI: 10 05757064 CBC
09/04/2010	1.01.01.02.03	Banco HSBC	C	39.091,78	Imposto de Importacao DI: 10 05757064 CBC
13/04/2010	2.01.04.02.04109	CBC Plastics LLC	D	98.660,02	ENCONTRO DE CONTAS P BAIXA IMPORTACAO NF 829 CBC PLASTICS LLC CCV No 10 000933 DE 20012010
13/04/2010	1.01.03.02.59	Importacoes em Andamento	C	98.660,02	ENCONTRO DE CONTAS P BAIXA IMPORTACAO NF 829 CBC PLASTICS LLC CCV No 10 000933 DE 20012010
13/04/2010	2.01.04.01.04	Adiantamento de Clientes	D	98.439,00	Pagamento NF 830 1 Bellesky
13/04/2010	1.01.02.01.03	Clientes	C	98.439,00	Pagamento NF 830 1 Bellesky
13/04/2010	1.01.02.01.03	Clientes	D	174.717,68	NF VENDA NO 830 BELLESKY IND COM IMP E EXP LTDA
13/04/2010	1.01.01.01.01.01	Receita Vendas	C	174.717,68	NF VENDA NO 830 BELLESKY IND COM IMP E EXP LTDA
14/04/2010	1.01.01.02.48	Bradesco - Conta 71005-9	D	16.278,68	VLR RECEBIDO REF DUPL DIVERSOS
14/04/2010	1.01.02.01.03	Clientes	C	16.278,68	VLR RECEBIDO REF DUPL 8301 DE BELLESKY IND COM IMP E EXP LTDA
16/04/2010	1.01.01.02.48	Bradesco - Conta 71005-9	D	30.000,00	VLR RECEBIDO REF DUPL DIVERSOS
16/04/2010	1.01.02.01.03	Clientes	C	30.000,00	VLR RECEBIDO REF DUPL 8301 DE BELLESKY IND COM IMP E EXP LTDA
23/04/2010	1.01.01.02.48	Bradesco - Conta 71005-9	D	30.000,00	VLR RECEBIDO REF DUPL DIVERSOS
23/04/2010	1.01.02.01.03	Clientes	C	30.000,00	VLR RECEBIDO REF DUPL 8301 DE BELLESKY IND COM IMP E EXP LTDA

Quadro DI 10/0575706-4 - Lançamentos contábeis Bellesky.					
Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Valor	Historico
19/01/2010	1287	Caixa Geral	D	98.439,00	Cheques Emitidos neste mes
19/01/2010	75	Bradesco S/A	C	98.439,00	Cheques Emitidos neste mes
13/04/2010	80674	Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda	D	98.439,00	Pago NF. 830 A Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.
13/04/2010	1287	Caixa Geral	C	98.439,00	Pago NF. 830 A Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.
14/04/2010	80674	Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda	D	16.278,68	Pg NF 830 Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.
14/04/2010	75	Bradesco S/A	C	16.278,68	Pg NF 830 Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.
16/04/2010	80674	Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda	D	30.000,00	Pago Nf 830 Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.
16/04/2010	75	Bradesco S/A	C	30.000,00	Pago Nf 830 Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.
23/04/2010	80674	Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda	D	30.000,00	Pago NF. 830 Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.
23/04/2010	75	Bradesco S/A	C	30.000,00	Pago NF. 830 Torent do Brasil Importação e Exportação Ltda.

10. A decisão recorrida realiza a seguinte análise das informações acima discriminadas:

*Nos quadros acima, quando analisamos os lançamentos contábeis da Torent, verificamos um lançamento de R\$*

98.439,00, datado de 19/01/2010, contabilizado a título de **“Adto Cliente”**.

