



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13971.723333/2016-41
ACÓRDÃO	3401-013.646 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	26 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	HOPE EMPREENDIMENTOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 03/01/2011 a 13/06/2015

ADMISSIBILIDADE. ARGUMENTOS. REQUISITOS DA IMPUGNAÇÃO.

Os argumentos constantes da impugnação que não fizerem constar adequadamente os respectivos motivos de fato ou de direito não serão admitidos no julgamento administrativo. Da mesma forma, argumentos que forem estranhos ao ato administrativo questionado não serão admitidos no julgamento administrativo.

ADMISSIBILIDADE. ARGUMENTOS. INCONSTITUCIONALIDADE. É vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

COMUTAÇÃO DE PENALIDADES. Aos órgãos de julgamento é incabível aplicação de infração diversa da aplicada pelos órgãos fiscalizadores. A atribuição dos órgãos de julgamento é aferir a regularidade dos atos praticados pelos órgãos fiscalizadores quando contestados pelos sujeitos passivos.

PRELIMINAR PROCESSUAL. PROVA. PRODUÇÃO PELO PRÓPRIO SUJEITO PASSIVO. NÃO-IDENTIFICAÇÃO. NÃOCONHECIMENTO. Quando a coleta de provas nas instalações do sujeito passivo for acompanhada pelo sócio-administrador, ou por seus representantes, é incabível a alegação de não-identificação das mesmas. Quando as provas forem produtos da atividade do próprio sujeito passivo é incabível a alegação de não-conhecimento das mesmas.

PRELIMINAR PROCESSUAL. PROVA. EXIGÊNCIA. ATIVIDADE ILÍCITA.

É incabível a exigência de apresentação de documentos com valor contábil fruto de atividade ilícita. A não-produção de documentos com valor

contábil é inerente à própria ilicitude. PRELIMINAR PROCESSUAL. PROVA. AUSÊNCIA. INDÍCIO. Indício é a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.

PRELIMINAR PROCESSUAL. DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA. AUSÊNCIA.

Compulsando aos autos, a Autoridade Fiscal, a disposição legal infringida, não há que se alegar sua própria omissão.

PRELIMINAR DE MÉRITO. SONEGAÇÃO. FRAUDE. CONLUÍO. SUBFATURAMENTO.

Na prática do ilícito de subfaturamento há ocorrência de sonegação e fraude. A sonegação caracteriza-se, no subfaturamento, pela ação dolosa com o intuito de impedir parcialmente o conhecimento da Autoridade Fiscal das circunstâncias materiais do fato gerador. A fraude, no caso do subfaturamento, é uma ação dolosa que objetiva a redução do montante do tributo devido. O conluio está evidenciado quando duas ou mais pessoas, em conjunto, visam a sonegação ou a fraude.

PRELIMINAR DE MÉRITO. DECADÊNCIA. FRAUDE.

Caracterizada a ocorrência da fraude, o início da contagem do prazo decadencial desloca-se da data da ocorrência do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

MÉRITO. MULTA DE CONVERSÃO DE PERDIMENTO. QUESTIONAMENTO JUDICIAL DO PRÓPRIO PERDIMENTO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA.

A pena de perdimento será punida com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida. Estando o perdimento em discussão na esfera judicial faz-se necessário o lançamento de forma preventiva, em virtude da incerteza do resultado da decisão.

MÉRITO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL NA IMPORTAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL NA IMPORTAÇÃO. PERDIMENTO. QUESTIONAMENTO JUDICIAL DO PRÓPRIO PERDIMENTO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA.

A aplicação da pena de perdimento é hipótese de não incidência do Imposto de Importação, da contribuições para o Programa de Integração Social na Importação e da Contribuição para o Financiamento da

Seguridade Social na Importação. Estando o perdimento em discussão na esfera judicial faz-se necessário o lançamento de forma preventiva, em virtude da incerteza do resultado da decisão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, por maioria, dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, nos termos da Súmula CARF nº 184. Os Conselheiros Laercio Cruz Uliana Junior e Mateus Soares de Oliveira davam parcial provimento em maior extensão reconhecendo a decadência nos termos do Art. 138, parágrafo único do Decreto-Lei 37/66. Processo julgado no dia 26/11/2024, período da tarde.

Assinado Digitalmente

Leonardo Correia Lima Macedo – Presidente e Conselheiro Relator

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Ana Paula Giglio, Laércio Cruz Uliana Júnior, Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha (substituto integral), Mateus Soares de Oliveira, George da Silva Santos e Leonardo Correia Lima Macedo (Presidente).

Ausente(s) o conselheiro(a) Celso Jose Ferreira de Oliveira, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha.

RELATÓRIO

Trata-se de **Recurso Voluntário** interposto em face do **Acórdão 11-57.402 - 8ª Turma da DRJ/REC**, que julgou **improcedente** a(s) Impugnação(s) apresentada(s) pelo sujeito passivo, mantendo o crédito tributário de exigência.

Do Relatório da DRJ

O relatório da DRJ resume os fatos da seguinte forma:

A empresa THZ Automotive Comércio de Autopeças Ltda - EPP, CNPJ nº 08.855.449/0001-43, ora Impugnante, já devidamente qualificada nos autos deste Processo, será doravante denominada simplesmente de “THZ Automotive”.

O Sr. Thiago Zen, CPF nº 046.054.269-90, sócio administrador da empresa THZ Automotive, ora Impugnante, já devidamente qualificado nos autos deste Processo, será doravante denominado simplesmente de “Sr. Thiago”.

O Sr. Vilson Zen, CPF nº 398.658.869-87, pai do Sr. Thiago, sócio administrador da empresa VTM Automotive Comércio de Autopeças Ltda, CNPJ nº

13.582.022/0001-59, e administrador de fato da empresa THZ Automotive, será doravante denominado simplesmente de “Sr. Vilson”.

Resumidamente, segundo a Fiscalização Aduaneira, a empresa THZ Automotive declarou valores aduaneiros inferiores aos efetivamente praticados em quarenta e oito declarações de importação, e ainda, em relação a duas delas, cometeu interposição fraudulenta.

Em decorrência dos fatos relatados no parágrafo anterior, foi lavrado o Auto de Infração (AI) nº 0920400/00193/16 (folhas 2.411 a 2.737 deste Processo Administrativo), objetivando (a) lançar as diferenças relativas ao Imposto de Importação (II), e seus acréscimos legais; (b) lançar as diferenças relativas ao Imposto sobre Produtos Industrializados na Importação (IPI-Importação), e seus acréscimos legais; (c) lançar as diferenças relativas à contribuição para o Programa de Integração Social na Importação (PIS Importação), e seus acréscimos legais; (d) lançar as diferenças relativas à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social na Importação (Cofins-Importação), e seus acréscimos legais; (e) lançar a multa de cem por cento sobre a diferença entre o preço efetivamente praticado ou arbitrado e o preço declarado, e seus acréscimos legais; e (f) lançar a multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias não localizadas, consumidas ou revendidas anteriormente levadas a perdimento. O valor lançado totalizou R\$ 13.868.308,94 (treze milhões, oitocentos e sessenta e oito mil, trezentos e oito reais e noventa e quatro centavos).