*Aquele lançamento ocorreu em data imediatamente anterior àquela da liquidação do contrato de câmbio de câmbio nº 10 000933 (trata-se de contrato de câmbio vinculado à DI nº 10 05757064, conforme se pode verificar na tabela 1 - coluna “CONTR. DE CAMBIO”, extraída dos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil) no valor bastante próximo àquele do adiantamento: R\$ 98.660,02 (observe-se a descrição do lançamento: “Fech Cambial ref CBC 03 Torent”).*

*Chama-se a atenção para a expressão “CBC 03 Torent”. Ao analisarmos os documentos instrutivos do despacho de importação (doc 7) em comento podemos constatar que a CBC Plastics é a fornecedora da mercadoria no exterior e que a ordem de compra indicada naqueles documentos é denominada “03 Torent” (vide campo PURCHASE ORDER na fatura comercial e packing list). Esta constatação serve para comprovar que o lançamento contábil guarda relação com a liquidação do contrato de câmbio vinculado à DI acima citada.*

*A comprovação de que se trata da liquidação do contrato de câmbio de nº 10 000933 é feita, também, quando se observa o lançamento de ajuste contábil, datado de 13/04/2010 com a descrição: “ENCONTRO DE CONTAS P BAIXA IMPORTACAO NF 829 CBC PLASTICS LLC CCV No 10 000933 DE 20012010”. A NF de nº de 829 é aquele que amparou a movimentação das mercadorias importadas ao amparo da DI 10 05757064 desde o local de desembaraço até o seu destino.*

**Resta, assim, comprovado que o contrato de câmbio de nº 10 000933 guarda vinculação com a DI 10 05757064. Tal fato é condizente com os dados contidos na tabela 1, extraídos dos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil.**

*O adiantamento acima é baixado (ajustado contabilmente) através do lançamento no mesmo valor (98.439,00), datado de 13/04/2010, cuja descrição é “Pagamento NF 830 I Bellesky”.*

*A nota fiscal de saída nº 830 deu formalidade à simulação da venda de toda a mercadoria importada através da DI 10 05757064. Resta evidente, assim, a vinculação do adiantamento acima à DI 10 05757064.*

**É importante observar e enfatizar que o adiantamento ocorreu em data anterior àquela do registro da DI nº 10 05757064, antes do embarque da mercadoria (vide tabela 1 e doc 7). Assim, resta comprovado que os recursos para o pagamento/fechamento do contrato de câmbio foram supridos pela Bellesky e não pela Torent.**

*O lançamento contábil datado de 13/04/2010 no valor de R\$ 174.717,68, após o desembaraço da DI 10 05757064, reflète a*

*simulação da venda da mercadoria para a Bellesky, através da emissão da Nfnº 830.*

*Também após o desembaraço da DI 10 05757064, nos dias 14/04/2010, 16/04/2010 e 23/04/2010 ocorrem os lançamentos nos valores de R\$ 16.278,68, 30.000,00 e 30.000,00, todos com a descrição “VLR RECEBIDO REF DUPL 8301 DE BELLESKY IND COM IMP E EXP LTDA”. A soma dos três valores (R\$ 76.278,68) corresponde à diferença entre o valor já adiantado (98.439,00) e o valor da nota fiscal de saída nº 830 (R\$ 174.717,68), ou seja: R\$ 98.439,00 + 16.278,68 + 30.000,00 + 30.000,00 = 174.717,68.*

*O nº do contrato de câmbio, assim também o nº da fatura ou o nº da ordem de compra indicados nas descrições dos lançamentos contábeis não deixam nenhuma dúvida que se trata de lançamentos relacionados com a DI nº 10 05757064, conforme se pode verificar na tabela 1, acima e nos documentos instrutivos de despacho anexados no doc 7. comprovada a ocultação do real adquirente das mercadorias importadas mediante o ardid da simulação, com a plena caracterização do dolo, sendo tal ilícito inclusive definido legalmente como dano ao Erário.*

*Toda a documentação amealhada demonstra de forma cristalina que as faturas comerciais apresentadas nos despachos aduaneiros são inidôneas, pois, ao deixar de fazer menção ao verdadeiro adquirente, não se prestam a refletir a realidade das operações comerciais realizadas. Cumpre observar que o art. 23, inciso V, do Decreto-Lei nº 1.455/1976 considera como “dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias 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.**” (g.n.). Desta forma e não restando nenhuma dúvida acerca da ocorrência das infrações acima indicadas no caso em referência, resta também configurado o dano ao Erário.*

11. Recorta-se, do relatório fiscal, a seguinte conclusão a partir da apreciação das provas:

*"Destarte, a ilicitude denominada interposição fraudulenta de terceiros em operações de comércio exterior está plenamente dissecada, consoante explanado à exaustão. Vale lembrar que, ao contrário do que poder-se-ia alegar, restou patente a intenção, no caso em tela, elemento implícito na simulação, caracterizada pelo intuito de prejudicar a fiscalização aduaneira na sua função de controle das operações de comércio exterior, utilizando documentos que não refletem a realidade da transação comercial, ocultando o real adquirente das mercadorias.*

*(...) Verifica-se que a fraude se configura em razão de uma ação ou omissão, de uma simulação ou ocultação, e pressupõe a intenção de causar dano à fazenda pública. Impende observar, desse modo, que o caso em tela enquadra-se perfeitamente nesse conceito, uma vez comprovada a ocultação do real adquirente das mercadorias importadas mediante o ardid da simulação, com a plena caracterização do dolo, sendo tal ilícito inclusive definido legalmente como dano ao Erário.*

*Toda a documentação amealhada demonstra de forma cristalina que as faturas comerciais apresentadas nos despachos aduaneiros são inidôneas, pois, ao deixar de fazer menção ao verdadeiro adquirente, não se prestam a refletir a realidade das operações comerciais realizadas. Cumpre observar que o art. 23, inciso V, do Decreto-Lei nº 1.455/1976 considera como “dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias 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.**” (g.n.). Desta forma e não restando nenhuma dúvida acerca da ocorrência das infrações acima indicadas no caso em referência, resta também configurado o dano ao Erário” - (seleção nossa, grifos do original).*

12. A questão, bem como repertório probatório, não são novos a este colegiado, que já debateu o tema à exaustão, ainda que sob diversa perspectiva, em diversas oportunidades, como no **Acórdão CARF nº 3401-004.240**, proferido em sessão de 25/10/2017, de relatoria da Conselheira Mara Cristina Sifuentes, cuja ementa abaixo se transcreve:

*Assunto: Imposto sobre a Importação - II Data do fato gerador: 09/09/2009 Ementa: DANO AO ERÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. MERCADORIA CONSUMIDA, NÃO LOCALIZADA OU REVENDIDA. MULTA IGUAL AO VALOR ADUANEIRO DA MERCADORIA.*

*Considera-se dano ao Erário a ocultação do real sujeito passivo na operação de importação, mediante fraude ou simulação, infração punível com a pena de perdimento, que é substituída por multa igual ao valor aduaneiro da mercadoria importada caso tenha sido entregue a consumo, não seja localizada ou tenha sido revendida.*

**INFRAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.**

*O adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso de importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora, responde conjunta ou isoladamente pela infração.*

**INFRAÇÃO. RESPONSABILIDADE.**

*Respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie (artigo 95, I, do Decreto-lei nº 37/1966).*

13. Em sessão de 26/07/2018, os fatos foram debatidos também no recente **Acórdão CARF nº 3401-005.211**, de relatoria da Conselheira Mara Cristina Sifuentes, com voto vencedor de nossa lavra quanto à responsabilidade do sócio, cuja ementa abaixo se transcreve:

*Assunto: Imposto sobre a Importação - II*

*Período de apuração: 23/11/2010 a 10/09/2013*

**DANO AO ERÁRIO. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE. PENA DE PERDIMENTO. MULTA EQUIVALENTE.**

*A ocultação do real adquirente das mercadorias importadas enseja a aplicação da pena de perdimento e em caso de não localização das mercadorias aplica-se a multa equivalente.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Período de apuração: 23/11/2010 a 10/09/2013*

**RESPONSABILIDADE DO SÓCIO/MANDATÁRIO. NÃO CABIMENTO**

*Não restando comprovado nos autos, atos de administração/gerência/representação, praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos à época dos fatos, torna-se incabível a manutenção do sócio/mandatário no polo passivo como responsáveis solidários*

**PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. OBJETIVIDADE DAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS.**