A seguir, transcrevo, de forma sucinta, os principais fatos e fundamentos jurídicos apresentados pelas Autoridades Fiscais como justificativa para o lançamento, na forma constante do AI e seus suplementos:

1. É apresentado um introito ao AI, onde são esclarecidos os seguintes pontos: (a) a gênese da ação fiscal que resultou na lavratura do AI atualmente em discussão; (b) a empresa THZ Automotive cometeu interposição fraudulenta de terceiros em duas operações de importação, fato que motivou a lavratura de AI de perdimento das respectivas mercadorias remanescentes; (c) a empresa THZ Automotive subfaturou o preço das mercadorias em todas as 65 operações de importação analisadas, o que motivou a lavratura de AI de perdimento das respectivas mercadorias remanescentes; (d) as 65 operações de importação analisadas foram registradas entre 2008 e 2015, das quais todas têm comprovação de subfaturamento de preços de mercadorias e duas de interposição fraudulenta de terceiros; e (e) mediante caução, foram devolvidas, por ordem judicial, as mercadorias objeto do item (b);
2. É pontuado um registro histórico dos fatos relevantes anteriores à ação fiscal: (a) abertura, habilitação para operação em comércio exterior e início de operações da empresa THZ Automotive; (b) requerimento de revisão de estimativas para modalidade ilimitada, com o respectivo indeferimento do pedido por falta de demonstração de capacidade financeira; (c) novo requerimento de revisão de estimativas, com resultado idêntico ao do item (b); (d) aquisição de

empresa do ramo de festas, com alteração de razão social¹, quadro societário² e endereço³; (e) requerimento de habilitação para operação em comércio exterior da empresa VTM Automotive, com o respectivo indeferimento por falta de demonstração de capacidade operacional; (f) impetração de mandado de segurança por parte da empresa VTM Automotive com pedido de liminar e posterior apresentação de agravo de instrumento, com os respectivos indeferimentos; (g) novo requerimento de habilitação para operação em comércio exterior da empresa VTM Automotive; (h) registro de duas declarações de importação (DI) por parte da empresa Only – Serviços de Importação e Exportação Ltda, CNPJ 12.821.516/0001- 86; e (i) emissão de notas fiscais de saída por parte da empresa Only em favor da empresa THZ Automotive visando simular a venda das respectivas mercadorias citadas no item (h);

3. É revelada uma síntese dos principais fatos inerentes à própria ação fiscal: (a) diligência à sede da THZ Automotive objetivando retenção das mercadorias adquiridas junto à empresa Only, por cometimento de interposição fraudulenta de terceiros; (b) durante a ação descrita no item (a), e devido à coleta de documentos e de dados resultantes da consulta a computadores da empresa THZ Automotive, é evidenciada a prática de subfaturamento do preço de mercadorias importadas pela mesma; (c) outras mercadorias foram retidas diante das conclusões alcançadas no item (b)⁴; (d) lavratura de AI para aplicação de perdimento às mercadorias descritas no item (c) em nome da empresa THZ Automotive; (e) lavratura de AI para aplicação de multa por cessão de nome à empresa Only; (f) intimação para que a empresa THZ Automotive apresente documentos e dados contábeis; (g) nova intimação para que a empresa THZ Automotive apresente livros contábeis auxiliares, já que a escrituração da conta “Clientes” é feita de modo agregado, com a respectiva resposta da mesma afirmando não possuir tais livros; (h) nova intimação para que a empresa THZ Automotive apresente declaração com a demonstração dos lançamentos individuais na conta “Clientes”, com a respectiva negativa da empresa; (i) lavratura de Termo de Embarço à Fiscalização em face do relatado no item (h); e (j) lavratura do AI objeto do presente Processo Administrativo;

4. São feitas considerações a respeito do arcabouço probante do AI objeto do presente Processo Administrativo: (a) a diligência realizada à sede da empresa THZ Automotive foi acompanhada por funcionários da mesma e por dois advogados, num primeiro momento, e, posteriormente, pelo próprio Sr. Thiago; (b) alerta-se para o fato de que doleiros e outros fraudadores em geral não emitem contratos de câmbio, notas fiscais ou recibos comprovando seus ilícitos, nem permitem que os recursos transacionados circulem pelos sistemas bancários, de modo que não é razoável exigir-se a existência destes documentos; (c) complementa-se o alerta do item (b) com a informação de que outros documentos são capazes de revelar a fraude cometida pela empresa THZ Automotive; (d) as provas utilizadas no AI objeto do presente Processo Administrativo foram obtidos “em papel”, “no *flash drive*” ou “no disco rígido”; e

(e) outras intimações servem para demonstrar a intenção do Sr. Thiago de não efetuar os lançamentos contábeis de forma adequada, embaraçando a ação fiscal e apontando para práticas fraudulentas na empresa THZ Automotive;

5. Apresentam-se, de forma didática, conceitos de subfaturamento e subvalorização, e também jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) a respeito de subfaturamento ideológico e subfaturamento qualificado;

6. Trata-se da metodologia de atribuição de valor às mercadorias utilizada nos diversos AI5 e repisa-se que o AI objeto do presente Processo Administrativo não aplica pena de perdimento a quaisquer mercadorias

7. As fases de execução da ação fiscal são explanadas, bem como apontado o produto de cada uma delas;

8. É clarificado que o laudo técnico produzido a pedido da empresa THZ Automotive, utilizado nos Processos Judiciais movidos pela mesma contra o perdimento das mercadorias, no tocante à utilização do sítio na Internet Alibaba.com, não se presta a balizar os preços adotados pela mesma, posto que aqueles preços são intervalos de referência, e que se pôde comprovar na prática que os mesmos não se mantêm quando consultados os diversos fornecedores cadastrados;

9. É exposto o escopo da ação fiscal: (a) foram analisadas 65 DI, registradas entre 02/2008 e 06/2015; (b) em todas as DI mencionadas no item (a) ocorreu subfaturamento de preços das mercadorias; (c) em duas DI mencionadas no item (a) ocorreu interposição fraudulenta de terceiros; e (d) o valor total declarado das mercadorias das DI mencionadas no item (a) foi de R\$ 2.878.905,75 (dois milhões, oitocentos e setenta e oito mil, novecentos e cinco reais e setenta e cinco centavos) e o valor real é de R\$ 7.696.934,03 (sete milhões, seiscentos e noventa e seis mil, novecentos e trinta e quatro reais e três centavos), isto é, um subfaturamento médio de 62,6%;

10. A prática descrita no parágrafo anterior gera sequelas em: (a) a sistemática do controle das importações; (b) a arrecadação de tributos aduaneiros e fazendários; (c) a proteção da indústria nacional; e (d) os concorrentes da empresa THZ Automotive;

11. São identificados e qualificados os envolvidos nas infrações cometidas pela empresa THZ Automotive: (a) os responsáveis solidários; (b) a empresa fornecedora estrangeira; (c) um funcionário da empresa THZ Automotive; (d) três agências de viagem; e (e) duas corretoras de câmbio;

12. Desenvolve-se como foi apurado o subfaturamento dos preços das mercadorias importadas: (a) na maior parte das operações de importação foi possível identificar o real valor de transação, o que possibilitou a aplicação do 1º método de valoração do AVA/GATT; e (b) uma parcela residual das mercadorias teve seu preço arbitrado;

13. Procede-se à apuração do valor da mercadoria para cada uma das 65 DI: (a) as DI nº 12/2355545-5, nº 12/2387432-1, nº 13/0345033-1, nº 13/1352424-9, nº 13/2181974-0, nº 13/2182006-4, nº 13/2231714-5, nº 13/2327270-6, nº 13/2427655-1, nº 14/0129876-3, nº 14/0364482-0, nº 14/0424240-8, nº 14/0763059-0, nº 14/0930097-0, nº 14/1036073-5, nº 14/1085358-8, nº 14/1158176-0, nº 14/1306897-0, nº 14/1510933-0, nº 14/1510943-7, nº 14/1792074-4, nº 14/1792096-5 e parte da nº 14/2307394-212 foram submetidas à metodologia descrita no item 12.(b); e (b) as demais DI e o remanescente da nº 14/2307394-213, ao descrito no item 12.(a);

14. É detalhado como se constatou a interposição fraudulenta de terceiros: (a) as DI nº 15/0741857-6 e nº 15/0742025-2 foram formalmente registradas pela empresa Only como sendo importações diretas para consumo; (b) a empresa THZ Automotive teve duas tentativas infrutíferas de habilitação para operar no comércio exterior na modalidade ilimitada, por ser incapaz de demonstrar capacidade financeira compatível; (c) a aquisição da então empresa do ramo de festas, metamorfoseada na empresa VTM Automotive; (d) a empresa VTM Automotive também teve duas tentativas sem sucesso de habilitação para operar no comércio exterior, por não ter demonstrado possuir capacidades operacional e financeira; (e) a empresa THZ Automotive foi a efetiva supridora dos recursos para que a empresa Only pudesse arcar com os tributos incidentes no registro das duas DI do item (a); (f) a empresa THZ Automotive foi responsável pelo fechamento do câmbio referente às duas DI do item (a); (g) as faturas estrangeiras originais referentes às mercadorias consignadas nas DI do item (a) foram encontradas em poder da empresa THZ Automotive, e não da empresa Only; (h) há um histórico de importações por conta e ordem entre as empresas Only (importadora) e THZ Automotive (adquirente); (i) há igualmente o histórico de relacionamento comercial entre a empresa fornecedora estrangeira e a empresa THZ Automotive; (j) descabível também qualquer argumentação de mero erro no preenchimento das duas DI do item (a), já que a empresa Only (importadora) já prestou serviços para a empresa THZ Automotive (adquirente) em diversas operações de importação, emitindo notas fiscais com o adequado Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP)¹⁴; (k) todas as mensagens eletrônicas foram enviadas da empresa fornecedora estrangeira para a empresa THZ Automotive tratando da compra e envio das mercadorias contidas nas DI do item (a); (l) os conhecimentos de carga das mercadorias contidas nas DI do item (a) estavam endereçados à empresa Only (consignatário-importador) e à empresa VTM Automotive (pessoa a ser notificada-adquirente); (m) a fraude não foi descoberta de imediato pois as DI do item (a) foram parametrizadas para o canal verde; (n) o agente de cargas e a empresa de logística e despacho aduaneiro relacionadas às mercadorias das DI do item (a) trocaram mensagens diretamente com a empresa THZ Automotive¹⁵; e (o) a empresa VTM Automotive não conseguiu esclarecer a origem de seus recursos, e, ao tentar fazê-lo, deixou claro que a origem dos mesmos seriam indiretamente da empresa THZ Automotive;

15. Ressalta-se que, no caso de interposição fraudulenta de terceiros, por força do inciso XXII e § 1º do art. 689 do Regulamento Aduaneiro (RA), a comprovação do dano ao Erário ou o detalhamento dos objetivos ambicionados pelo infrator são secundários, posto que estes são definidos por presunção legal;

16. É diferenciada a interposição fraudulenta de terceiros comprovada da interposição fraudulenta de terceiros presumida, e é esclarecido que devido ao fato da fiscalização Aduaneira ter identificado o real beneficiário das importações descritas no item 14. (a) estamos diante da interposição fraudulenta de terceiros comprovada;

17. Diante das conclusões apontadas no item anterior, é realçado o aspecto da responsabilidade pela infração, espalmado nos incisos I e V do art. 95 do Decreto-Lei nº 37, 18 de novembro de 1966;

18. Debruça-se sobre a matéria de decadência: (a) o *caput* e o § 4º do art. 150 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN), que trata dos tributos devidos na importação de mercadorias, preconizam o prazo de cinco anos a partir da ocorrência do fato gerador para homologação e extinção definitiva do crédito tributário; (b) a parte final do § 4º do art. 150 do CTN, contudo, ressalva que, no caso de dolo, fraude ou simulação, o prazo previsto no item (a) poderá ser diverso; (c) o *caput* e o inciso I do art. 173 do CTN, por seu turno, ordena que a contagem do prazo quinquenal apenas se inicie no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; (d) *“a ocorrência de dolo, fraude ou simulação remete a contagem do prazo decadencial para a regra geral prevista no artigo 173, inciso I do CTN, que considera a contagem do prazo a partir do exercício seguinte àquele em que o Fisco poderia ter sido lançado”*; (e) *“há quem veja na exceção para o dolo, a fraude e a simulação, a ausência de prazo decadencial e a possibilidade de ser efetuado o lançamento a qualquer tempo. Tal raciocínio contraria o princípio da segurança das relações jurídicas, que é o fundamento do instituto da decadência, e está frontalmente contra o espírito do CTN”*; (f) o entendimento expresso no item (d) é esposado por doutrinadores especializados¹⁷; (g) a tese exposta no item (d) também é compartilhada pela jurisprudência de tribunais judiciais¹⁸; e (h) diante do prazo decadencial evidenciado no item (c), a contagem do prazo decadencial considerado pela Fiscalização Aduaneira se inicia em 01/01/2012 e se encerra em 31/12/2016;

19. Passa-se a esmiuçar o crédito tributário lançado: (a) registra-se que será levado em consideração na apuração do respectivo crédito tributário as mercadorias já objeto de AI de perdimento anterior e as DI afetadas pelo decurso do prazo decadencial; (b) II com os devidos acréscimos legais; (c) é esclarecido que o II não incide sobre mercadorias levadas a perdimento, entretanto incide sobre as não localizadas, consumidas ou revendidas; (d) IPI-Importação com os devidos acréscimos legais; (e) PIS-Importação com os devidos acréscimos legais; (f) Cofins-Importação com os devidos acréscimos legais; (g) para os tributos dos itens (e) e

(f) vale o alerta do item (c); (h) multa de 100% sobre a diferença entre o preço declarado e o preço arbitrado ou efetivamente praticado; (i) no caso da penalidade do item (h) igualmente é válido o alerta do item (c); (j) multa de conversão de pena de perdimento sobre as mercadorias não localizadas, consumidas ou revendidas; e (k) multa qualificada majorada de 150% para 225% sobre o II, IPI-Importação, PIS-Importação e Cofins-Importação;

20. A respeito da multa descrita no item 19.(k), decide-se aprofundar seu detalhamento: (a) a multa de ofício regular é de 75%; (b) a multa do item (a) pode ser reduzida em 50% ou 40%, quando de seu pagamento ou parcelamento, respectivamente; (c) a ocorrência de fraude, dolo ou sonegação, definidos na forma dos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, duplica o percentual da multa de ofício, elevando-a para 150%, conforme inciso I do caput e § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, 27 de dezembro de 1996; (d) o desatendimento de intimação por parte do sujeito passivo para prestar esclarecimentos, aumenta o percentual da multa de ofício pela metade, elevando-a para 112,5% ou 225%, conforme o caso, conforme inciso I do caput e §§ 1º e 2º do art. 44 da Lei nº 9.430/1996;

21. Por fim, chega-se ao aspecto da responsabilidade solidária das pessoas físicas: (a) o Sr. Thiago é sócio-administrador da empresa THZ Automotive; (b) o Sr. Thiago detinha os poderes de gestão da THZ Automotive à época da ocorrência das diversas infrações; (c) o Sr. Thiago participou e se beneficiou de desvios e fraudes da empresa THZ Automotive, como, por exemplo, o desvio, não-contabilização e uso, sistemáticos, de recursos da empresa THZ Automotive na aquisição direta de um imóvel em seu nome; (d) o Sr. Thiago participou diretamente de dissimulações na tentativa de propiciar a importação de mercadorias em nome da empresa THZ Automotive, como, por exemplo, a criação da empresa de fachada VTM Automotive, ou a fabricação do contrato de representação comercial entre a empresa THZ Automotive e o Sr. Vilson, ou a apresentação da declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf), pela empresa THZ Automotive, para dar aparência de legalidade ao citado contrato de representação comercial; (e) não é plausível que o sócio-administrador de uma empresa de apenas dois funcionários não saiba da existência de remessas de pagamentos através de corretoras, de “doleiros”, ou através de contas bancárias de terceiros; (f) sendo a importação a principal fonte de abastecimento do estoque da empresa THZ Automotive para revenda, senão única, não seria razoável o Sr. Thiago, seu sócio-administrador, não ter participado de suas transações; (g) na revenda das mercadorias importadas, a empresa THZ Automotive acomodou-se ao hábito de escriturar sua receita de forma não-completa e nãoindividualizada, tencionando mascarar o problema que seria seu lucro magnificado¹⁹; (h) a diferença referentes às receitas não contabilizadas, mencionadas no item anterior, foram, neste caso concreto, destinadas, ainda que parcialmente, ao pagamento de um imóvel de propriedade do Sr. Thiago²⁰; (i) discorre-se a respeito da legislação que trata da faculdade que as empresas têm de agrupar algumas

contas contábeis, contudo, mantendo livros auxiliares com os lançamentos individualizados; (j) os desvios das receitas da empresa THZ Automotive para o pagamento, dentre outros, do imóvel do Sr. Thiago apontam para a responsabilidade pessoal do sócio-administrador na gestão da empresa; (k) o Sr. Thiago, imediatamente após a circularização junto à construtora de seu imóvel²¹, retificou suas Declarações do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF) de 2015/2014 e 2016/2015, objetivando incluir supostos empréstimos obtidos junto à empresa THZ Automotive; (l) o Sr. Vilson foi o destinatário de amostras de produtos enviados pela empresa fornecedora estrangeira; (m) a empresa fornecedora estrangeira enviou mensagem eletrônica ao Sr. Vilson onde fica claro que o mesmo responde por decisões gerenciais da empresa THZ Automotive; (n) o despachante aduaneiro envia mensagem eletrônica ao Sr. Vilson prestando contas de saldos de estimativas de importação; (o) na ficha cadastral da THZ Automotive, o Sr. Vilson aparece ao lado do Sr. Thiago como sendo os contatos da mesma; (p) o despachante aduaneiro envia mensagem eletrônica ao Sr. Vilson tratando da nacionalização das mercadorias da DI nº 15/0741857-6 e da necessidade da THZ Automotive arcar com os custos da armazenagem; (q) a empresa fornecedora estrangeira enviou mensagem eletrônica ao Sr. Vilson para discutir assuntos relativos a garantia de mercadorias; (r) o cartão de visita do Sr. Vilson faz constar que o mesmo é o presidente da THZ Automotive; (s) há uma grande quantidade de fotografias registrando duas viagens à República Popular da China para realizar contatos pessoalmente com fornecedores e fabricantes; (t) em vários complementos de pagamentos por importações realizados de forma irregular através de corretoras, ou simplesmente “via Paraguai”, há várias menções ao Sr. Vilson; (u) na troca de mensagens eletrônicas onde foi arquitetada a interposição fraudulenta da empresa Only, o Sr. Vilson consta como recebedor de cópias destas; e (v) o Sr. Vilson participou diretamente da trama para fabricar o contrato de representação comercial entre o mesmo e a empresa THZ Automotive, e retificar as Dirf e DIRPF;

22. Para embasar os fatos e suas respectivas conclusões já apresentados no item imediatamente anterior, é apresentada a legislação que aborda a responsabilidade solidárias das pessoas físicas: (a) o inciso II do art. 121 do CTN define quem é o sujeito passivo responsável da obrigação principal; (b) o inciso I do art. 124 do CTN afirma que são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal; (c) o art. 128 do CTN atesta que a lei pode atribuir a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação; (d) o art. 135 do CTN dá suporte à responsabilização solidária de diretores, gerentes, representantes ou empregados de pessoas jurídicas, dentre outros, quando agirem com excesso de poderes, ou infringindo lei, contrato social ou estatuto; (e) o inciso I do art. 95 do Decreto-Lei nº 37/1966 abre portas para que sócios-administradores de fato ou ocultos sejam apontados como responsáveis solidários pelo crédito tributário lançado; (f) são apresentadas decisões do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) que respaldam o

entendimento do item (b); (g) salienta-se que “não é necessário que haja a desconsideração da personalidade jurídica da pessoa jurídica para que seu sócio-administrador componha o polo passivo da obrigação tributária” e que “no presente procedimento não houve a desconsideração da personalidade jurídica da atuada, nem poderia haver, pois a mesma tinha (têm) (sic) existência própria”; (h) apresenta-se a Teoria da Cegueira Deliberada ou Teoria do Avestruz²²; e (i) apresenta-se a Teoria do Domínio do Fato²³.

Contrapondo-se ao relatado e alegado no procedimento fiscal em tela, as contrarrazões manifestadas pelos Impugnantes podem ser concentradas da seguinte forma:

- 1. Na seção “Resumo da Autuação”, os Impugnantes afirmam que: (a) o AI objetivaria “o lançamento de créditos tributário de operações de comércio exterior, referentes a valores supostamente não pagos de IPI, II, PIS e COFINS com seus respectivos acréscimos legais e multas e multa isolada referente ao Imposto de Importação”; (b) teria sido exigida multa “sobre a diferença entre o preço declarado e o preço arbitrado em todas as operações de importação”; e pede que (c) o AI deveria “ser declarado nulo” e “determinado o arquivamento definitivo” do mesmo;*
- 2. Na seção “Preliminar – Da Decadência”, os Impugnantes alegam que estaria impossibilitada, a RFB, de lançar os créditos vinculados aos fatos geradores anteriores a 02/12/2011, data em que haveria sido realizada a primeira intimação dos mesmos, e são citados: (a) o art. 150 do CTN; (b) Acórdãos Carf nº 3402-002.857 e nº 9202-004.564; e (c) Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1318020/RS;*
- 3. Na seção “Subvaloração x Subfaturamento”, os Impugnantes asseveram que: (a) “o que se verifica no relatório fiscal, é uma profunda e indevida manipulação de conceitos e deturpação das jurisprudências dos tribunais”; (b) “a legislação, em instante algum, menciona a autuação por subvaloração de preços”; (c) “toda a legislação aduaneira menciona, sim, o subfaturamento”; (d) “a jurisprudência realizou, sim, a diferenciação de subfaturamento que enseja a imputação de multas e subfaturamento qualificado que enseja o perdimento de bens”, que “a qualificação do subfaturamento, para o perdimento de bens, deve necessariamente estar atrelada à falsidade material – como, por exemplo, guias de importação falsas, autorizações falsas, etc.”, e que “não é subfaturamento qualificado, a indicação de valor falso”, pois “caso contrário, todo subfaturamento seria qualificado”; (e) “em todo o procedimento administrativo, de forma ilegal, menciona a existência de subfaturamentos qualificados”; (f) “a única suposta falsidade mencionada e reiterada, no procedimento administrativo, é o valor das mercadorias”; (g) “o presente caso, portanto, trata de acusação de ocorrência de subfaturamento ideológico (que não é sinônimo de subvaloração)”; e (h) “não há qualquer acusação de falsidade de documentos”;*

4. Na seção “*Impugnação das Informações*”, os Impugnantes argumentam que: (a) “a Requerente não reconhece os dados que estariam incluídos no pen-drive, HD ou impressos em papel e que teriam sido retirados pelos agentes fiscalizadores”; (b) “a Requerente, de igual forma, desconhece quem realizou os arquivos citados no procedimento administrativo e quem inseriu as supostas informações” e “a Requerente também desconhece quem realizou os documentos impressos (em papel) e quem incluiu as supostas informações”; (c) “os dispositivos – pen-drive ou HD – e mesmos os impressos não foram identificados por ocasião da retenção da autoridade fiscalizadora”; e (d) “a utilização de supostas informações constantes nos dos dispositivos – pen-drive ou HD – e mesmos dos impressos ferem o princípio da legalidade”;

5. Nas seções “*Da Ausência de Subfaturamento nas Operações de Importação*”, “*Da Ausência de Subfaturamento nas Operações de Importação – DI’s 36 a 55*” e “*Da Ausência de Responsabilidade Solidária do Requerente Thiago Zen*”, os Impugnantes defendem que: “a acusação de subfaturamento nas operações comerciais não pode ser presumida, devendo ser efetivamente comprovada, não bastando a indicação de meros indícios ou do fato de haver interdependência entre comprador e vendedor para descaracterizar o valor da fatura comercial”; “a partir de acusação de interposição fraudulenta, em duas DI’s e de dados apócrifos em um pen-drive, sem sucedâneo em qualquer outra prova, a Autoridade Fiscalizadora realizou suposições, conclusões equivocadas e emitiu autos de infração em valor superior a R\$ 14.000.000,00 (quatorze milhões de reais)”; “não é crível admitir a prevalência das teses imaginadas de subfaturamento, no procedimento fiscal, especialmente se baseadas exclusivamente em planilhas sem assinaturas e, principalmente, sem qualquer outra prova que as corroborem”; “não há qualquer documento, que pode ser classificado como prova, para demonstrar o subfaturamento das mercadorias importadas”; e “em primeiro lugar, conforme exposto no capítulo específico, não houve qualquer subfaturamento na aquisição das mercadorias integrantes do lançamento do crédito tributário deste procedimento administrativo”;

6. Na seção “*Da Ausência de Subfaturamento nas Operações de Importação*”, os Impugnantes arguem que: (a) “antes do presente procedimento, a Requerente sofreu 2 (dois) autos arbitrários de perdimentos de bens com indevida imputação de subfaturamento qualificado, sendo eles os autos nº 0920400/10003/15 (p.a. nº 13971.722.435/2015-68) (doc. 02) que são objeto da ação declaratória de anulação de auto de infração autuada sob nº 5013251-42.2015.4.04.7205, e os autos nº 0920400/10011/15 (p.a. nº 13971.723547/2015-36) (doc. 03), referente as Declarações de Importação nº 15/0741857-6 e 15/0742025-2, que são objeto da ação declaratória de anulação de auto de infração autuada sob nº 5011903-86.2015.4.04.7205”; (b.1) “conforme amplamente fundamentado no referido Laudo Pericial, não houve em nenhuma das operações de importação qualquer tipo de subfaturamento, já que, conforme conclui a perícia, o valor das mercadorias importadas nas diversas operações está dentro da margem de preços

praticada na China”; (b.2) “a análise do perito se baseou em mercadorias iguais ou similares às importadas pela Requerente e objeto deste procedimento administrativo”; (b.3) “pela leitura do Laudo, constata-se a coincidência entre as mercadorias”; (c) “apesar do procedimento administrativo alegar, em várias situações, remessas de valores através de corretoras, não há prova qualquer desta efetiva remessa”; os Impugnantes declaram que: (d) “a União – Fazenda Nacional - concordou, através de petitório nos autos (doc. 06 – Evento 113, PET1, Página 1), que o laudo fosse admitido naquele processo como prova emprestada”; (e) “na impugnação do Laudo, a União, com respaldo das Autoridades Fiscalizadoras, trouxe a criação de e-mails aleatórios para realizar negociações falsas com supostos fornecedores chineses”; (f) “em vez de realizar a impugnação do Laudo, conforme as regras do Código de Processo Civil, preferiram apresentar versões/suposições ilegais, arbitrários e unilaterais”; e (g) “o relatório fiscal, inclusive, reproduz excertos das “planilhas” – nada mais”;

7. Nas seções “Da Ausência de Subfaturamento nas Operações de Importação” e “Da Ausência de Responsabilidade Solidária do Requerente Thiago Zen”, os Impugnantes afiançam que “o relatório também realiza “cruzamento” de valores entre DI, com base nos códigos dos produtos”, “no entanto, mais uma vez, não traz provas do efetivo subfaturamento, do pagamento das mercadorias com base no valor “real””, “todas as provas dos “pagamentos” são meras reproduções das “planilhas” constantes no pen drive”, “denotase que não há, no procedimento administrativo, qualquer prova das remessas dos valores “por fora”, seja através de corretoras, doleiros ou mesmo através de depósitos em contas de terceiros”, “toda a alegação de simulação, para configurar a responsabilidade do Requerente Thiago, é baseada, exclusivamente, nas ditas “planilhas”” e “como exposto, também em capítulo próprio, tais “planilhas” não configuram quaisquer provas porque as supostas informações integrantes das “planilhas” não foram comprovadas”;

8. Na seção “Da Ausência de Subfaturamento nas Operações de Importação – DI’s 36 a 55”, os Impugnantes garantem que: (a.1) “há duas folhas impressas, sem origem, com dados desconexos e sem vinculação às importações realizadas pela Requerente”; (a.2) “sem qualquer dado que comprove a veracidade dos dados expostos nas folhas impressas”; (b.1) “apesar do relatório fiscal mencionar que os documentos (duas folhas impressas) desvelam a prática de subfaturamento até 2.013, presumiu-se que o subfaturamento teria ocorrido em 2.014 e 2.015 (nas DI’S 36 a 55 e parte da DI 56)”; e (b.2) “para aplicar o preço de exportação das DI’S 36 a 55 e parte da DI 56 utiliza-se um arquivo (planilha – mais uma planilha) datado de abril de 2.015”;

9. Nas seções “Da Ausência de Subfaturamento nas Operações de Importação – DI’s 36 a 55” e “Redução da Multa para 75%”, os Impugnantes ponderam que “constata-se que não houve fraude, sonegação ou conluio” e “não houve qualquer sonegação, fraude ou conluio nas importações realizadas pela Requerente THZ”;

10. Nas seções “Da Inexistência da Interposição Fraudulenta” e “Da Ausência de Responsabilidade Solidária do Requerente Thiago Zen”, os Impugnantes arrazoam que “no caso em questão, as operações que originaram as DI’s nºs. 15/0741857-6 e 15/0742025-2 não configuram hipótese de interposição fraudulenta, vez que a Requerente jamais tentou se ocultar da operação, tampouco trouxe danos ao erário”, “não prospera a alegação de interposição fraudulenta”, “restou demonstrada, nesta impugnação, que jamais omitiu-se da Secretaria da Receita Federal do Brasil a real aquisição das mercadorias pela Requerente THZ”, “todos os documentos que comprovam a aquisição, pela THZ, foram apresentados, de forma espontânea, pela própria THZ” e “não houve qualquer intenção de ludibriar a fiscalização aduaneira”;

11. Na seção “Da Inexistência da Interposição Fraudulenta”, os Impugnantes expõem que: (a) “sustenta a autoridade fiscalizadora que em virtude da inabilitação da empresa VTM no RADAR”; (b) “houve a contratação de empresa importadora para promover o desembaraço das mercadorias”; (c) “há a regularidade da importação, quando se observa a contratação de uma trading (Only), cuja modalidade de importação é denominada de “importação por conta e ordem de terceiro”, conforme disciplinada no art. 5º da IN da SRF nº. 225/02”; (d) “a Requerente adquiriu as mercadorias e contratou a ONLY simplesmente como importadora, trading da qual a Requerente, pelo menos desde 2008 habitualmente realiza as importações”; (e) “não ficou identificada a figura do “importador oculto””; (f.1) “é completamente indevida a autuação por interposição fraudulenta”; (f.2) “deste modo, requer-se que seja reconhecida a inexistência de interposição fraudulenta e por consequência a anulação dos respectivos autos de infração que exigem tributos e sanções advindos de importações com alegação de interposição fraudulenta”; os Impugnantes mencionam ainda: (g) Apelação Cível nº C 5005676-78.2013.4.04.7002; e (h) Acórdão Carf nº 3401-003.248;

12. Nas seções “Imposto de Importação – Objeto de Perdimento de Bens e Devolvidas sob Caução Judicial” e “PIS-Importação e Cofins-Importação - Objeto de Perdimento de Bens e Devolvidas sob Caução Judicial”, os Impugnantes aduzem que “afronta a própria disposição legal, realizar o lançamento de tributos sobre mercadorias que são objeto de perdimento de bens (ainda em vigor), independentemente de terem sido devolvidas mediante caução”;

13. Na seção “IPI – Ausência de Fato Gerador – Perdimento de Bens”, os Impugnantes aludem que: (a) “diante da aplicação da pena de perdimento de bens e a apreensão das mercadorias não há possibilidade de exigir o IPI”, “é inadmissível que se realize a exigência do IPI sobre mercadorias apreendidas pela própria Secretaria da Receita Federal do Brasil” e “permitir a aplicação incidência de IPI na hipótese de perdimento de bens é completamente desarrazoada e gravosa a Requerente”; e também indicam (b.1) a Apelação Cível nº 5003026-81.2015.4.04.7101, (b.2) a Apelação/Remessa Necessária nº 5021424-

41.2013.4.04.7200 e (b.3) a Apelação/Reexame Necessário nº 2003.72.00.008144-5;

14. Na seção “Da Impossibilidade de Aplicação da Multa de 100% do Art. 703 do Decreto 6.759/2009 para Todas as Operações de Importação em Razão da Ausência de Subfaturamento e da Impossibilidade de sua Cumulação com a Pena de Perdimento Aplicada”, os Impugnantes raciocinam que: (a.1) “considerando que não houve subfaturamento em nenhuma das operações de importação, conforme antes exposto, não há subsídio para aplicação da penalidade prevista no art. 703 do Decreto nº 6.759/2009”; (a.2) “assim, diante da inexistência de subfaturamento, conforme explicitado no capítulo correspondente a multa é completamente indevida”; (b.1) “recolhe-se ainda a impossibilidade de cumulação da pena de perdimento com a multa de 100% prevista no caput²⁴; (b.2) “considerando que foi aplicada a pena de perdimento de mercadoria tanto no auto de infração de fls. 2562 quanto no auto de infração de fls. 2695, tem-se, por corolário, o necessário afastamento da multa de 100% em tais autos de infração, no valor de R\$ 2.960.324,39 e R\$ 287.261,22 respectivamente, sob pena de violação da lei”; (b.3) “convém sinalar, ainda que ressabido, que a pena de perdimento se estendeu a todas as operações de importação e a todas as mercadorias, uma vez que aquelas em que não foram localizadas em razão de terem sido consumidas ou destinadas aplicou-se em substituição a penalidade do valor aduaneiro”; e (b.4) “portanto não é possível a aplicação da multa de 100% da diferença de preços em nenhuma das operações de importação, já que o perdimento se estendeu a todas”;

15. Na seção “Da Impossibilidade de Aplicação da Multa Proporcional ao Valor Aduaneiro para Aquelas Mercadorias que Foram Retidas e Posteriormente Devolvidas Mediante Caução”, os Impugnantes colocam que “a multa proporcional ao valor aduaneiro é aplicada naqueles casos em que a mercadoria não é localizada”, “a fim de que o infrator não fique impune é que perdura a aplicação de pena em valor equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias”, “no caso em questão, ainda que tenha havido caução em juízo e devolução de mercadorias, a penalidade de perdimento ainda está ativa e incidindo sobre estas mercadorias”, e “é ilegal a aplicação de multas sobre valores de mercadorias que estão incluídas em autos de perdimento de bens”;

16. Na seção “Da Nulidade do Auto de Infração de fls. 2562 por Capitulação Errônea da Infração na Aplicação da Multa do Valor Aduaneiro”, os Impugnantes alegam que: (a.1) “às fls. 2540, quando o relatório trata do crédito tributário, descrevendo os tributos que fazem parte do presente lançamento e também das penalidades aplicáveis, este trás o seguinte tópico: “6. Multa pelas mercadorias não localizadas (por Interposição Fraudulenta)””; (a.2) “nos parágrafos de referido tópico²⁵ verifica-se que a multa em questão é aplicada a todas as operações de importação, como se em todas as operações de importação tivesse ocorrido a prática de interposição fraudulenta, o que vai de encontro as próprias alegações iniciais do referido relatório”; e (a.3) “o erro de fundamentação ou aplicação de

penalidade descabida em todas as operações de importação não ocorreu apenas no relatório fiscal, senão que no próprio auto de infração de fls. 2562 comprova-se a aplicação de duas multas de origem aduaneira, uma no valor de R\$ 2.960.324,39 que se refere a multa de 100% entre a diferença de preços (art. 703 do Decreto nº 6.759/2009) e outra multa de R\$ 4.613.556,15, que, segundo consta na fl. 2573: “trata-se da multa pela interposição fraudulenta, calculada sobre o valor aduaneiro das mercadorias não localizadas, consumidas ou destinadas e que jamais foram encontradas na THZ””; (b.1) “o auto de infração de fls. 2562 e ss. não indica corretamente qual seria a disposição legal infringida que justifica a aplicação da penalidade da multa do valor aduaneiro, aplicando indevidamente dispositivo referente a interposição fraudulenta em todas as operações de importação, quando o relatório fiscal aduz que teria havido a prática de interposição fraudulenta apenas em duas operações (DI’s 15/0741857-6 e 15/0742025)”; (b.2) “portanto, o auto de infração de fls. 2562 e ss. é nulo, já que não preencheu todos os requisitos previsto na lei (art. 10, Decreto nº 70.235) para sua regular lavratura”; os Impugnantes ainda afirmaram que: (c) “inclusive, lê-se no parágrafo terceiro da fl. 2541, ainda neste tópico, que foram considerados para o cálculo da multa do valor aduaneiro apenas as DI’s não alcançadas pelo decurso do prazo decadencial, comprovando que elas foram aplicadas a todas as operações não atingidas pela decadência”; e (d) “em síntese, é abusivo e nulo o auto de infração que aplica penalidade de interposição fraudulenta a todas as operações de importação realizadas pela Requerente THZ desde o ano de 2011, importando em um valor aduaneiro de R\$ 4.613.556,15, quando não houve interposição fraudulenta em nenhuma destas operações, conforme reconhecido incontrovertidamente logo nos primeiros parágrafos do relatório fiscal (fl. 2415)”;

17. Na seção “Do Indevido Cálculo de Multas Isoladas e Tributos”, os Impugnantes argumentam que: (a.1) “o procedimento administrativo deixou de apresentar, de forma individualizada, as devidas bases de cálculos, alíquotas e valores dos tributos e das multas de ofício”; (a.2) “há, portanto, uma evidente discrepância entre o fundamento aplicado e o valor arbitrado”; (a.3) “o que sequer pode ser verificado, por ausência de cálculos”; (a.4) “além disso, os valores dos autos de infração superam R\$ 13.800.000,00 (treze milhões e oitocentos mil reais), sem que seja apresentados os cálculos para atingir este absurdo que correspondem há mais de 4 (quatro) vezes o valor das mercadorias importadas”; (b.1) “de forma simples, se poderia concluir que, caso todas as mercadorias tivessem sido consumidas ou revendidas, as multas de ofício corresponderiam à R\$ 7.696.934,03”; e (b.2) “no entanto, as multas de ofício alcançaram R\$ 8.188.842,99”;

18. Na seção “Redução da Multa para 75%”, os Impugnantes ponderam que: (a) “a aplicação da multa de ofício de 225% é completamente equivocada, em virtude da inexistência de qualquer ato a praticar a sonegação nas declarações de importações”; os Impugnantes afiançam ainda que (b) “o auto de infração em

questão apurou unicamente supostas omissões de tributos”; e é citado ainda (c) o Acórdão Carf nº 1302-001.707;

19. Na seção *“Limitação da Multa em 100%”*, os Impugnantes arguem que *“caso não seja entendimento deste órgão julgador a redução da multa de ofício aplicada de 225% para 75%, a multa merece ser limitada a 100%, em razão do princípio constitucional da vedação ao confisco”, “é inequívoco que a multa de ofício de 225% fere flagrantemente o princípio constitucional da vedação ao confisco, ultrapassando o razoável limite punitivo” e “resta inequívoco que a multa de ofício aplicada fere flagrantemente o princípio da vedação ao confisco, razão pela qual requer a redução da multa de 225% para 100%”;*

20. Nas seções *“Da Fixação da Multa em 150%”* e *“Da Ausência de Responsabilidade Solidária do Requerente Thiago Zen”*, os Impugnantes defendem que (a) *“na remota hipótese de não serem acatadas as reduções das multas expostas anteriormente, é necessária que a multa de ofício seja estabelecida em 150%, prevista no art. 44, §1º da lei 9.430/1996”;* os Impugnantes asseveram ainda que (b) *“em nenhum momento a Requerente negou fornecer informações ou pretendeu criar embaraços ao procedimento fiscal”, “não se encontra no auto de infração qualquer ato de obstrução ou embaraço ao procedimento fiscal para entrega das documentações contábeis”, “a empresa é optante do SIMPLES, cuja escrituração contábil é modo simplificado com as informações socioeconômicas e fiscais”, “a ausência de apresentação de esclarecimento de acerca da individualização dos seus clientes não interfere no procedimento fiscal uma vez que o auto de infração apura suposta ocorrência de subfaturamento”, “a Requerente não tem obrigação de manter o Livro contábil solicitado”, “não pode ser punida por ausência de tais informações contabilizadas”, “a relação de clientes é completamente irrelevante para a averiguação dos tributos incidentes sobre a aquisição de mercadorias estrangeiras”, “a alegação de que a THZ não forneceu dados contábeis ao Fisco é falsa”, “todos os documentos e livros contábeis exigidos por lei foram integralmente disponibilizados ao Fisco, conforme se observa da íntegra do procedimento administrativo” e “a relação de clientes e recebíveis são completamente irrelevantes para a análise das questões de comércio exterior e para lançamento de tributos neste caso”;*

21. Na seção *“Da Ausência de Responsabilidade Solidária do Requerente Thiago Zen”*, os Impugnantes arrazoam que: (a.1) *“a legislação exige que se comprove a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos”;* (a.2) *“em instante algum, comprova-se que o Requerente Thiago tenha praticado qualquer ato com excesso de poderes, com violação à lei ou contrato social”;* (b.1) *“a mera suposição que o sócio administrador tenha conhecimento ou participação nos fatos apontados como ilícitos não é suficiente para sua responsabilização”;* (b.2) *“é indispensável que haja prova efetiva de abusos e participação direta nas alegadas fraudes nas importações, o que não se provou no presente processo administrativo fiscal”;* (c) *“com relação à aquisição dos direitos do apartamento, localizado na rua Carlos Appel, nº 55, destaca-se que não houve*

qualquer ilegalidade”; os Impugnantes também expõem que: (d) “todos os valores recebidos de clientes foram devidamente contabilizados pela THZ e repassados ao Requerente Thiago que poderia utilizar da melhor forma que conviesse”; os Impugnantes mencionam ainda: (e) o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 384860/RS; e (f) o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1265515/AP;

22. Finalmente, na seção *“Da Ausência de Responsabilidade Solidária do Requerente Vilson Zen”*, os Impugnantes garantem que: (a) *“as supostas “evidências” apresentadas no processo de que o Sr. Vilson seria sócio administrador se baseiam em viagens a China, e-mails de fornecedores e um único cartão de “presidente””; (b) “o Requerente Vilson Zen trabalhava de fato, como representante comercial, auxiliando na concretização de alguns negócios para a THZ”; (c.1) “o Requerente Vilson não possuía quaisquer poderes de decisão perante a THZ, uma vez que não era sócio, não era administrador e nem sequer empregado”; (c.2) “o recebimento de amostras, e-mails sobre produtos, discussões sobre garantias de produtos e informativo sobre recebimento de mercadorias não representam, de forma alguma, a existência de poderes de administração”; (d) “as fotos anexadas aos autos são de períodos que não abrangem o lançamento tributário”; (e.1) “o recebimento de amostras, e-mails sobre produtos, discussões sobre garantias de produtos e informativo sobre recebimento de mercadorias não representam, de forma alguma, a existência de poderes de administração”; (e.2) “se a tese exposta, no procedimento administrativo, for procedente e manter-se a responsabilidade do Requerente Vilson, pode-se concluir que todos os funcionários de uma empresa autuada pelo Fisco Federal que recebam e-mails de fornecedores, que tratem de garantias ou realizem qualquer discussão sobre os produtos comercializados serão responsáveis tributários”; e foi citado (f) o Agravo de Instrumento nº 0022771-50.2013.4.01.0000.*

Do Voto da DRJ

O voto da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) é pela **improcedência da impugnação**, sustentando integralmente o crédito tributário lançado e determinando a suspensão de sua exigibilidade apenas sobre as mercadorias com perda contestada judicialmente.

A decisão considera a competência administrativa da DRJ para manter a regularidade do lançamento, enfatizando a observância de obrigações fiscais de lançamento para preservar o interesse fiscal, conforme o art. 142 do CTN, ainda que a cobrança esteja temporariamente suspensa até decisão judicial final.

Do Recurso Voluntário

Inconformada a empresa apresenta Recurso Voluntário.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Leonardo Correia Lima Macedo, relator.

Do Recurso Voluntário**Recurso Voluntário****Admissibilidade do recurso**

O Recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, de sorte que dele se pode tomar conhecimento.

Do Processo

O processo trata de uma autuação fiscal realizada contra a empresa THZ Automotive Comércio de Autopeças Ltda., que foi acusada de irregularidades na importação de mercadorias. A fiscalização da Receita Federal identificou o pagamento a menor de tributos como o Imposto de Importação (II), IPI-Importação, PIS-Importação e Cofins-Importação, além de outras possíveis infrações, como subfaturamento e interposição fraudulenta de terceiros para ocultar o real valor das mercadorias e a origem dos recursos financeiros.

A Recorrente solicita, portanto, a nulidade da decisão ou, subsidiariamente, a revisão dos lançamentos tributários, incluindo a exclusão de multas por alegada incompatibilidade legal e ausência de fundamento para as penalidades aplicadas.

Das Preliminares de Nulidade

Em preliminares, a Recorrente alega:

Cerceamento de Defesa – Não Conhecimento de itens

A Recorrente alega a nulidade da decisão recorrida, sob o fundamento de ter havido supressão de defesa e conhecimento parcial da impugnação. Alega que a DRJ desconsiderou itens relevantes da impugnação, o que teria causado cerceamento do direito de defesa e violado os princípios do contraditório e da ampla defesa.

A Recorrente argumenta que todos os pressupostos de admissibilidade foram cumpridos, de acordo com o Decreto nº 70.235/1972, e que a decisão incorre em nulidade, ao deixar de analisar integralmente os pontos impugnados.

Resta incontroverso que o não conhecimento dos fundamentos e das provas mencionadas “**nos itens 1.c, 3.a, 3.c, 3.d, 3.e, 4.d, 6.a, 6.b, 6.f, 11.f, 13.a, 19, 21.c e 22.d**” são suficientes para alterar o julgado e promover a extinção integral ou parcial do lançamento tributário.

Nesse ponto entendo que não assiste razão a Recorrente.

O cerceamento de defesa ocorre quando o contribuinte não tem a oportunidade adequada de se defender ou quando não é adequadamente informado sobre os procedimentos contra ele instaurados.

De acordo com a jurisprudência do CARF, O reconhecimento de nulidade processual depende da demonstração do prejuízo causado.

Acórdão 2401-007.796, Data da Sessão 08/07/2020

CERCEAMENTO DE DEFESA. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS.

O reconhecimento de nulidade processual depende da demonstração do prejuízo causado. Quando suprível a nulidade, desnecessária sua declaração.

Assim, este CARF tem se posicionado no sentido de que alegações de cerceamento de defesa devem ser substantiadas em provas concretas de que houve efetiva limitação ao direito de defesa do contribuinte. No caso, a Recorrente não apresentou evidências objetivas do prejuízo porventura causado. A alegação de descon sideração de argumentos ou provas, sem demonstrar quais pontos específicos foram omitidos e de que forma isso influenciou o resultado do julgamento, é insuficiente para configurar cerceamento de defesa.

Nega-se provimento.

Mérito

No mérito, cabe analisar os seguintes pontos:

(a) Decadência

A Recorrente defende que parte dos tributos exigidos estão fulminados pela decadência, invocando o prazo de cinco anos estabelecido pelo art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional (CTN). Alega que o prazo decadencial para o lançamento dos tributos seria de cinco anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador.

Nesse ponto entendo que assiste parcial razão a Recorrente.

O voto da DRJ aplicou a interpretação segundo a qual o prazo decadencial pode ser afastado nos casos de dolo, fraude ou simulação, conforme excepcionado pelo próprio art. 150, §4º, do CTN. Essa regra determina que, diante de tais circunstâncias, não se aplica o prazo decadencial de cinco anos a contar do fato gerador, sendo aplicável a regra mais ampla prevista no art. 173, I, do CTN.

O CARF possui Súmula tratando do assunto. A Súmula 184 dispõe que nos caso de penalidade por infração aduaneira, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos contados da data da infração.

Súmula CARF nº 184

Aprovada pela 3ª Turma da CSRF em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O prazo decadencial para aplicação de penalidade por infração aduaneira é de 5 (cinco) anos contados da data da infração, nos termos dos artigos 138 e 139, ambos do Decreto-Lei n.º 37/66 e do artigo 753 do Decreto n.º 6.759/2009. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Por outro lado, com relação a exigência dos tributos por subfaturamento deve-se aplicar o disposto no Art. 173, I do CTN. Ou seja, conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte.

Dá-se parcial provimento.

(b) Inidoneidade das Provas

A Recorrente questiona a validade das provas obtidas por meio de dispositivos eletrônicos, como pendrives, alegando que estas não foram devidamente identificadas e carecem de autenticidade. Afirma-se que essas provas violam o princípio da legalidade e não deveriam ser admitidas.

Nesse ponto entendo que não assiste razão a Recorrente.

O voto da DRJ aborda a questão da idoneidade das provas eletrônicas e sustenta que elas foram obtidas em conformidade com os procedimentos legais e normas administrativas vigentes.

A legislação fiscal permite o uso de documentos digitais e registros eletrônicos como elementos probatórios, desde que respeitados os requisitos de autenticidade e integridade, conforme o Decreto nº 70.235/72, que rege o processo administrativo fiscal, e os princípios da presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos.

O processo administrativo fiscal, embasado na busca pela verdade material, admite a utilização de meios eletrônicos desde que conformes com os protocolos estabelecidos, o que foi respeitado no caso presente.

Finalmente, é relevante apontar que a responsabilidade pelo ônus da prova cabe à parte que alega a nulidade ou insuficiência da prova. No presente caso, a recorrente não apresentou indícios ou evidências de que os arquivos eletrônicos foram manipulados ou que não correspondem à realidade dos fatos fiscalizados.

Nega-se provimento.

(c) Ausência de Subfaturamento Qualificado

A Recorrente contesta a acusação de subfaturamento qualificado, alegando que não houve fraude material nos documentos apresentados, o que seria um requisito indispensável para configurar essa modalidade de infração. Argumenta que o valor das mercadorias está dentro dos parâmetros de mercado, conforme laudo pericial anexado.

Nesse ponto entendo que não assiste razão a Recorrente.

O voto da DRJ fundamenta-se em provas documentais e indícios que apontam a ocorrência de subfaturamento qualificado. A DRJ argumenta que, para caracterizar tal prática, não é essencial a presença de falsidade material, bastando a simulação de valores reais por meio de declarações subfaturadas, o que constitui uma falsidade ideológica com o intuito de reduzir a carga tributária devida.

O item 7 tem diversas afirmações, mas todas com um tema comum: a tentativa de menosprezo às planilhas obtidas em diligência à empresa THZ Automotive. O fato de terem sido elaboradas pela própria THZ Automotive e a riqueza de detalhes das mesmas torna as planilhas um dos elementos probatórios nucleares. Especificamente a respeito de comprovantes de transferências de dinheiro feitas à margem da legalidade, apresento fragmento do AI30 que bem explica a incongruência deste questionamento:

Ademais, a jurisprudência deste CARF tem reconhecido que o subfaturamento pode configurar-se mesmo na ausência de falsidade documental, caso sejam encontrados elementos que indiquem descompasso entre o valor declarado e os preços de mercado.

“De outra banda, como é cediço que doleiros não fecham contratos de câmbio ou emitem nota fiscal pelo seu serviço, fraudadores não emitem recibo e remessas à margem legal não transitam pelo sistema bancário ou são escrituradas. Assim, não é sensato se exigir a comprovação da fraude sistematicamente documentada em todas as operações. Reconstruir uma prática de Subfaturamento Qualificado afigura-se, desta forma, a um trabalho de arqueologia fiscal, algumas vezes com base em fragmentos, não obstante a robusta qualidade destes. Os documentos probantes são hígidos em várias operações, mais que suficientes a demonstrar o modus operandi utilizado, a formar plena convicção de qualquer julgador. Nesse andar, também é fato que uma vez descortinada a dinâmica das operações, esta pode ser facilmente replicada às demais importações, principalmente no que concerne a preços de mercadoria, sempre na trilha do devido processo legal.”

Ou seja, a autuação está baseada em provas obtidas durante diligência na empresa autuada, incluindo planilhas detalhadas que evidenciam a disparidade entre os valores declarados e os reais.

A DRJ também refuta a validade do laudo pericial apresentado pela empresa, argumentando que tal documento não possui autenticidade suficiente para contrapor os indícios reunidos pela fiscalização.

Nesse ponto, entendo que o argumento da autuação e da DRJ merece prevalecer. A utilização das planilhas obtidas em diligência é plenamente válida como prova administrativa, especialmente considerando que foram elaboradas pela própria empresa fiscalizada, o que lhes confere presunção de veracidade e autenticidade. Essa presunção é reforçada pela riqueza de detalhes contida nos documentos, que incluem registros de transferências financeiras realizadas à margem da legalidade, revelando o uso de doleiros e outras práticas ilegais.

Nega-se provimento.

(d) Inexistência de Interposição Fraudulenta

A Recorrente defende que não houve tentativa de ocultar o real importador na operação. Alega que a importação por conta e ordem de terceiro estava devidamente formalizada e segue as normas aplicáveis.

Nesse ponto entendo que não assiste razão a Recorrente.

No voto da DRJ, a análise dos documentos e das operações financeiras revelou inconsistências que apontam para a prática de interposição fraudulenta. A DRJ identificou que a empresa fornecedora estrangeira foi remunerada através de meios não vinculados ao controle bancário formal, o que indica a utilização de recursos para mascarar a relação efetiva entre o importador e o fornecedor. Ademais, evidências como a emissão de notas fiscais pela empresa Only e o não registro contábil adequado das receitas reforçam a existência de subterfúgios utilizados para ocultar o real beneficiário das operações de importação.

Em casos análogos, o CARF tem mantido autuações em que a comprovação da interposição se fundamenta na ausência de provas suficientes da capacidade financeira do importador declarado, bem como em indícios de financiamento irregular.

Nega-se provimento.

(e) Impossibilidade de Cobrança de Tributos sobre Mercadorias Perdidas

A Recorrente sustenta que, por se tratar de mercadorias sujeitas à pena de perdimento, os tributos incidentes não deveriam ser cobrados. A DRJ, no entanto, considerou o lançamento desses tributos como medida para evitar decadência, mas a empresa alega que esta exigência é ilegal, visto que não foi informada previamente sobre a suspensão da exigibilidade.

Nesse ponto entendo que não assiste razão a Recorrente.

A DRJ sustenta que o lançamento foi realizado para evitar a decadência do direito de constituição do crédito tributário, o que é juridicamente correto. A prática administrativa confirma que a constituição do crédito por meio do lançamento é admissível mesmo em situações em que a exigibilidade do tributo se encontra suspensa. Esse entendimento busca assegurar o direito da Fazenda Pública, uma vez que a decadência não suspende o dever de lançar o crédito tributário.

O lançamento tributário, nesses casos, não implica cobrança imediata, mas apenas preserva o direito ao crédito tributário da União, mantendo-o suspenso até que cesse a causa impeditiva. Isso é respaldado pelo artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional (CTN), que trata das hipóteses de suspensão de exigibilidade tributária, e pelo artigo 142, que estabelece o caráter obrigatório do lançamento tributário para constituir formalmente o crédito.

Nega-se provimento.

Conclusão

Diante do exposto, voto por não conhecer das preliminares e no mérito dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, nos termos da Súmula CARF nº 184.

Assinado Digitalmente

Leonardo Correia Lima Macedo

Conselheiro