*As decisões administrativas devem buscar o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais. As decisões administrativas devem se pautar pela objetividade de quem autua e por parte de quem julga. Nem sempre a extensão de argumentações e apresentação de doutrinas e acórdãos auxiliam no esclarecimento da lide.*

14. Recorta-se, de tal assentada, trecho do voto da Conselheira Mara Cristina Sifuentes, por igualmente pertinente ao presente caso:

*"Revedo toda a documentação acostada ao processo podemos concluir que o caso concreto enquadra-se perfeitamente nesses conceitos, restando comprovado que a empresa Malhas Wilson foi a real adquirente das mercadorias importadas, e que a importação foi declarada como importação própria da empresa Torent, quando na verdade já tinha destino certo, inclusive com*

*recebimento de parte do pagamento antes da chegada da mercadoria. Toda essa negociação configura clara a simulação sendo que restou ludibriado o controle aduaneiro.*

*Quanto a alegação das recorrentes que a empresa Torent possuía recursos financeiros para arcar com a operação e que a antecipação de pagamento por parte da Malhas Wilson era parte das tratativas negociais, essas afirmativas restaram desnecessárias ao deslinde da questão, pois mais importante é garantir o controle aduaneiro e os requisitos não foram cumpridos pelas recorrentes, a habilitação de ambas empresas, com a apresentação do contrato de prestação de serviços à RFB, e a informação no Siscomex de se tratar de uma importação por conta e ordem de terceiros.*

*A alegação das recorrentes que toda a autuação foi baseada em presunções, também não merece guarita. A ocultação do sujeito passivo ficou demonstrada a partir do momento em que ele não foi identificado na importação. A fraude, simulação ou interposição fraudulenta também se mostra quando um terceira empresa (Torent) se coloca entre o fisco e o real adquirente, escondendo quem de fato estava adquirindo a mercadoria, inclusive confessado pelas autuadas, que os recursos transferidos à importadora Torent provieram da empresa Malhas Wilson" - (seleção nossa).*

15. Conclui-se, assim, que a empresa TORENT se tratava de empresa ocultante/acobertante, cuja existência, por artificiosa, revela uma incompatibilidade consciente e intencional entre a causa abstrata e a causa concreta que funda a sua existência social: a função típica da atividade empresarial não condiz com o fim concreto almejado pelas partes, consistindo, antes, em uma encenação. E tal afirmação é fundada em coleção de provas competentemente realizada pela autoridade fiscal de forma a apontar para a existência de um acordo ou pacto simulatório entre as empresas envolvidas. Ocorre que, como a realidade objetiva e concreta que move as partes envolvidas é defesa pelo ordenamento, fala-se na perpetração de uma verdadeira interposição fraudulenta que, no caso em apreço, encontra acolhida no art. 33 da Lei nº 11.488/2007, que extirpou do ordenamento a penalidade de inaptdão da empresa, prevista no art. 81 da Lei nº 9.430/1996:

**Lei nº 11.488/2007 - Art. 33.** *A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

*Parágrafo único. À hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

16. Tal ocorre, ademais, porque, no caso presente, identificou-se não apenas a TORENT como importadora/exportadora ostensiva, ocultante/acobertante que pratica o núcleo do tipo "ceder o nome", mas também empresas ocultadas/acobertadas, como aponta o relatório fiscal à exaustão.

17. Observe-se, não obstante, que a multa por cessão de nome prevista no art. 33 da Lei nº 11.488/2007, em nada prejudica a inflição da pena de perdimento, ou sua conversão em multa substitutiva, prevista no § 3º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976 com a redação dada pelo art. 59 da Lei nº 10.637/2002:

**Decreto-Lei nº 1.455/1976 - Art 23.** *Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias: (...) § 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida.*

18. Assim, a pena de perdimento se aplica tanto ao ocultado/acobertado como ao ocultante/acobertante (ostensivo que realiza a cessão de seu nome, posto a público), ainda que o pagamento por um afaste a penalidade ao outro, sob pena de configuração de dupla pena substitutiva. Por outro lado, a multa de 10% se aplica unicamente ao ocultante, e apenas quando identificado o ocultado: a não identificação da figura do ocultado ocorre naquela que se usa chamar de ocultação presumida e, nestes casos, procede-se à inflição da pena de perdimento e declaração de inaptidão do importador. Assim, em síntese, o art. 33 da Lei nº 11.488/2007, ao cominar multa de 10% do valor da operação acobertada, aplica-se à pessoa jurídica que ceder seu nome, tendo, ainda, o parágrafo único do preceptivo normativo determinado a não aplicabilidade do art. 81 da Lei nº 9.430/1996, sem prejuízo do perdimento, que prossegue hígido no ordenamento, sendo esta, ademais, a determinação expressa do § 3º do art. 727 do Decreto nº 6.759/2009 (RA/2009).

19. Assim, voto por conhecer e, no mérito, negar provimento aos recursos voluntários neste particular.

20. Contudo, quanto à **responsabilidade** do sócio DARIO, cabe, em primeiro lugar, a transcrição dos dispositivos referidos pela decisão em apreço respeitantes à sujeição passiva:

**Código Tributário Nacional - Art. 124.** *São solidariamente obrigadas:*

*I – as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;*

*II - as pessoas expressamente designadas por lei.*

*Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.*

**Art. 128.** *Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.*

**Art.135.** *São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I – as pessoas referidas no artigo anterior;*

*II – os mandatários, prepostos e empregados;*

*III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*

**Decreto-Lei nº 37/1966 - Art 95.** *Respondem pela infração:*

*I - Conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;*

*(...) V - conjunta ou isoladamente, o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso da importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora (incluído pelo art. 78 da Medida Provisória nº 2.158/2001).*

*VI - conjunta ou isoladamente, o encomendante predeterminado que adquire mercadoria de procedência estrangeira de pessoa jurídica importadora (incluído pelo art. 12 da Lei nº 11.281/2006).*

21. A leitura desinente dos preceptivos normativos em análise aponta para a necessidade imperativa de que se comprove a concorrência ou o benefício com a prática da infração por parte do sócio ou acionista, pois tais fatos não podem ser presumidos pelo simples fato de alguém deter quotas ou ações, ainda que desempenhe a função de administrador, devendo ser **provados**, o que não ocorreu no caso concreto.

22. Observe-se que, no caso do sócio DARIO, a autoridade fiscal coseu o laço solidarístico pelo simples fato de figurar como sócio, fundamentando no art. 135 do CTN, sem sequer apontar qual em qual tipo do *caput* os acusados incorreram, o que carece não apenas de amparo legal, mas de qualquer suporte probatório.

23. Para que as conseqüências da conduta realizada em nome da empresa açambarquem o sócio/acionista, administrador ou não, que tenha agido dentro dos limites estabelecidos no estatuto, na lei ou no contrato social, é necessário que se comprove a concorrência ou o benefício com a prática da infração por parte do acusado, pois descabe o salto lógico da presunção, não sendo bastante, de todo modo, a mera reprodução do dispositivo legal, ainda que tal constatação, por si só, não seja suficiente para inibir a atribuição da

---

responsabilidade sob o pálio de diverso fundamento no curso de cobrança realizada no Poder Judiciário, respeitada a coisa julgada administrativa.

24. Uma vez que os atos ilícitos cometidos por DARIO não foram sequer minimamente apontados pela autoridade fiscal, que se despiu da obrigação de reunir os elementos probatórios aptos e apropriados a tal libelo, uma vez que os meros atos gerenciais não são prova eficaz para a finalidade acusatória intentada, deve ele ser excluído do pólo passivo.

25. Contudo, ainda que possível fosse a demonstração de tais pressupostos normativos contra DARIO, ainda assim irrelevante seria o esforço da autoridade fiscal para incluí-lo no pólo passivo da obrigação tributária, uma vez que o acobertante precisa ser necessariamente pessoa jurídica, racional que deflui do art. 33 da Lei nº 11.488/2007, o que derrui de amparo positivo a sua responsabilização.

26. Assim, voto por conhecer os recursos voluntários, negar provimento ao recurso interposto por TORENT e dar provimento parcial ao recurso interposto pelo sócio DARIO, para excluí-lo do pólo passivo, em virtude de carência legal e probatória.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator