

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

PROCESSO	15444.720194/2020-73
ACÓRDÃO	3302-014.471 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	17 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	AGRO TRADING SERVIÇOS DE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas de Administração Tributária

Data do fato gerador: 16/09/2016, 16/10/2018

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE NA IMPORTAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. CONVERSÃO EM MULTA.

A ocultação dos reais intervenientes nas operações de comércio exterior, vendedor e comprador, mediante fraude ou simulação, caracterizam a infração prevista no Artigo 23, Inciso V do Decreto 1455/1976, definida como dano ao erário, punível com a pena de perdimento da mercadoria prevista no §1º do mesmo artigo. Na impossibilidade da apreensão da mercadoria, a pena de perdimento é substituída pela multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, prevista no § 3º do mesmo artigo.

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE NA IMPORTAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

A responsabilidade solidária em situações de interposição fraudulenta deve ser aferida a partir da existência de benefício do sujeito passivo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em (i) rejeitar todas as preliminares de nulidade; (ii) conhecer parcialmente do Recurso Voluntário apresentado por Jair Antônio de Lima, não conhecendo da parte relativa às alegações de inconstitucionalidade e, na parte conhecida, negar provimento ao Recurso Voluntário; e (iii) negar provimento aos demais Recursos Voluntários.

Sala de Sessões, em 17 de junho de 2024.

Assinado Digitalmente

Marina Righi Rodrigues Lara – Relatora

Assinado Digitalmente

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Mario Sergio Martinez Piccini, Marina Righi Rodrigues Lara, Francisca Elizabeth Barreto (suplente convocada), Francisca das Chagas Lemos, Jose Renato Pereira de Deus e Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos ocorridos até o presente momento, reproduzo o relatório adotado pela DRJ:

Trata o presente de auto de infração que constituiu e exige multa pela conversão da pena de perdimento dos bens desembaraçados pelas DI nele listadas e identificadas, registradas entre , lavrado contra AGRO TRADING SERVIÇOS DE APOIO ADMINISTRATIVOS LTDA (CNPJ N.º 07.702.840/0001-45), doravante identificada como AGRO TRADING, considerada a real interessada oculta, e incluídos no pólo passivo a empresa BETAMPEX-BRA COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (CNPJ N.º 73.537.714/0001-07), doravante identificada como BETAMPEX, a importadora titular das DI, e a pessoa natural JAIR ANTONIO DE LIMA (CPF N.º 814.078.078-02), representante da exportadora e considerado co-autor da infração.

A autoridade de lançamento descreve ter se dado ocultação do real interessado, pois as DI tratam de exportações provenientes do mesmo exportador e destinadas total e imediatamente pela importadora para a AGRO TRADING. Essas DI foram registradas como importação por conta própria, quando os dados demonstrariam que havia prévia e real interessada.

Segundo a autoridade fiscal, importações realizadas por BETAMPEX no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2018 ocultaram fraudulentamente os verdadeiros interessados. Para essa conclusão, ela apontou:

- Os recursos aplicados em comércio exterior não tiveram sua origem comprovada;
- Em todos esses anos: a totalidade dos bens importados foram de um único fornecedor - provieram de fato da empresa Frigorífico Concepcion; os bens importados foram dos mesmos tipos e se enquadram sempre nas mesmas posições da NCM;
- A maior parte foi vendida da BETAMPEX para sua própria sócia majoritária AGRO TRADING imediatamente após o desembaraço; A AGRO TRADING detém 98% do capital da BETAMPEX;
- Esta revendeu esses mesmos bens para a própria BETAMPEX;

- A AGRO TRADING possui sócios que não demonstram possuir recursos em patamares compatíveis para suportar os compromissos de capital da empresa; o sócio majoritário detém 95% do capital, e é uma pessoa física sem fontes pagadoras nos anos de 2017 e 2018 e não demonstra patrimônio e renda incompatíveis para o nível de compras da Agro Trading;
- A AGRO TRADING não conseguiu comprovar a transferência de recursos para sua empresa BETAMPEX;
- Essas empresas pertencem de fato a um mesmo grupo econômico.

Para a inclusão no pólo passivo das autuadas além da BETAMPEX a autoridade fiscal invocou os incisos I e II do artigo 124 do CTN e o inciso IV do artigo 95 do Decreto-lei n. 37 de 1966.

(...)

BETAMPEX ingressou com recurso por meio da qual alegou, em resumo:

- Preliminares com as quais roga nulidade por haver prejuízo ao exercício da defesa e ao contraditório
 1. Invoca princípios da razoabilidade, da verdade material, da proporcionalidade, da liberdade de iniciativa e do livre exercício da atividade econômica;
 2. Não procede a acusação fiscal pela impossibilidade da BETAMPEX ocultar justamente sua sócia proprietária (AGRO TRADING); não há lógica nessa ideia de ocultar sua sócia; o contrato social demonstra que têm interesse empresarial societário em comum e isso não é ilícito e esta evidente nesse documento, não está oculto; idem em razão do entendimento jurisprudencial de que não caracteriza simulação o desmembramento das atividades por empresas do mesmo grupo ou entre coligadas;
- (...)
5. Não há subsunção dos fatos à norma que define a infração, conforme descrito e com as provas reunidas pela autoridade fiscal;
 6. O lançamento se apóia em presunções e meros indícios; não traz provas da interposição, nem da fraude ou da simulação; há que demonstrar a materialidade da infração e a autoria, caso contrário fica ferido o artigo 142 do CTN; cita decisões, doutrina e jurisprudência; sublinha que o dolo não se presume;
 7. O lançamento não traz provas em máculas sobre as importações objeto da autuação; ele se apóia em conclusões emprestadas trazidas de outro procedimento;
 8. O lançamento não traz prova de ser a AGRO TRADING do grupo econômico Torllin; nem comprovou a sua inexistência patrimonial ou administrativa;
 9. Também não comprovou a concorrência para a prática ilícita das empresas citadas no auto de infração; o Parecer Normativo COSIT citado pela autoridade fiscal invoca decisão do CARF onde fica expresso o dever de demonstrar de forma detalhada a conduta de cada participante, o vínculo direto com o ilícito;
 10. não se prova existir fraude ou simulação nas operações fiscalizadas; Mesmo a acusação de interposição fraudulenta presumida deve estar acompanhada de

provas, pelo menos da demonstração do intuito de fraudar a Fazenda, como bem assinalou decisão colegiada administrativa (que cita e apresenta excerto);

(...)

17. roga por prazo e permissão para juntar laudo pericial para demonstrar detalhadamente sua capacidade financeira e que a margem de lucro alcançada há condições para a empresa manter sua autonomia, sua liquidez e fluxo de caixa;

AGRO TRADING ingressou com recurso por meio da qual alegou, em resumo:

• Preliminares com as quais roga nulidade por haver prejuízo ao exercício da defesa e ao contraditório:

(....)

- Não procede a acusação fiscal pela impossibilidade da BETAMPEX ocultar justamente sua sócia proprietária (AGRO TRADING); não há lógica nessa ideia de ocultar sua sócia; o contrato social demonstra que têm interesse empresarial societário em comum e isso não é ilícito e esta evidente nesse documento, não está oculto; idem em razão do entendimento jurisprudencial de que não caracteriza simulação o desmembramento das atividades por empresas do mesmo grupo ou entre coligadas;
- A BETAMPEX e a AGRO TRADING possuem milhares clientes e dezenas de fornecedores diferentes e não procede supor que elas estariam a serviço de um grupo Torlin; a recorrente ao precisa agir com interposição com fraude
- Não há subsunção dos fatos à norma que define a infração, conforme descrito e com as provas reunidas pela autoridade fiscal;
- O lançamento se apóia em presunções e meros indícios; não traz provas da interposição, nem da fraude ou da simulação; há que demonstrar a materialidade da infração e a autoria, caso contrário fica ferido o artigo 142 do CTN; cita decisões, doutrina e jurisprudência; sublinha que o dolo não se presume;
- O lançamento não traz provas em máculas sobre as importações objeto da autuação; ele se apóia em conclusões emprestadas trazidas de outro procedimento;
- Também não comprovou a concorrência para a prática ilícita das empresas citadas no auto de infração; o Parecer Normativo COSIT citado pela autoridade fiscal invoca decisão do CARF onde fica expresso o dever de demonstrar de forma detalhada a conduta de cada participante, o vínculo direto com o ilícito
- não se prova existir fraude ou simulação nas operações fiscalizadas; Mesmo a acusação de interposição fraudulenta presumida deve estar acompanhada de provas, pelo menos da demonstração do intuito de fraudar a Fazenda, como bem assinalou decisão colegiada administrativa (que cita e apresenta excerto); (...)
- – não há provas de que o importador não assumiu os riscos pelas importações que realizou, nem há provas do vínculo da AGRO TRADING com

cada uma dessas operações e com o fluxo dos recursos nesses casos, o que não foi demonstrado no lançamento;

- – roga pela aplicação do artigo 112 do CTN ao caso.
- - roga por prazo e permissão para juntar mais documentos e provas;

Jair Antonio de Lima ingressou com impugnação por meio da qual alegou, em resumo:

- Pede nulidade da autuação por que implicou em cerceamento ao direito de defesa e desrespeito à prescrição da legislação dos seguintes fatos:
 - Faltou-lhe MPF específico dirigido ao impugnante, requisito de validade e direito do contribuinte;
 - Não foi concedido ao impugnante o direito de participar da fase preliminar da investigação dirigida à AGRO TRADING e à BETAMPEX (o impugnante foi incluído como solidário na autuação, quando pode então ter conhecimento da investigação e da acusação);
 - O ato está comprometido por falta de motivação, desvio de finalidade, ofensa ao contraditório e à ampla defesa;
 - Não há comprovação de ter se dado fraude ou simulação e de ter havido dano ao Erário, condições necessárias para caracterizar a infração.
 - A acusação fiscal repisa história que haveria vínculo entre empresas COREX, BEST BOI, GARANTIA, FRIGORÍFICO CONCEPCION, que seriam parte de um suposto grupo TORLIN, e que o recorrente seria representante ou partícipe, mas a autoridade fiscal não apresenta qualquer elemento concreto a comprovar, além de relações interpessoais, suposições; ela não esclarece exatamente qual seria a posição e a ligação do recorrente com qualquer uma dessas empresas;
 - A autoridade fiscal parece crer que qualquer pessoa que adquira produtos daquele exportador paraguaio será então interligado aos impugnantes, à TORLIN ALIMENTOS SA e ao seu sócio diretor, e todos acusados de práticas ilícitas;
- (...)
- O auto de infração está baseado em presunções, sem nenhuma prova concreta;
- (...)
- a autuação fere o princípio de que a pena não deve passar da pessoa do infrator, que deve ser aplicada àquela pessoa infratora e não a terceiros, como está sendo o caso neste processo;
 - a autuação não demonstra os elementos fáticos a justificar a responsabilidade solidária com base no inciso I do artigo 124 o CTN, a existência de interesse comum e de proveito comum;
- (...)

- Não há nenhum elemento que demonstre a vinculação jurídica do impugnante às importações realizadas pela BETAMPEX ou pela sua sócia, a AGRO TRADING;

- O vínculo instaurado pelo agente fiscal autuante se deu por inferência indireta (dedução), com base em informações econômicas (e não jurídicas).

(...)

- não comprova a existência da coligação entre as autuadas e de formarem um grupo econômico, nem a vinculação do impugnante com relação a essas e suas operações.

(...)

- Ao caso deve se aplicar o disposto no artigo 112 do CTN, pois há falta de certeza sobre os fatos e autoria:

(...)

É o relatório.

A 4ª Turma da DRJ09, por meio do Acórdão nº 109-006.209, por unanimidade de votos, julgou improcedente as referidas Impugnações. A referida decisão restou assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 16/09/2016 a 16/10/2018

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA PRESUMIDA.

A não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados nas operações de comércio exterior configura a presunção legal de interposição fraudulenta de terceiros, infração tipificada como dano ao Erário e punível com a pena de perdimento da mercadoria importada ou com a multa equivalente a seu valor aduaneiro, caso tal mercadoria não tenha sido localizada, consumida ou revendida.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal inverte o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte e, portanto, para afastá-la, é necessária a apresentação de documentação hábil e idônea que demonstre, de forma inequívoca, a origem, disponibilidade e transferência dos recursos utilizados na operação.

INTERPOSIÇÃO COM FRAUDE OU SIMULAÇÃO. VENDA E REVENDA DOS BENS LOGO APÓS DESEMBARAÇO.

É evidência de haver pré ordenamento dos bens que foram integral e imediatamente após desembaraço vendidos e destinados à mesma pessoa, não se dando tempo e condições para a concorrência com outros potenciais compradores.

GRUPO ECONÔMICO IRREGULAR. INTERPOSIÇÃO. INTERESSE COMUM.

Constitui grupo econômico irregular as pessoas que atuam planejada e continuamente para realizar interesse comum de importar e adquirir de um

mesmo e único fornecedor estrangeiro ao longo de sucessivas importações, praticando simulação e interposição mediante fraude.

PROCEDIMENTO FISCAL ANTERIOR. TRANSPOSIÇÃO DE INFORMAÇÕES PARA NOVO PROCEDIMENTO. NÃO PREJUÍZO À DEFESA E AO CONTRADITÓRIO.

Não há impedimento legal, nem compromete a validade do segundo, nem há a priori prejuízo à defesa e ao contraditório, quando a autoridade fiscal transpõe apenas suspeitas, que servem como ponto de partida para nova investigação, e não transpõe as informações e os dados daquele primeiro procedimento

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Em síntese, o colegiado *a quo*, rejeitou as preliminares alegadas e, no mérito, entendeu que:

- cabia à importadora comprovar a origem, a disponibilidade e a transferência dos recursos quando intimada pela fiscalização, o que não o fez, por falta de atendimento à demanda fiscal;
- o mesmo ocorre com relação à empresa AGRO TRADING, que não comprovou a origem dos recursos, sua disponibilidade e transferência;
- o lançamento não se apoia em presunções, mas traz evidências da interposição, da fraude e da simulação. A materialidade da infração está demonstrada, por meio das declarações de importação, dos contratos sociais e das atas das empresas, e de seus históricos de composição societária, das notas fiscais de venda, dos extratos bancários, e dos registros contábeis, das demonstrações e das declarações ao Fisco;
- a relação direta dos atos exercidos pelas pessoas autuadas com o ilícito fica evidente por se tratar de exportações, importações, vendas e revendas, transferências bancárias e outros atos que somente podem vir à realidade a partir das decisões tomadas por essas pessoas. Pelas cifras envolvidas e pela continuidade das transações por vários meses seguidos, têm-se que não se trata de erro operacional de um de seus empregados, mas de escolhas estratégicas de um empreendimento que envolve várias empresas e cujo resultado econômico não está aparente ao Fisco. Há consonância com o que orienta o Parecer Normativo COSIT n. 4 de 2018, e atendidos os elementos por ele postos para a responsabilização pelo ilícito diante de um grupo econômico irregular;
- não deve prosperar o argumento apresentado por Jarí Antônio de Lima de que a autuação fere o princípio de que a pena não deve passar da pessoa do infrator, pois a pena está sendo cometida àquelas pessoas consideradas infratoras ou responsáveis pelo fato infracional, nos termos estabelecidos na Lei, no caso o artigo 95 do Decreto-lei n. 37 de 1966 e inciso I do artigo 124 do CTN;
- não há dúvida a respeito da existência de grupo econômico irregular do qual participam as empresas autuadas. É evidente o interesse comum da empresa fornecedora estrangeira e o papel diretivo do Sr Jair Antônio de Lima com as empresas reais adquirentes dos bens importados, incluída a AGRO TRADING, por BETAMPEX e com a esta também.

As Recorrentes apresentaram Recurso Voluntário reiterando, em suma, as razões trazidas em suas Impugnações.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Marina Righi Rodrigues Lara**, Relatora

Os Recursos Voluntário são tempestivos e preenchem os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento.

1. Do conhecimento

De plano, não conheço do Recurso, quanto às alegações de violação à Constituição Federal, em razão da violação aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e não confisco, nos termos da Súmula nº 2 deste CARF:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Acórdãos Precedentes: Acórdão nº 101-94876, de 25/02/2005 Acórdão nº 103-21568, de 18/03/2004 Acórdão nº 105-14586, de 11/08/2004 Acórdão nº 108-06035, de 14/03/2000 Acórdão nº 102- 46146, de 15/10/2003 Acórdão nº 203-09298, de 05/11/2003 Acórdão nº 201-77691, de 16/06/2004 Acórdão nº 202-15674, de 06/07/2004 Acórdão nº 201-78180, de 27/01/2005 Acórdão nº 204-00115, de 17/05/2005

Por preencherem os requisitos de admissibilidade, conheço das demais questões.

2. Das preliminares de nulidade do Auto de Infração

2.1. Da nulidade por ausência de intimação antes do lançamento

Sustentam os Recorrente a nulidade do lançamento por ofensa ao contraditório e ampla defesa. Alegam que o Auto de Infração foi lavrado sem que fosse dada a oportunidade manifestar-se acerca dos fatos objeto de fiscalização, bem como a apresentação prévia de documentos necessários para elucidar toda e qualquer dúvida da autoridade fiscal.

Não assistem razão os Recorrentes.

Como já abordado pelo Acórdão recorrido, não há que se falar em preterição do direito de defesa do contribuinte na fase que antecede a instauração do contencioso administrativo.

Conforme se depreende do art. 14, do Decreto nº 70.235/1972, é apenas com a Impugnação apresentada pelo contribuinte que se inicia a fase litigiosa. Antes disso, isto é, durante o procedimento fiscal, tem-se uma fase meramente instrutória e marcada pelo princípio inquisitório, em que ainda não se formou qualquer relação jurídica processual.

Assim, somente após o início da fase processual é que passa a ser necessária a observância do devido processo legal, assegurando ao contribuinte o direito à ampla defesa e ao contraditório, nos termos do art. 5º, inciso LV, da CF.

Especificamente sobre a necessidade de intimação do sujeito passivo para prestar esclarecimentos antes da realização do lançamento, cita-se a Súmula CARF nº 46, vinculante, conforme Portaria MF nº 277/2018:

Súmula CARF nº 46

Aprovada pelo Pleno em 29/11/2010

O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 106-17118, de 09/10/2008 Acórdão nº 106-17080, de 12/09/2008
Acórdão nº 104-23330, de 26/06/2008 Acórdão nº 101-96145, de 23/05/2007
Acórdão nº 201-80242, de 25/04/2007 Acórdão nº 203-11669, de 07/12/2006

Assim, tendo a autoridade tributária disposto de todos os elementos suficientes para a constituição do crédito tributário, não há que se falar em obrigatoriedade de intimação dos sujeitos passivos para prestar quaisquer esclarecimentos antes da lavratura do lançamento.

Pelo exposto, rejeito tal preliminar.

2.2. Nulidade por ausência de MPF ou TDPF específico

No que tange à alegação de necessidade um MPF específico apresentado por alguns Recorrentes, verifica-se que não há qualquer fundamento na legislação de regência.

Como abordado pela decisão de piso, não há que se falar em desrespeito à Portaria SRF nº 1.265 de 2000, à Portaria RFB nº 6.478 de 2017, ou à legislação que estabeleceu o MPF e sua obrigatoriedade, que prescreveria necessidade de dar ciência ao contribuinte da acusação e investigação antes da sua conclusão e do lançamento fiscal.

O MPF é emitido para a ação fiscal e a legislação não prevê a necessidade de novo MPF para pessoas diversas daquela investigada no procedimento fiscal, cuja participação na infração venha a ser constatada durante o procedimento de fiscalização.

Dessa forma, rejeito tal preliminar.

2.3. Nulidade por Preclusão Temporal

Sustentam alguns Recorrentes a nulidade do TDPF, por preclusão temporal, uma vez que teria transcorrido o prazo de 120 (cento e vinte) dias para execução do procedimento fiscal.

Trata-se, contudo, de instituto não previsto no CTN, tampouco na legislação que trata do processo administrativo fiscal, que prevê como único prazo para que a autoridade fiscal formalize o lançamento, aquele da decadência.

Dessa forma, rejeito a preliminar alegada.

2.4. Da impossibilidade de prova emprestada de processo judicial e administrativo de terceiros

Sustentam os Recorrentes a nulidade do Auto de Infração por ter se baseado em fiscalização contra a empresa COREX Importação e Exportação Ltda (processo nº 10111.721024/2016-78) processo ao qual não tiveram acesso, nem aos dados usados pela autoridade fiscal, o que constituiria cerceamento ao exercício de direito de defesa.

Sem razão à Recorrente.

Como sustenta a DRJ, *“a referência àquele processo pode ser considerada como apresentação da origem deste, não no sentido de ser este um desdobramento simples e direto daquele, mas de se traçar uma contextualização.”*

Trata-se de lançamentos substantivamente distintos entre si, que abordam importações distintas, importadores distintos, períodos distintos, penalidades distintas, não havendo vinculação entre os fatos geradores daquele processo com os fatos geradores deste.

Dessa forma, como bem concluiu a DRJ:

“(...) não foram transpostas conclusões daquele para este, mas sim dados e questionamentos concernentes a suspeitas e dúvidas surgidas naquele. Podemos ver que o auto de infração traz em seus anexos os elementos de prova por ele citados, não havendo necessidade de acesso a outros processos para conhecer esses dados e documentos que compõem o conjunto de provas deste.

Até mesmo a verificação da constituição societária e do seu capital, e sua história, não pode ser considerada como transposição de conclusões, pois as pessoas fiscalizadas foram intimadas e reintimadas neste a apresentarem documentos, informações e explicações (a despeito de terem sido também naquele). Tiveram oportunidade de colaborar com o levantamento de dados. E mesmo que não tivesse sido assim, o fato é que estão tendo agora oportunidade de apresentar suas contrarrazões, explicações, documentos e informações através dos recursos após a ciência da autuação.

Divergindo das recorrentes, não há necessidade de acesso ao processo do lançamento em fiscalização contra a empresa COREX Importação e Exportação Ltda (processo n. 10111.721024/2016- 78), pois este que analisamos hoje traz todos os documentos e informações de que necessitamos para apreciar o contraditório.

E, ainda contrariando a Defesa, pelos que vimos neste voto e neste processo, não há vinculação entre os fatos geradores daquele e os deste processo. E não é verdade que as recorrentes não tiveram acesso aos dados usados pela

autoridade fiscal como prova deste processo, pois eles têm suas fontes anexadas ao auto de infração. Nem é verdade que houve transposição de conclusões.

A leitura dos recursos neste processos nos permite constatar ainda que as atuadas compreenderam a acusação e sua motivação, e conseguiram apresentar contra razões, alegações e argumentos, bem como tiveram oportunidade de apresentar documentos e informações, o que demonstra que não houve prejuízo ao exercício do direito de defesa e de acesso ao contraditório.”

Não tendo, portanto, havido qualquer prejuízo ao direito de defesa e contraditório das Recorrentes, não há que se falar em nulidade, devendo ser mantida a decisão da DRJ quanto este ponto.

Pelo exposto, voto por rejeitar essa preliminar.

2.5. Da nulidade do Auto de Infração por pautar-se em presunções

Sustenta o Recorrente Jair Antônio de Lima a nulidade do Auto de Infração por ausência de provas e por pautar-se em presunções em relação a sua participação como responsável solidário do ilícito.

No entanto, cabe aqui destacar que o referido Auto de Infração, conforme corretamente abordado pela DRJ, não se baseia em meros indícios, nem em presunções, mas em evidências suportadas por dados provenientes de documentos e na constatação de que a interposição foi realizada ao longo de várias importações, denotando ser ela fruto de um conjunto de ações dotadas de intenção e busca de resultados, entre eles a não apresentação dos reais interessados nessas exportações de produtos de carne às autoridades fiscais e aduaneiras brasileiras.

Tal alegação, porém, se confunde com o mérito da questão e será analisado em momento oportuno neste voto.

Dessa forma, rejeito a referida preliminar.

2.6. Da ausência de análise dos fatos geradores

Sustenta a Recorrente que as operações que serviram de fato gerador para a autuação não foram analisadas individualmente, mas por simples amostragem.

No entanto, conforme corretamente abordado pela DRJ:

“Essas alegações não procedem e não podem ser acolhidas para invalidar a autuação em debate. É uma impropriedade afirmar que o lançamento se baseou em simples amostragem, pois não é verdade.

O lançamento se apoiou em diversos elementos de prova, dos quais podemos destacar:

- falta de comprovação da origem e disponibilidade de recursos financeiros;
- análise dos registros empresariais e contábeis (ex.: contas do ativo circulante - contas bancárias – saldos e movimentações -; fornecedores; compras e vendas; etc);
- levantamento das operações e vinculação entre empresas que contextualizam as importações em revisão nesse procedimento fiscal (fls 18-19);
- valores e quantidades dos bens importados da empresa Frigorífico Concepcion nos anos de 2016 a 2018 pela BETAMPEX, e vendidos à AGRO TRADING e por esta revendidos; • composição societária e formação do capital social das atuadas jurídicas;
- capacidade patrimonial, econômica e financeira dos sócios das pessoas jurídicas atuadas para fazer face aos recursos gastos com as transações relativas às importações revisadas.

Nenhum desses a autoridade fiscal aplicou amostragem. A apreciação feita com base em amostragem se refere à análise dos valores das transações para inferir a respeito das relações e vínculos também a partir desses dados. Repito aqui o trecho do relatório que apresenta o uso de amostragem na análise fiscal:

(...)

Como se pode ver, a amostragem foi aplicada em um âmbito limitado, e ofereceu ela resultados com os quais autoridade fiscal inferiu sobre margem de lucratividade nas transações relacionadas às importações revisadas e sobre o papel das atuadas nesse empreendimento de sucessivas importações de carnes. **Mas esses dados e inferências são apenas uma entre as várias provas reunidas pela investigação fiscal.**

O lançamento não foi definido por amostragem. Cada Declaração de Importação foi considerada individualmente no cálculo da penalidade. Não houve amostragem na determinação do crédito tributário devido.

Repito. É uma impropriedade afirmar que o lançamento se baseou em amostragem.

Por conseguinte, não houve ofensa ao que dispõe a Lei a respeito do lançamento (e.g.: art. 142 do CTN) como acusaram as recorrentes, nem houve vício material a comprometer a validade do auto de infração.”

Tomando como base tais fundamentos, rejeito a referida preliminar.

2.7. Da nulidade por erro de motivação

Sustenta a Recorrente a existência de erro de motivação no lançamento, já que a conclusão apresentada em Termo de Verificação Fiscal não corresponde à legislação apontada em Auto de Infração. Isso porque, a previsão legal do art. 23, inciso V, §§ 1º e 3º, invocada no Termo de Verificação Fiscal, estabelece a punição para o sujeito passivo que ocultar o real adquirente da

mercadoria importada, mediante interposição fraudulenta comprovada. Ao passo que, o art. 23, § 2º, estabelece a interposição fraudulenta presumida, caracterizada pela não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados em operações do comércio exterior.

A DRJ, por sua vez, entendeu pela possibilidade de cumulação das hipóteses de interposição fraudulenta comprovada e presumida, já que a autoridade fiscal, apesar da ausência de comprovação da origem, disponibilidade e transferência de recursos, também demonstrou que as operações teriam sido efetivamente realizadas mediante fraude e simulação.

Em que pese não concordar com o referido entendimento adotado pela DRJ, pois se trata de infrações diversas com fundamento legal diversos, entendo que, analisando tanto do Auto de Infração, quanto o Termo de Verificação Fiscal, está-se diante de um caso de interposição fraudulenta comprovada.

No entanto, em que pese eventual confusão tanto da fiscalização, quanto da DRJ, da leitura dos Recursos apresentados percebe-se que as Recorrentes entenderam completamente os fatos e as acusações, sua motivação e elementos de prova, o que comprova que não houve prejuízo ao exercício do direito de defesa e do contraditório.

Não tendo havido, portanto, cerceamento de direito de defesa, não há que se falar em nulidade do presente Auto de Infração.

3. Do mérito

3.1. Da interposição fraudulenta

Antes de adentrar na análise do caso concreto, fazem necessárias algumas considerações a respeito da matéria das importações.

Inicialmente, importa destacar que o ordenamento jurídico brasileiro divide e regulamenta o assunto em três principais modalidades: (i) a importação por conta própria ou direta; (ii) a importação por conta e ordem de terceiros; e (iii) a importação por encomenda. Elas podem ser classificadas como diretas ou indiretas.

Por um lado, na importação por conta própria, classificada como direta (e considerada a modalidade ordinária de importação), o importador negocia diretamente com o fornecedor estrangeiro, realizando a operação com recursos próprios e por seu próprio risco. Ela é disciplinada pelo Decreto-Lei nº 37/1966 e regulamentada pela Instrução Normativa SRF nº 680/2006.

Por outro lado, nas importações por conta e ordem de terceiros e por encomenda, classificadas como indiretas, há naturalmente a figura de um importador interposto, ou melhor, de um sujeito que intermedia a relação entre o fornecedor estrangeiro e o real adquirente ou encomendante. Estas últimas são reguladas, principalmente, pela Instrução Normativa RFB nº 1.861/2018, que contou com relevantes alterações aportadas pela Instrução Normativa RFB nº 2101/2022.

Nos termos do 2º da referida Instrução Normativa, a operação de importação por conta e ordem de terceiro é caracterizada pela contratação de um importador que deverá promover, *em seu próprio nome*, o despacho aduaneiro de importação de mercadoria de procedência estrangeira, adquirida no exterior por outra pessoa (adquirente).

Em outras palavras, o importador será contratado apenas para prestar os serviços de promoção do despacho aduaneiro de importação, e sua consequente liberação no estabelecimento alfandegário. As negociações, bem como a transação comercial de compra e venda da mercadoria estrangeira, serão realizadas em nome e com recursos do próprio adquirente. Nesse caso, a pessoa jurídica importadora não assume qualquer risco contratual ou comercial na importação, que é integralmente alocado no adquirente.

Na operação de importação por encomenda, verifica-se que, nos termos do art. 3º da mesma Instrução Normativa, há a contratação de um sujeito importador que deverá promover em seu nome o despacho aduaneiro de importação de mercadoria de procedência estrangeira.

No entanto, o que a diferencia da operação de importação por conta e ordem de terceiro é o fato de que, para além do despacho aduaneiro, o importador por encomenda deverá proceder também com a aquisição da mercadoria, mediante recursos próprios,¹ de modo que, apenas após a sua nacionalização, possa revendê-la ao interessado previamente determinado.

De forma mais clara, o encomendante predeterminado contrata o importador para realizar a transação comercial de compra e venda de mercadoria de procedência estrangeira a ser importada, bem como o despacho aduaneiro de importação, incluindo nesse mesmo instrumento a sua posterior revenda. Nesse caso, o objeto principal da relação jurídica entre o encomendante e a pessoa jurídica importadora é a transação comercial de compra e venda de mercadoria nacionalizada, mediante contrato previamente firmado, podendo o encomendante participar ou não das operações comerciais relativas à aquisição da mercadoria no exterior.

Esta última se distingue da importação direta, uma vez que o contrato de encomenda altera a alocação de riscos comerciais da operação, transferindo-os integralmente para o encomendante, que se compromete a adquirir a mercadoria.

A alocação dos riscos, contudo, depende de uma análise do caso concreto, sendo possível que este seja assumido tanto pelo importador quanto pelo encomendante. É o que pode ser extraído do §4º, do art. 3º da IN RFB nº 1.861/2018, segundo o qual é possível que o importador por encomenda solicite prestação de garantia, sem que isso descaracterize a importação por encomenda.

¹ Nos termos do § 3º, do art. 3º da IN RFB nº 1.861/2018, “consideram-se recursos próprios do importador por encomenda os valores recebidos do encomendante predeterminado a título de pagamento, total ou parcial, da obrigação relativa à revenda da mercadoria nacionalizada, ainda que ocorrido antes da realização da operação de importação ou da efetivação da transação comercial de compra e venda da mercadoria de procedência estrangeira pelo importador por encomenda.”

Em que pese serem modalidades de importação plenamente legítimas e devidamente regulamentadas pela legislação tributária brasileira, existem situações em que as partes envolvidas as realizam, mediante o emprego de fraude ou simulação, com o objetivo de se esquivar, tanto do pagamento de tributos, quanto do próprio controle aduaneiro, provocando dano ao erário.

É nesse cenário que se enquadra o disposto no art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976, segundo o qual a interposição fraudulenta pode se configurar em duas modalidades (i) comprovada² e (ii) presumida³. De forma mais clara, para caracterização da primeira, denominada comprovada, é necessária a existência de provas inequívocas de que houve ocultação, por parte de outro sujeito, do sujeito passivo, do real adquirente ou do responsável pela operação, mediante fraude ou simulação; ao passo que, para caracterização da segunda, modalidade presumida, basta que não haja comprovação, por parte do importador, da origem da disponibilidade e da transferência dos recursos empregado.

Trata-se, esta última, de uma hipótese legal de inversão do ônus da prova, uma vez que, em regra, para caracterização da interposição fraudulenta é imprescindível a comprovação, por parte do Fisco, da ocorrência da fraude ou simulação.

Transpondo tais premissas ao caso dos autos, verifica-se que, apesar de algumas referências à modalidade presumida, isto é, com base no art. 23, §2º, do Decreto-Lei nº 1.455/1976, a fiscalização enquadrou o caso dos autos no Auto de Infração, como interposição fraudulenta na modalidade comprovada, isto é, com base no art. 23, V, §1º e 3º.

Dessa foram, em que pese as alegações das Recorrentes de que o lançamento teria se baseado em presunções e dados descontextualizados, dissociados de sua verdade real, sem qualquer análise a respeito das peculiaridades do tipo de negócio, conforme corretamente decidiu a DRJ, tais especificidades do negócio não são capazes de explicar os elementos reunidos pela autoridade fiscal como evidências da prática de interposição e ocultação mediante fraude.

Nesse contexto, conforme consta da decisão *a quo*:

Primeiro, as ponderações sobre margem de lucratividade e preços praticados não esgotam as evidências de estar havendo ocultação do real interessado, do real financiador, de se estar diante de informações que não desvelam a origem e o fluxo dos recursos financeiros.

² Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

³ Art. 25, § 2º. Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

Entre os elementos de prova trazidos pelo auto de infração, há os resumos a seguir (favor ver apresentação detalhada às fls. 32 a 48 deste processo) que descrevem a situação e, diga-se, são dados e conclusões que não foram contestados pela Defesa com informações, dados e documentos que os invalidem:

- *A condição da AGRO TRADING ser tripla credora da BETAMPEX (aquela detém mais de 90% do capital social desta, adquiriu mais de 50% dos bens importados nos anos fiscalizados, e, ao mesmo tempo, está no passivo desta como instituição financeira que concedeu empréstimo).*
- *Das vendas e revendas dos bens importados entre essas empresas se dar SISTEMATICAMENTE, e não de forma episódica, com margem de lucratividade ínfima, e haver entre elas operações com margem negativa de resultados;*
- *A falta de comprovação da origem e da circulação dos recursos aplicados em comércio exterior por essas empresas diante do alto volume de compras do exterior no período fiscalizado (mais de R\$ 300 milhões) e diante da não comprovação da integralização de capital social por sócios destituídos de patrimônio.*
- *As movimentações bancárias que oscilam entre ingressos de recursos nas contas bancárias, mas que são retirados e diariamente a conta repousa com apenas R\$ 1,00 (favor ver descrição e resumo às fls. 45 e ss)*

Esses aspectos não estão sendo explicáveis quando consideramos as informações sobre as condições de mercado do tipo de produto e de negócio que influenciaram o cotidiano dessas empresas.

Retornemos, para tanto, às informações e documentos que instruem este processo.

As empresas recorrentes, em respostas às intimações solicitando informações, justificaram que o tipo de produto, por ser perecível, exigiria agilidade, por isso a velocidade das vendas; e que por ser commodity, estaria sujeita às flutuações de preço em função das ofertas versus as demandas e também em função das flutuações da cotação cambial. E, acrescentaram elas que as circunstâncias de produtos com prazo de validade próximo, que justificariam preços promocionais e margens negativas.

Contudo, essas ponderações são genéricas, elas não tratam especificamente das ocorrências concretas da vida empresarial e econômica da BETAMPEX e da AGRO TRADING com relação às operações de comércio exterior no período fiscalizado, como as postas em destaque pela autoridade fiscal durante a investigação (favor ver as intimações que apresentavam questões diretas e precisas, indicando as importações sob análise) e mesmo agora através de seus recursos.

A DEFESA propôs que a oscilação da margem de lucratividade, ou ser ela eventualmente negativa, é uma característica do mercado de perecíveis de corte de carne bovina e não provaria que as empresas não tivessem capacidade financeira; cita decisão em contraditório administrativo nesse sentido.

O argumento sugere, implicitamente, em oscilação, e eventual margem negativa. A eventualidade poderia ser vista como normal, mas não a contínua atuação em condições de margens de lucratividade ínfimas ou freqüentemente negativas. O levantamento apresentado pela autoridade fiscal se estende por anos e dezenas de importações. Os documentos apresentados pelas empresas na investigação confirmam essas situações de margens ínfimas; e na verdade não são direta e substantivamente contestados caso a caso, como se deveria esperar. Não seria possível se aceitar que a empresa detém capacidade financeira, tendo uma vida econômica dependente de margens tão reduzidas e para cifras tão elevadas de importações compras e vendas.

Esses argumentos não podem ser aceitos, pois estão desprovidos de evidências concretas das próprias operações, transações relativas às importações revisadas.

Pelo menos a contabilidade da empresa deveria ser capaz de registrar e pontuar essas ocorrências, permitindo às pessoas interessadas identificar a influência dessas peculiaridades a cada situação enfrentada, e, assim, conseguir apresentar explicações baseadas em fatos, datas, cifras.

Devemos reconhecer que a Defesa simplesmente alega, mas ela não demonstra ou esclarece como as peculiaridades do mercado, a natureza de commodities atribuída aos produtos de cortes de carnes, com suas flutuações e variações cambiais, explicam cada um dos fatos constatados pela fiscalização e apresentados no lançamento, como os resumidos acima.

Por exemplo, a Defesa não explica por que Frigorífico Concepcion é o único fornecedor do importador BETAMPEX se o ambiente é de mercado e supostamente de livre concorrência e competitivo.

Por exemplo, a Defesa não explica por que a Agro Trading e a Betampex vendiam e compravam esses produtos uma da outra, quase ao mesmo tempo, sendo reciprocamente fornecedora e cliente uma da outras.

Por exemplo, a Defesa não explica e demonstra como as peculiaridade de mercado explicam como e porque a BETAMPEX entendeu que deveria vender os bens importados por preço menor do que o seu valor CIF, e conseguiu ainda recursos para ter capacidade financeira para dar conta dos gastos com novas importações.

(...)

Neste processo, após a investigação, a autoridade de lançamento não inclui na sua conclusão a acusação de inexistência de fato da AGRO TRADING (favor ver fls. 17 e 18, e fls. 96 a 99 e fls. 121 e 122).

No âmbito deste contraditório, as alegações da Defesa não logram comprovar a origem dos recursos relativos às operações da importações em destaque, nem responder às questões postas pela autoridade durante sua investigação e que instruem o auto de infração.

Permanecem sem informações por parte das recorrentes congruentes com os dados e cifras dessas movimentações de recursos e importações e que esclarecessem de verdade a situação e os fatos apurados:

- *Porque há somente um e mesmo fornecedor para todas as importações feitas pela BETAMPEX, a despeito de se estar, como alega a Defesa, diante de um ambiente de livre concorrência e para uma mercadoria vista como commodity;*
- *Porque a BETAMPEX destina integral e imediatamente após o desembaraço os bens importados para a AGRO TRADING, a despeito de se estar, como alega a Defesa, diante de um ambiente de livre concorrência e para uma mercadoria vista como commodity;*
- *Os sócios pessoas físicas da AGRO TRADING e da BETAMPEX não comprovarem a origem dos recursos aportados nessas Pessoas jurídicas e dos por elas usados nessas importações; são pessoas naturais que não demonstram ter patrimônio e capacidade financeira; (segundo suas declarações aos Fisco, seus rendimentos estão próximos ao nível de isenção, e o patrimônio compõem-se da dívida perante as empresas em cujo QSA figuram); por exemplo, o sócio majoritário (95%) do capital social da AGRO TRADING, Sr. Carlos Magno é um deles, que não declarou fontes de rendimentos em 2018 e 2019, e tem rendimentos próximos do limite de isenção (anexo 4 do auto de infração), e está evidente a incompatibilidade com os níveis de movimentação de recursos da AGRO TRADING na ordem de milhões de reais; e esta empresa AGRO TRADING que é a sócia majoritária da BETAMPEX;*
- *A falta de demonstração e comprovação da origem dos recursos da AGRO TRADING e a efetividade de seu aporte no capital necessário para a BETAMPEX lidar com os volumes e cifras de suas importações; (favor ver fls 84 e ss)*
- *As vendas recíprocas da BETAMPEX para a AGRO TRADING do mesmo produto e da AGRO TRADING para a BETAMPEX, nos mesmos dias; (favor ver fls. 36 e ss)*
- *Por que as vendas da BETAMPEX em favor da AGRO TRADING não foram registradas como compra na contabilidade desta;*
- *As Inconsistências nas escriturações respectivas (favor ver fls. 34 a 41)*
- *Empréstimos mal documentados ou registrados entre AGRO TRADING em favor de BETAMPEX e movimentações bancárias (favor ver fls, 39 e ss e 45 e ss).*

Dos referidos trechos é possível constatar que a fiscalização foi capaz de comprovar a ocorrência de interposição fraudulenta, nos termos do art. 23, V, §1º e 3º. Por outro lado, como será demonstrado a seguir, as Recorrentes não foram capazes de trazer alegações que infirmassem as conclusões obtidas, devendo, assim, mantido o Acórdão recorrido.

3.1.1. Da capacidade financeira da BETAMPEX

A Recorrente BETAMPEX, em seu Recurso Voluntário, apresenta o parecer técnico pericial, pelo qual procedeu-se ao levantamento e apuração dos indicadores financeiros, índices de liquidez, rentabilidade e lucratividade x comparativo com dados do segmento, referentes aos exercícios de 2016, 2017 e 2018.

O referido parecer foi instruído com os seguintes documentos:

Anexo 1 – Balanço Patrimonial referente ao exercício de 2016;

Anexo 2 – Balanço Patrimonial referente ao exercício de 2017;

Anexo 3 – Balanço Patrimonial referente ao exercício de 2018;

Anexo 4 – Demonstração do Resultado do Exercício de 2016;

Anexo 5 – Demonstração do Resultado do Exercício de 2017;

Anexo 6 – Demonstração do Resultado do Exercício de 2018.

Segundo a Recorrente, os índices financeiros apontados no Parecer Pericial em anexo, foram extraídos da reclassificação de tais demonstrações, com o objetivo de unificar contas e grupos de contas, conforme consignado nos seguintes anexos:

Anexo 7 – Balanço Patrimonial Reclassificado dos exercícios de 2016, 2017 e 2018;

Anexo 8 – Demonstração do Resultado do Exercício – Reclassificado de 2016, 2017 e 2018;

Anexo 9 – Planilhas Indicadores Financeiros.

Outrossim, sustenta que foram analisados comparativamente os resultados da concorrente JBS S/A, obtidos por meio dos Balanços Patrimoniais e Demonstrações de Resultados publicados por aquela empresa.

Alega que a capacidade de pagamento teria sido atestada de acordo com a composição do Ativo Circulante, resultando na conclusão pela possibilidade de cumprimento das obrigações de curto prazo pela importadora BETAMPEX. Foram igualmente demonstradas as margens de lucro e retorno através dos Indicadores Financeiros de Lucratividade e Rentabilidade, resultando na conclusão por resultados positivos ao final do exercício de 2018.

Com relação a este ponto, entendo que, ainda que tais alegações sejam efetivamente capazes de comprovar eventual capacidade financeira da Recorrente BETAMPEX, como mencionado, tratando de uma análise de interposição fraudulenta comprovada, tal requisito não precisa ser necessariamente demonstrado. A importadora BETAMPEX pode efetivamente operar no mercado e ainda assim funcionar, no caso concreto, como interposta pessoa utilizada para ocultar o real adquirente da mercadoria.

Caso a autuação tivesse se baseado unicamente no requisito da disponibilidade financeira da importadora, obviamente, tendo essa sido demonstrada, o referido lançamento não poderia prosperar. No entanto, como já visto, foram apontados diversos outros indícios que levaram a fiscalização e a DRJ a concluir pela ocorrência de interposição fraudulenta, não havendo a demonstração da suposta disponibilidade econômica o condão de afastar as conclusões adotadas.

3.1.2. Da integralização do capital social da Agro Trading

No que diz respeito à integralização do capital social, é importante mencionar o processo nº 10111.720234/2020-25, que se debruçou sobre a origem do capital social da AGRO TRADING, dos recursos relativos às operações de comércio exterior, às suas vinculações com outras empresas investigadas pela fiscalização e sobre a sua existência de fato. Como visto, aquele processo resultou na inaptidão do CNPJ da AGRO TRADING por inexistência de fato.

Sobre o tema, como muito bem abordado pela DRJ, não cabe a este Colegiado revisar aquele processo ou suas conclusões. O que importa para os presentes autos é justamente o fato de que as evidências aqui indicadas compõem parte das evidências e das justificativas da Administração Tributária para baixa do CNPJ da empresa AGRO TRADING.

Assim como nos presentes autos, verifica-se que naquele processo mesmo após inúmeras intimações para que fosse comprovada, a Recorrente apesar de apresentarem diversos documentos genéricos, em momento algum demonstrou a efetiva comprovação da transferência de recursos para as sociedades. Conforme consta do relatório fiscal produzido pela autoridade fiscal no processo nº 10111.720234/2020-25:

“Em suma, temos que:

1 – Não foi comprovada a integralização inicial do capital social da empresa de R\$ 10.000,00 indicada no documento de constituição da empresa de 27/10/2005.

2 - Não foi comprovada a aquisição das cotas do capital social (R\$ 10.000,00) da empresa AGRO TRADING, registradas na 5ª alteração contratual de 05/01/2009, pelos sócios EVANDRO SANTOS (047.291.383-2) e MARLENE RODRIGUES DA SILVA SANTOS (996.569.578-49).

3 - A elevação do Capital Social da empresa de R\$ 10.000,00 para R\$ 400.000,00, indicada na 6ª Alteração Contratual de 18/03/2014, nunca foi realizada, em que pese na 8ª Alteração Contratual, registrada em 30/01/2015, já constasse o Capital Social da empresa como inteiramente subscrito, realizado pelos sócios, tendo as quotas sido totalmente integralizadas em moeda corrente.

4 - A venda de quotas do Capital Social da empresa (R\$ 380.000,00), registrada na 9ª Alteração Contratual de 14/10/2016, para o Sr. CARLOS MAGNO FREDERICO também não foi comprovada.”

Destaco, ainda, que as referidas informações são admitidas pela própria Recorrente nos presentes autos ao afirmar que *“[a]ssim, considerando que o Capital Social de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) foi integralizado em espécie, bem como pelas alterações do quadro societário que antecedem a 5ª alteração contratual, **restou prejudicada a juntada dos comprovantes dos aportes realizados para constituição da empresa Autuada, mormente pelo fato dos sócios-proprietários não possuírem acesso aos aludidos comprovantes.**”*

Dessa forma, assim como mencionado pela DRJ, verifica-se que ao compararmos os argumentos apresentados pela ora Recorrente, durante a investigação e o que traz em sua

Impugnação e Recurso Voluntário, podemos ver que são repetidos e não são acrescentados dados ou documentos que respondam às questões suscitadas pelo que foi apurado na fiscalização.

3.1.3. Da integralização do capital social da BETAMPEX

Com relação à integralização do capital social da BETAMPEX sustenta a Recorrente, de forma totalmente genérica, que o valor pago pela AGRO TRADING para aquisição da BETAMPEX foi devidamente esclarecido e comprovado à Fiscalização.

Destaco o disposto no Termo de Verificação Fiscal:

3.2.1.2. Termo 75/2020

Considerando que a cláusula terceira da 13ª alteração do contrato social informa que o capital social – antes integralizado pelos sócios Jacomini e Zanatta – era então inteiramente subscrito pelos novos sócios, e sabendo-se que AGRO TRADING é composta pelo próprio EVANDRO SANTOS desde 2009 e, a partir de 2016, por CARLOS MAGNO FREDERICO, foi feita nova intimação para que BETAMPEX esclarecesse como ocorreu a aquisição das cotas de Paulo Jacomini Filho e Rodrigo Zanatta Cassiano, em 2015, por EVANDRO SANTOS e sua empresa AGRO TRADING, a fim de bem instruir a requisição do item 1.

Em 01/06/2020, BETAMPEX manifestou-se em relação aos Termos nº 64 e nº 75 (Anexo 16G-A a 16G-C, e DDA 13033.199763/2020-42): apresentou novamente o contrato social, com sua 13ª alteração, e agregou o “Contrato de Compra e Venda com Cessão e Transferência de Quotas de Sociedade de Responsabilidade Limitada com Cláusula Resolutiva”, por meio do qual pretendeu demonstrar que os recursos financeiros de EVANDRO SANTOS e de AGRO TRADING teriam chegado a BETAMPEX, para integrar seu capital social, após a retirada dos sócios Jacomini e Zanatta, na época daquela alteração.

Mas assim como a alteração contratual não comprova a efetiva transferência dos recursos, também o contrato de “compra e venda com cessão e transferência de quotas” não demonstra quando (e nem sequer se) os recursos das pessoas EVANDRO SANTOS e AGRO TRADING aportaram no capital de BETAMPEX.

Adiante, veremos que AGRO TRADING, simultaneamente a BETAMPEX, apresentou esse contrato como resposta ao Termo 74/2020 (item 3.2.2.1 e Anexo 17E).

Conforme àquela altura (01/06/2020), BETAMPEX ainda não havia trazido documentação que atestasse a efetiva aquisição das quotas do capital social de BETAMPEX por AGRO TRADING e pelo sócio EVANDRO SANTOS, em 2015, o termo nº 75 foi novamente juntado ao memorial 10010.033157/0319-55, e também passou a instruir o dossiê nº 13033.199763/2020-42, sendo reiterado em 23/06/2020 (Anexo 16G).

A fim de melhor ressaltar que BETAMPEX não havia, ainda, comprovado a efetiva aquisição das cotas de seu capital social por AGRO TRADING e seu sócio, nova intimação foi feita, além da reiteração do termo nº 75: o termo nº 199, o qual foi cientificado em 12/06/2020 (vide item 3.2.1.6 e Anexo 16J).

(...)

3.2.1.6. Termos 199 e 387 – Respostas

Em meados de setembro de 2020, BETAMPEX respondeu da seguinte forma aos Termos referidos, os quais ainda indagavam por documentação comprobatória do efetivo aporte de capital de AGRO TRADING em BETAMPEX:

a) a empresa reiterou que o ‘Contrato de Compra e Venda com Cessão e Transferência de Quotas de Sociedade de Responsabilidade Limitada’ registrado em 09/04/2015 no Cartório de Registro de Títulos da Comarca de Maringá sob o nº440.9775, seria prova em si de tal aporte;

b) juntou comprovantes das seguintes transferências bancárias (aqui juntados no Anexo 16N):

23/02/2015 - Pagamento de Paulo Jacomini Filho ao Banco Itaú R\$ 31.700,00 Conforme boleto daquele banco, que identifica ‘pagador’ Paulo Jacomini Filho e ‘beneficiário’ o banco Itaú. - Pagamento de Paulo Jacomini Filho ao Banco Itaú R\$5.737,99 Conforme boleto daquele banco, que identifica ‘pagador’ Paulo Jacomini Filho e ‘beneficiário’ a instituição.

24/02/2015 Boleto de cobrança do Bradesco nos valores de R\$ 31.700,00, R\$5.737,99 Documento do banco Bradesco registrando a transferência do Banco Itaú (cedente) para AGRO TRADING.

25/02/2015 - Boleto de cobrança do Banco Itaú no valor de R\$ 30.000,00 Para quitação de contratos ali identificados ‘Beneficiário’: Banco Itaú; ‘Pagador’: BETAMPEX BRA COM EXP LTDA - Boleto de cobrança do Bradesco no valor de R\$30.000,00 Identifica a transferência de AGRO TRADING para o ‘destinatário’ banco Itaú.

05/03/2015 Transferência entre contas do Bradesco no valor de R\$3.000,00. De AGRO TRADING para o ‘favorecido’ Paulo Jacomini Filho. 11/03/2015 Transferência entre contas do Bradesco no valor de R\$3.000,00. De AGRO TRADING para o ‘favorecido’ Paulo Jacomini Filho.

16/03/2015 Transferência entre contas do Bradesco no valor de R\$14.000,00. De AGRO TRADING para o ‘favorecido’ Paulo Jacomini Filho.

A 13ª alteração do contrato social de BETAMPEX informava que Paulo Jacomini Filho saía do QSA, transferindo suas quotas, no valor de 590 mil reais, sendo elas adquiridas por AGRO TRADING (Anexos 16F-A e 16G-A):

CLÁUSULA QUARTA: F
FILHO já qualificado que
(quinhentas e noventa mil)
590.000,00 (quinhentos nove
sócia ingressante AGRO T
CARNES LTDA.

Os documentos bancários trazidos não demonstram a efetividade dos declarados aportes de recursos de AGRO TRADING em BETAMPEX, porque:

a) ainda que somados todos os valores ali expostos, não alcançam o total de 590 mil reais, valor das quotas de Paulo Jacomini tidas como adquiridas por AGRO TRADING - à época constituída por EVANDRO SANTOS e sua mãe;

b) o primeiro boleto da sequência registra o próprio Paulo Jacomini Filho como pagador, sendo beneficiário o Banco Itaú (23/02/2015, valor de 31,7 mil reais), traduzindo um pagamento que Jacomini fazia ao banco, evento que não se conecta a este caso, no qual o referido sócio é quem vendia suas quotas a AGRO TRADING ; e

c) afinal, não há como saber qual a origem do numerário de AGRO TRADING, uma vez que à época (2015) os únicos sócios eram EVANDRO e sua mãe, e ele não tinha rendimentos nem patrimônio suficientes para suportar aquele investimento (Anexo 3).

Nesse cenário, considerando que a Recorrente não trouxe qualquer argumento ou demonstração inequívoca de que as conclusões adotadas pela fiscalização e pela DRJ estariam, de fato, equivocadas, tais alegações não devem ser acolhidas.

3.2. Da impossibilidade de existir ocultação da sócia proprietária

Sustenta a Recorrente a impossibilidade de a BETAMPEX ocultar justamente sua sócia proprietária (AGRO TRADING), não podendo haver simulação na divisão de atividades dentro do mesmo grupo econômico.

A DRJ, contudo, descontrói tal alegação de maneira bastante clara. Destaco:

“Contrariamente ao que ela pretende raciocinar, não há impossibilidade lógica de a interposição por fraude ou simulação para ocultar a própria sócia proprietária.

Reflitamos a respeito, por favor.

Assim como a importadora pode manter transações com pessoas estranhas ao seu quadro societário, também pode realizar transações com pessoas que sejam suas sócias. Afinal, a sócia proprietária é pessoa que pode manter transações comerciais e financeiras com a importadora, a despeito de ser sua sócia.

E assim como a importadora pode importar por ordem ou por encomenda de terceiro, também pode fazê-lo para a pessoa que coincidentemente é sua sócia.

Nessa toada, podemos concluir que não há impossibilidade de a importadora ocultar a pessoa real interessada, mesmo que ela seja sua sócia.

Afinal, o que está sendo ocultado não é a condição de sócia proprietária no Contrato Social ou nos Estatutos da importadora, mas sim a pessoa que é a real interessada naquele bem importado ou naquela operação de comércio exterior, e que a importadora não declara à Aduana.”

Pelas razões expostas pela própria decisão, entendo que esta deve ser mantida também quanto a este ponto.

3.3. Da responsabilidade solidária

Como mencionado, trata-se de Auto de Infração lavrado contra a sociedade Agro Trading, tendo sido apontados como responsáveis solidários tanto a sociedade BETAMPEX, quanto a pessoa física JAIR ANTÔNIO DE LIMA, nos seguintes termos:

“CNPJ:

73.537.714/0001-07

Nome Empresarial

BETAMPEX-BRA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Responsabilidade Tributária

Responsabilidade Solidária de Fato Motivação

Conforme Relatório anexo ao presente auto de infração, item 5.1: CTN, art. 124, I: interesse comum, vide Parecer Normativo COSIT/RFB nº 04/2018:

“NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE. ART. 124, I, CTN. INTERESSE COMUM. ATO VINCULADO AO FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO. ATO ILÍCITO. GRUPO ECONÔMICO IRREGULAR. EVASÃO E SIMULAÇÃO FISCAL. ATOS QUE CONFIGURAM CRIMES. PLANEJAMENTO TRIBUTARIO ABUSIVO. NÃO OPOSIÇÃO AO FISCO DE PERSONALIDADE JURÍDICA APENAS FORMAL. POSSIBILIDADE.

Enquadramento Legal

A partir de 01/01/2000 Art. 124, inciso I, da Lei nº 5.172/66.”

“CPF

814.078.078-20

Nome

JAIR ANTONIO DE LIMA

Responsabilidade Tributária

Responsabilidade Solidária de Fato

Motivação Conforme Relatório anexo ao presente auto de infração, item 5.1: CTN, art. 124, I: interesse comum. JAIR ANTÔNIO DE LIMA, sendo o representante de FRIGORÍFICO CONCEPCIÓN (Anexo 6), tem em BETAMPEX sua rubrica para a qual aquela empresa localizada no exterior é o fornecedor exclusivo de mercadorias para revenda no Brasil (planilha 1D). BETAMPEX aceitando operar para tal fornecedor com ínfimas margens de lucro – ou até mesmo prejuízo - apenas evidencia sua interposição entre ele e AGRO TRADING.

Enquadramento Legal

A partir de 01/01/2000 Art. 124, inciso I, da Lei nº 5.172/66.”

É que se passa a analisar.

3.3.1. Da sociedade BETAMPEX

A respeito da responsabilização solidária da sociedade BETAMPEX, sustenta a Recorrente que a autoridade fiscal não teria sido capaz de comprovar a efetiva existência de grupo econômico no presente caso, se baseando em “FICHAS” extraídas do sistema da Receita Federal do Brasil, sobre as quais a BETAMPEX sequer tinha conhecimento.

A questão do grupo econômico foi assim abordada no Termo de Verificação fiscal:

O QSA de BETAMPEX é composto por AGRO TRADING SERVIÇOS DE APOIO ADMINISTRATIVO, CNPJ 07.702.840/0001-45 (98,33%) e EVANDRO SANTOS, CPF 047.503.849-50 (1,67%), e, embora seus sócios tenham domicílio no Paraná (Anexos 2A, 3 e 4), sua sede localiza-se na cidade do Rio de Janeiro (Anexo 1A).

O QSA de AGRO TRADING passou por várias modificações ao longo do tempo (Anexo 2A); entre 2007 e 2008, registram-se sócios que estiveram por apenas meses no seu QSA.

EVANDRO SANTOS, ingressado desde 2009, é o sócio que tem permanecido por mais tempo, tendo ingressado em 12/01/2009 juntamente com sua mãe, MARLENE RODRIGUES DA SILVA SANTOS (Anexo 3).

CARLOS MAGNO FREDERICO ingressou em AGRO TRADING em 18/11/2016, data em que se retirou do QSA a sócia MARLENE RODRIGUES DA SILVA SANTOS, mãe de EVANDRO (Anexos 2A e 3).

CARLOS MAGNO FREDERICO (95%) não declarou fonte pagadora nas DIPF AC 2018 e 2019, e ostenta rendimentos próximos do limite de isenção, o que é incompatível com o patamar de transações econômicas de sua empresa (Anexo 4).

Considerando seus poucos recursos, CARLOS MAGNO reside em cidade distante da sede de sua empresa, pois AGRO TRADING tem domicílio em Curitiba, e ele declara domicílio em São José dos Campos/SP.

O sócio minoritário de AGRO TRADING e sócio-administrador de BETAMPEX, EVANDRO SANTOS, CPF 047.503.849-50, constou como dependente de ARGEMIRO FLORENTINO DOS SANTOS, CPF 845.994.998-20, na DIRPF/EX2009 (Anexo 3).

Buscando o cadastro de ARGEMIRO FLORENTINO, chegamos à ficha nº 13/0030006-7 (Anexo 3), a qual relata ocorrência de interposição fraudulenta envolvendo empresa da qual era único sócio, SQS TRANSPORTES EIRELI, e várias outras pessoas físicas e jurídicas, entre as quais, BEST BOI ALIMENTOS. Sobre o sócio de BEST BOI, CLEBER GAETA, será tratado adiante.

Nem AGRO TRADING, nem BEST BOI têm habilitação para operar no comércio exterior (Anexos 2A e 5). Aquela teve suspensa sua habilitação em

12/05/2018 por inatividade no Siscomex, conforme ficha nº 15/0018121-5 (Anexo 2A).

Na ficha nº 13/0030006-7 (Anexo 3), além de BEST BOI, destacam-se os nomes de:

- JAIR ANTÔNIO DE LIMA,
- PEDRO CASSILDO PASCIUTTI,
- TORLIM ALIMENTOS S/A e
- CARINA PRADO DURAN DE LIMA TIBÚRCIO.

JAIR ANTÔNIO DE LIMA, CPF 814.078.078-20 administrou muitas empresas – Grupo TORLIM) que foram declaradas inaptas; atualmente, administra diversas empresas do ramo alimentício (Anexo 6).

Na rede, encontramos sua relação como ‘representante legal’ do FRIGORÍFICO CONCEPCIÓN, juntamente com Carina Lima (Anexo 6). Consta uma contratação, por exemplo, de locação de imóveis entre o Frigorífico, representado por JAIR ANTÔNIO DE LIMA, e o Servicio Nacional de Calidad y Salud Animal do Paraguai, datada de 2016 (Anexo 6).

JAIR ANTONIO DE LIMA atualmente residente na capital paulista, ostenta participações anteriores em pessoas jurídicas declaradas inaptas, como por exemplo, TORLIM INDÚSTRIA FRIGORÍFICA LTDA., CNPJ 02.529.202/0001-50, em cujo QSA era sócio desde 1999 junto com WALDIR CÂNDIDO TORELLI, CPF 817.895.138-04, que se retirou em 26/10/2010 (Anexo 6).

JAIR ANTONIO DE LIMA e WALDIR CÂNDIDO TORELLI residem na mesma localidade: Rua CASA FORTE, na capital paulista.

Conforme sejam sócios, compreende-se a criação dos nomes de suas empresas: TORLIM (TORELLI + LIMA) e LIMATORE, por exemplo.

WALDIR TORELLI e JAIR LIMA e foram, respectivamente, diretor e presidente de TORLIM ALIMENTOS S/A, CNPJ 07.859.642/0001-90, este retirou-se em 2008, e aquele segue desde 2006. Esta empresa teve sua habilitação para operar no comércio exterior suspensa em 14/10/2017 por inatividade, embora tivesse limites CIF de US\$ 7,5 milhões para importar e de US\$ 30 milhões para exportar.

(...)

A vinculação entre JAIR ANTÔNIO DE LIMA e BETAMPEX não somente ocorre por ser ele o responsável pelo exportador, FRIGORÍFICO CONCEPCIÓN, mas também por ter sido CLEBER GAETA o administrador de MACHADO PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS EIRELI, CNPJ 12.504.161/0001-00, uma holding de instituições não-financeiras, empresa em cujo QSA participaram JAIR ANTÔNIO e PEDRO CASSILDO, entre 07/04/2009 e 30/08/2010, atualmente baixada.

CLEBER GAETA, CPF 177.789.398-43, é sócio de BEST BOI ALIMENTOS -EIRELI (Anexos 5 e 7), um dos principais compradores de AGRO TRADING, a qual, por

sua vez, é o principal destinatário dos produtos de NCM 0201.3000 e 0201.3000 de BETAMPEX (planilhas 2A e 2B).

Além disso, a pessoa jurídica MACHADO PARTICIPAÇÕES passou a figurar no QSA da empresa GARANTIA TOTAL a partir de 30/08/2010, quando então JAIR LIMA e PEDRO CASSILDO PASCUTTI se retiraram de seu QSA (Anexo 8). Também esta pessoa jurídica é uma das envolvidas em fraudes no comércio exterior, vide ficha nº 19/0016022-3 (Anexos 1D e 5, final), tendo sido declarada inapta. Convém observar que o sócio cujo sobrenome batiza a empresa MACHADO PARTICIPAÇÕES EIRELI, Jorge Machado, não entregou DIRPF dos AC 2018 a 2020, constando sem fonte pagadora nesses anos, o que revela a inconsistência econômica deste sócio (Anexos 8 e 9).

A questão também foi assim abordada pelo Acórdão da DRJ:

Sobre a existência de um grupo econômico e das provas das irregularidades e ilicitude

Quanto à afirmação de que as atuadas não estariam a serviço de um suposto grupo Torlin, ainda os dados reunidos pela investigação fiscal apontam em direção diferente da sua alegação

As informações a seguir são extraídas do que consta do relatório fiscal e dos seus anexos, documentos que instruem este processo (e.g.: Acórdão n 16-777.456 – fls. 141 e ss; Acórdão n. 3301- 004.851 – fls. 172 e ss; Fichas de Auditoria e Procedimento fiscais de cada uma das empresas citadas– fls. 199 e ss; Representação Fiscal para baixa de Ofício do CNPJ da Agro Trading – fls. 212 e ss), e ainda de acórdãos de acesso público relacionados a contraditórios decorrentes diretamente de fatos e práticas das pessoas atuadas ou daqueles que com elas estavam vinculadas. Todos fontes e documentos de conhecimento das pessoas recorrentes.

Por exemplo, conforme podemos ler no Acórdão CARF n. 3.301-004851 de 2018 (fls. 172), que é de conhecimento público, e de conhecimento das pessoas aqui atuadas, e podemos também ler no relatório fiscal e no que o instrui, as pessoas das recorrentes estão inseridas em um contexto de relações cujo histórico desvela práticas similares ou idênticas a outras empresas com as quais há vínculo de algum tipo, o que, no seu conjunto, confere legitimidade à constatação de haver interesse empreendedor comum entre elas, mas onde há ocultação mediante uma série de simulações e conexões econômicas. Revisaremos alguns desses aspectos logo a seguir.

O levantamento fiscal identificou que as exportações provenientes do fornecedor paraguaio FRIGORÍFICO CONCEPCIÓN foram destinadas a pessoas jurídicas brasileiras em operações acusadas de interposição fraudulenta em diferentes períodos, mas cujo modo de ação se repetia, e permanecia a constatação da falta de comprovação da origem e transferência de recursos.

As exportações do Frigorifco Concepcion eram dirigidas ao próprio Grupo Torlin como importador, mas quando descoberta a irregularidade e suspensão a habilitação desta importadora, passaram as exportações a serem feitas através da empresa COREX Importações e Exportações Ltda.. E quando esta foi

identificada e sua prática irregular, as exportações passaram a ser feitas através da empresa BETAMPEX. (referência às fls. 78 e ss).

Em todos esses períodos, podemos verificar que as exportações providas dessa empresa paraguaia tinham como adquirentes de fato das mercadorias importadas (e.g.: GARANTIA TOTAL LTDA - CNPJ base: 10.197.224, AGRO TRADING - IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CARNES LTDA -CNPJ 07.702.840/0001-45, BEST BOI ALIMENTOS EIRELI -CNPJ: 18.236.111/0001-67) empresas ligadas de fato entre si.

Essas empresas foram acusadas de cometerem fraudes no comércio exterior, como consta no relatório fiscal, e os respectivos processos administrativos fiscais estão em andamento, para serem apresentados recursos e/ou julgados. Por exemplo, informações constante em documentos que estão acessíveis ao público e que certamente são de conhecimento das recorrentes, o Acórdão CARF n. 3302-004.434 de 29/06/2017 já decidiu pela existência da fraude cometida por GARANTIA TOTAL Ltda, com solidariedade da COREX Imp Exp. Ltda, e também concluiu pela existência do grupo econômico TORLIN de fato entre elas. O mesmo encontramos no Acórdão CARF n. 1201-001.453 de 05/07/2016, que reconheceu a existência desse grupo econômico, e manteve no pólo passivo o Sr Jair Antonio de Lima.

A ligação entre as empresas foi constatada mediante a análise dos contratos sociais das empresas envolvidas nas operações comerciais bem como da verificação documental entre elas a escrita contábil bem como dos documentos de suporte dos lançamentos da contabilidade (notas fiscais, faturas).

Por favor, recordemos que as importações feitas por BETAMPEX foram em sua maioria repassadas para AGRO TRADING, que por sua vez as revendia para a própria BETAMPEX, e/ou as revendia para a BEST BOI (ver informações às fls. 24 e 25). E recordemos que a movimentação financeira (favor ver informações às fls. 45 e ss) através de empréstimos e repasses sucessivos e diários entre essas empresas (AGRO TRADING versus COREX, versus BEST BOI, versus GARANTIA TOTAL, BETAMPEX versus BEST BOI, e assim por diante). Toda essa movimentação e transações não foram negadas pela DEFESA.

A BETAMPEX, portanto, apenas prestava serviços de importação das mercadorias para as outras empresas do mesmo grupo (TORLIM), as quais financiavam as operações de importação, cujo fornecedor, FRIGORÍFICO CONCEPCIÓN, pertence ao grupo TORLIM.

Com relação ao aspecto societário, como indicado no Termo Fiscal, existe uma ligação estreita entre o Frigorífico CONCEPCIÓN S/A, e essas empresas reais adquirentes dos bens exportados, e com as próprias empresas do grupo TORLIN.

O FRIGORÍFICO CONCEPCION tem como seu presidente, ou representante, o Sr. JAIR ANTONIO DE LIMA (CPF: 814.078.078-20). (dados oficiais às fls. 330 e ss e fls. 335 e ss)

A TORLIM ALIMENTOS possuía o mesmo JAIR ANTONIO DE LIMA (CPF: 814.078.078-20) como presidente. A empresa GARANTIA TOTAL LTDA (CNPJ base: 10.197.224): [dados oficiais às fls. 249 e ss] já teve como Sócios-

Administradores o Sr. JAIR ANTONIO DE LIMA e o Sr. PEDRO CASSILDO PASCUTTI (CPF nº 595.867.709-82), este último seu contador e também diretor da FRIGORIFICO CONCEPCION S/A. Foi a maior importadora dos produtos do FRIGORIFICO CONCEPCION S/A durante o segundo semestre de 2012 e o primeiro de 2013. Em consulta ao sistema de acesso público da Justiça no Paraná encontramos informações sobre o processo judicial de nº 000030388.2013.8.16.0017, tramitando no Foro Central de Maringá, que reconheceu judicialmente a participação da empresa como integrante do GRUPO TORLIM;

AGRO TRADING SERVIÇOS DE APOIO ADMINISTRATIVOS LTDA (EX- AGRO TRADING - IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CARNES LTDA: - CNPJ: 07.702.840/0001-45): foi a principal cliente dos produtos vendidos pela COREX (importadora dos bens vendidos pela FRIGORÍFICO CONCEPCION) no ano de 2014 e passou a sê-lo da BETAMPEX quando a COREX foi substituída por esta neste modo de funcionamento para acolher e distribuir no Brasil as exportações da Frigorífico Concepcion;

A AGRO TRADING adquire mais de 50% dos bens importados pela BETAMPEX (cujo único fornecedor é a empresa paraguaia);

Além disso, consoante as informações dos acórdãos citados, quase 90% das aquisições da AGRO TRADING tinham origem na COREX, TORLIM ALIMENTOS, GARANTIA TOTAL e outras empresas do GRUPO TORLIM. Quanto aos principais clientes, destacam-se a BEST BOI ALIMENTOS EIRELI e a GARANTIA TOTAL, portanto, as operações de compra e venda da AGRO TRADING são praticamente voltadas para o GRUPO TORLIM;

AGRO TRADING E BEST BOI não possuíam habilitação para operar no SISCOMEX e Comércio Exterior, ou a tinha inativa ou suspensa, nos períodos fiscalizados

O sócio-administrador da BETAMPEX, e sócio minoritário da AGRO TRADING, EVANDRO SANTOS (CPF: 047.503.849-50), já possuiu vínculo empregatício com a IRAPURU PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA (Nome Fantasia: TORLIM PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, CNPJ: 03.426.346/0002- 25). A empresa em questão, IRAPURU, também teve como Sócio- Administrador o Sr. JAIR ANTONIO DE LIMA e já compartilhou o mesmo endereço da GARANTIA TOTAL LTDA;

O sócio administrador da AGRO TRADING Carlos Magno Frederico (CPF . 201.882.278-06) como o caso do Sr. Evandro Santos (sócio administrador da Betampex) não possuem rendimentos e patrimônio compatíveis (fls. 249 e ss e fls. 285 e ss) com o nível de movimentação dessas empresas, nem comprovaram aporte no capital social (e ousou comentar, nem demonstraram exercer a direção dos empreendimentos, pois não compareceram pessoalmente para defender sua gestão das operações – resumo às fls.77 e ss e fls. 91 e ss-, além de residirem em cidades diferentes de onde as operações com os bens importados são feitas)

Sócio	Ano Calendário	Rendimentos (R\$)	Patrimônio (R\$) ¹
Evandro Santos	2015	28.728,00	35.627,47
Evandro Santos	2016	17.318,00	29.611,74
Marlene Rodrigues da Silva Santos	2015	13.000,00	0,00
Marlene Rodrigues da Silva Santos	2016	20.390,00	0,00
Carlos Magno Frederico	2015	98,01	991,33
Carlos Magno Frederico	2016	37.650,00	2.044,68

BEST BOI ALIMENTOS EIRELI (CNPJ: 18.236.111/0001-67): (informações às fls. 321 e ss, e nos Acórdãos citados) foi a terceira maior cliente dos produtos exportados do Frigorífico Concepcion e nacionalizados através da BETAMPEX (e também tinha importância para as exportações processadas através da COREX, como pudemos ver no Acórdão CARF citado acima); como relatado pela autoridade fiscal, o Sócio-administrador da BEST BOI, CLEBER GAETA (CPF: 177.789.398-43), (dados oficiais às fls. 349 e ss) já possuiu vínculo empregatício durante 3 anos com a IRAPURU PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA (Nome Fantasia: TORLIM PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, CNPJ: 03.426.346/0002-25) e durante 1 ano com a GARANTIA TOTAL LTDA. Além disso, CLEBER GAETA era sócio de JORGE MACHADO (Sócioadministrador da empresa GARANTIA TOTAL) na empresa MACHADO PARTICIPAÇÕES SOCIETARIAS EIRELI (CNPJ: 12.504.161/0001-00), a qual tinha 90% de participação societária na GARANTIA TOTAL;

Ademais, a autoridade fiscal demonstra que os preços praticados nas vendas feitas entre BETAMPEX e AGRO TRADING estavam com margem de resultado ínfima e de que ela seria insuficiente para o prosseguimento do negócio e para confirmar o propósito empresarial autêntico dessas pessoas, pois com essa margem ínfima não conseguiriam cobrir os demais custos normais envolvidos em uma atividade do gênero - dos quais, por serem os mais relevantes, destacou o relatório fiscal às fls. 76, marcas patenteadas, adequação a exigências sanitárias, aluguéis de galpões frigoríficos, aquisição de ferramentas, equipamentos de segurança, uso de máquinas, e aos quais poderíamos acrescentar gastos com logística e transporte no território nacional, energia, embalagens, mão de obra, tributos internos etc. - e ainda obter lucro.

As contra razões trazidas pela Defesa, as que se reportam a condições de mercado e perecibilidade dos produtos, como já analisado antes neste voto, não lograram explicar os questionamentos estabelecidos pelos fatos relatados no auto de infração, nem superar essa constatação de que preços foram praticados de forma que se pode deduzir que a BETAMPEX não visa sua prosperidade como empreendimento, mas sim de uma outra pessoa que permaneceu oculta nas importações. Correto a meu ver o raciocínio da autoridade de lançamento.

Dos referidos trechos não há a menor dúvida de que tanto a fiscalização, quanto o acórdão recorrido, demonstraram a efetiva existência de grupo econômico. As alegações e fundamentações são inúmeras e, ao contrário do que afirma a Recorrente, não se baseiam apenas em “FICHAS” extraídas do sistema da Receita Federal do Brasil.

No caso dos autos é importante destacar que não se trata de reconhecer a responsabilidade solidária apenas em razão da existência de grupo econômico, mas em razão da inequívoca existência de um permanente interesse jurídico comum entre as partes. É ver o disposto no termo de verificação fiscal:

“Como se constata, a autuação atribuiu responsabilidade solidária a BETAMPEX após ter comprovado como ela e AGRO TRADING funcionavam como grupo econômico de fato, comprando-se e revendendo-se, recíproca e simultaneamente, as mesmas mercadorias, sendo AGRO TRADING triplamente credora de BETAMPEX, sem que nem esta tenha comprovado a origem dos recursos utilizados no comércio exterior, uma vez que não demonstrou o efetivo aporte de numerário daquela e de EVANDRO SANTOS na aquisição das suas quotas da sociedade, e nem aquela demonstrou a origem dos recursos dos sócios pessoas físicas.

Por isso não é prudente, de antemão, afastar a responsabilidade solidária de AGRO TRADING e BETAMPEX, com base em que, formalmente, não estavam no mesmo polo de interesse. Decidir desta forma seria aplicar, de modo mecânico, a exclusão do interesse jurídico comum apenas em função do aspecto formal, fazendo, então, a fraude funcionar como era o objetivo dos fraudadores.

Assim, conforme CTN, art. 124, I (interesse comum do grupo econômico de fato na interposição fraudulenta), foi lavrado Termo de Sujeição Passiva Solidária em nome de BETAMPEX e de JAIR ANTÔNIO DE LIMA, CPF 814.078.078-20, (Anexos 8 e 9), acrescentando-se a previsão do art. 124, II (expressa determinação legal: Decreto nº 6759/09, art. 674, V) apenas a BETAMPEX, por ser o importador formal.”

Feitas tais considerações, entendo que não restam dúvidas a respeito da participação direta da sociedade BETAMPEX, como interposta pessoa, para ocultação do real adquirente das mercadorias importadas pela AGRO TRADING, nos termos do disposto no art. 23, V, do Decreto-Lei nº 1.455/1976.

A referida infração consiste justamente em ocultar algum dos participantes da operação de comércio exterior, utilizando-se de fraude ou simulação. A redação do referido dispositivo deixa claro que a conduta decorrente de conluio entre as partes tenha como escopo fraudar o controle aduaneiro induzindo em erro a fiscalização. Exatamente o que ocorreu no caso dos autos.

Pelo exposto, deve ser mantida a sociedade no polo passivo da presente autuação.

3.3.2. Da pessoa física JAIR ANTÔNIO DE LIMA

Sustenta o Recorrente Jair Antônio de Lima (i) a impossibilidade de transferência da penalidade aplicável à terceiros; (ii) a inexistência de provas a respeito da sua concorrência para a prática da infração objeto dos autos, nos termos do art. 124, I, e 135, III, do CNT; (iii) a ausência de comprovação de formação de grupo econômico; (iv) a impossibilidade de produzir provas negativas a respeito da sua conduta na infração objeto dos autos.

Em suma, verifica-se que todas as alegações do Recorrente dizem respeito da impossibilidade da sua responsabilização pessoal no caso dos autos.

No que diz respeito à alegação de impossibilidade de transferência da penalidade aplicável à terceiro, esta não deve prosperar justamente porque o próprio ordenamento jurídico tributário e aduaneiro prevê a solidariedade passiva em determinados casos, vide art. 124, I, do CTN, utilizado como fundamento nos presentes autos.

Para além disso, não há que se falar em ausência de provas a respeito da sua concorrência para a prática da infração objeto dos autos, nos termos do art. 124, I, do CTN e tampouco de ausência de comprovação de formação de grupo econômico no presente processo.

Nesse sentido destaco os trechos proferidos pelo colegiado *a quo*:

As alegações da recorrente não podem ser aceitas, pois as evidências reunidas e conhecidas apontam justamente em direção contrária à pretendida pelo recorrente

Proveedor:
FRIGORIFICO CONCEPCION SA

RUC:
80023325-5

Nombre de Fantasia:
FRIGORIFICO CONCEPCION

Representante Legal:
JAIR ANTONIO DE LIMA - CARINA LIMA

Tipo de Proveedor:
S.A.

Tamaño de Empresa:
Pequeña

Cadastro
Nome: JAIR ANTONIO DE LIMA **CPF:** 834.076.878-20

Relação de Participações Societárias:

2093	Nome Razão Social	Qualificação	Sit. Cadastral Dt. Sit. Cadastral	Dt. Egresso Dt. Retirada	Part. Partic. Votante	Part. Partic. Social
12.529.202/0001-10	TORLIM INDUSTRIA FRIGORIFICA LTDA	Socio administrador	Inapta 12/12/2018	18/11/1999 -	0,00%	25,00%
13.833.944/0001-75	AMAMBÁ INDUSTRIA ALIMENTICIA LTDA	Socio administrador	Inapta 10/10/2018	07/01/2000 -	0,00%	50,00%
14.247.945/0001-71	RAPIDA LOGISTICA NACIONAL E INTERNACIONAL LTD	Socio administrador	Ativa 17/04/2019	07/06/2000 -	0,00%	50,00%
13.426.344/0001-14	IRAPURU PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA	Socio administrador	Inapta 01/02/2013	22/09/1999 -	0,00%	50,00%
13.950.589/0001-10	UNATORÉ INDUSTRIA FRIGORIFICA S/A	Diretor	Inapta 18/10/2018	20/06/2000 -	0,00%	0,00%
17.850.843/0001-10	TORLIM ALIMENTOS S/A	Presidente	Inapta 16/10/2018	16/02/2006 -	0,00%	0,00%
11.926.704/0001-75	FRIBAI - FRIGORIFICO VALE DO AMAMBÁ LTDA	Socio administrador	Inapta 10/10/2018	17/02/2000 -	0,00%	50,00%
18.747.023/0001-10	BET EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA	Socio administrador	Inapta 16/10/2018	09/04/2007 -	0,00%	50,00%
18.389.460/0001-18	BPP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA	Socio administrador	Baixada 24/03/2015	29/02/2008 -	0,00%	80,00%
18.445.723/0001-	GARANTIA	Socio	Inapta	27/03/2008	0,00%	em nome

Como vimos, podemos concluir pela existência de grupo econômico irregular do qual participam as empresas autuadas, e onde a Frigorífico Concepcion tem um papel essencial pois a única fornecedora dos bens dessas importações.

Peço licença para repetir a análise feita neste voto relativa a esse questionamento:

Ao se examinar a composição societária de AGRO TRADING e de BETAMPEX, emerge com destaque o fato de Evandro Santos (CPF n. 047.503.849-50) ter sido ele sócio administrador da segunda e sócio minoritário da primeira, e ser ele pessoa que constava como dependente de Argemiro Florentino dos Santos (CPF n. 845.994.998-20), fl. 232 a 250, este único sócio da SQS Transportes. Há ainda a BEST BOI Alimentos Eirelli (CNPJ n. 18.236.111/0001-67), empresa essa, por sua vez, importante (e principal) cliente da BETAMPEX das carnes importadas do Frigorífico Concepcion.

Esse quadro não se configura como coincidência, mas como convergência de interesses, que prenunciam empreendimentos conectados não só pelas operações comerciais de compra e venda. Esses dados foram fornecidos pelo histórico e situação da composição societária e pelo levantamento das importações e das vendas e revendas desses produtos importados. Mais uma vez, e contrariamente às alegações da Defesa, não há necessidade de ir a outras fontes que não as demonstradas pelos documentos que formam o anexo do auto de infração. São dados presentes nos autos e de conhecimento dos autuados.

A vinculação do Sr. Jair Antonio de Lima com os fatos tratados neste processo administrativo é comprovada por ser essa pessoa representante do exportador estrangeiro (fls. 335 a 339) e (fls. 330 e ss).

.... as pessoas das recorrentes estão inseridas em um contexto de relações cujo histórico desvela práticas similares ou idênticas a outras empresas com as quais há vínculo de algum tipo, o que, no seu conjunto, confere legitimidade à constatação de haver interesse empreendedor comum entre elas, mas onde há ocultação mediante uma série de simulações e conexões econômicas. Revisaremos alguns desses aspectos logo a seguir.

O levantamento fiscal identificou que as exportações provenientes do fornecedor paraguaio FRIGORÍFICO CONCEPCIÓN foram destinadas a pessoas jurídicas brasileiras em operações acusadas de interposição fraudulenta em diferentes períodos, mas cujo modo de ação se repetia, e permanecia a constatação da falta de comprovação da origem e transferência de recursos.

As exportações do Frigorífico Concepción eram dirigidas ao próprio Grupo Torlin como importador, mas quando descoberta a irregularidade e suspensão a habilitação desta importadora, passaram as exportações a serem feitas através da empresa COREX Importações e Exportações Ltda.. E quando esta foi identificada e sua prática irregular, as exportações passaram a ser feitas através da empresa BETAMPEX. (referência às fls. 78 e ss).

Em todo esses períodos, podemos verificar que as exportações providas dessa empresa paraguaia tinha como adquirentes de fato das mercadorias importadas (e.g.: GARANTIA TOTAL LTDA - CNPJ base: 10.197.224, AGRO TRADING - IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CARNES LTDA -CNPJ 07.702.840/0001-45, BEST BOI ALIMENTOS EIRELI -CNPJ: 18.236.111/0001-67) empresas ligadas de fato entre si.

Essas empresas foram acusadas de cometerem fraudes no comércio exterior, como consta no relatório fiscal, e os respectivos processos administrativos fiscais estão em andamento, para serem apresentados recursos e/ou julgados. Por exemplo, informações constante em documentos que estão acessíveis ao público e que certamente são de conhecimento das recorrentes, o Acórdão CARF n. 3302-004.434 de 29/06/2017 já decidiu pela existência da fraude cometida por GARANTIA TOTAL Ltda, com solidariedade da COREX Imp Exp. Ltda, e também concluiu pela existência do grupo econômico TORLIN de fato entre elas. O mesmo encontramos no Acórdão CARF n. 1201-001.453 de 05/07/2016, que reconheceu a existência desse grupo econômico, e manteve no pólo passivo o Sr Jair Antonio de Lima.

A ligação entre as empresas foi constatada mediante a análise dos contratos sociais das empresas envolvidas nas operações comerciais bem como da verificação documental entre elas a escrita contábil bem como dos documentos de suporte dos lançamentos da contabilidade (notas fiscais, faturas).

Por favor, recordemos que as importações feitas por BETAMPEX foram em sua maioria repassadas para AGRO TRADING, que por sua vez as revendia para a própria BETAMPEX, e/ou as revendia para a BEST BOI (ver informações às fls. 24 e 25). E recordemos que a movimentação financeira (favor ver informações às fls. 45 e ss) através de empréstimos e repasses sucessivos e diários entre essas empresas (AGRO TRADING versus COREX, versus BEST BOI, versus GARANTIA TOTAL, BETAMPEX versus BEST BOI, e assim por diante).

Toda essa movimentação e transações não foram negadas pela DEFESA.

A BETAMPEX, portanto, apenas prestava serviços de importação das mercadorias para as outras empresas do mesmo grupo (TORLIM), as quais financiavam as operações de importação, cujo fornecedor, FRIGORÍFICO CONCEPCIÓN, pertence ao grupo TORLIM.

[portanto]

Com relação ao aspecto societário, como indicado no Termo Fiscal, existe uma ligação estreita entre o Frigorífico CONCEPCIÓN S/A, e essas empresas reais adquirentes dos bens exportados, e com as próprias empresas do grupo TORLIN.

O FRIGORÍFICO CONCEPCION tem como seu presidente, ou representante, o Sr. JAIR ANTONIO DE LIMA (CPF: 814.078.078-20). (dados oficiais às fls. 330 e ss e fls. 335 e ss)

E ao longo de vários anos e períodos, com mudanças sucessivas nos importadores (inicialmente Torlim, depois COREX, depois Betampex) que faziam a mediação com os reais adquirentes no país (AGRO TRADING, GARANTIA, BEST BOI, etc.), o Frigorífico Concepcion permaneceu como peça chave no tratamento das divisas e circulação dos recursos financeiros e no fornecimento dos produtos de proteína animal, logicamente tendo como seu dirigente o Sr Jair Antonio de Lima de um lado, e de outro a BETAMPEX e a AGRO TRADING sendo administradas por Evandro SANTOS e Carlos Frederico, pessoas que não demonstraram condições patrimoniais e econômicas para justificar a movimentação financeira dessas empresas, nem demonstraram aptidão empreendedora para a condução dos negócios.

Por essas razões, não é verdade que o lançamento não demonstrou vínculo jurídico do recorrente a essas empresas e operações, só que esse vínculo não é o formal, contratual, tal como seria esperado para uma situação consoante a letra da Lei, mas um vínculo estabelecido pelos fatos, aliás tal como reconhecido nos acórdãos citados neste voto e nas decisões judiciais por ele referidas.

É evidente o interesse comum da empresa fornecedora estrangeira e o papel diretivo do Sr Jair Antonio de Lima com as empresas reais adquirentes dos bens importados, incluída a AGRO TRADING, por BETAMPEX e com a esta também.

Correta, a meu ver, a justificativa feita pela autoridade fiscal no auto de infração para inclusão das pessoas no pólo passivo. E há consonância dos fatos descritos com o que prescreve o Parecer Normativo COSIT n. 4 de 2018 citado.

Ademais, é importante destacar que, conforme consta dos autos autuada Agro Trading teve declarada a sua inaptidão no CNPJ. Nesta condição seria juridicamente inapropriado alguém, que a própria Receita Federal declara a sua inaptidão para ser representada no cadastro nacional da pessoa jurídica ser a única responsável pelo pagamento da infração ora analisada.

Pelo exposto, tendo a fiscalização comprovado que o sócio efetivamente se beneficiou da referida operação, deve ser mantida a decisão recorrida também quanto a este ponto.

3.4. Da aplicação do art. 112 do CTN

Sustentam os Recorrentes a aplicação do art. 112 do CTN, segundo o qual interpreta-se de maneira mais favorável ao acusado, a lei que lhe comina penalidades, quando ocorrer dúvidas, quanto à (i) capitulação legal do fato, (ii) à natureza ou às circunstâncias materiais

do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos; (iii) à autoria, imputabilidade, ou punibilidade e (IV) à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Como corretamente abordou a DRJ:

A razão não socorre a recorrente a esse respeito. Não há dúvida quanto a capitulação legal do fato, nem com relação à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos. O auto de infração é claro. Houve importações sucessivas declaradas como próprias por BETAMPEX, mas, considerando as condições das operações e características das empresas, ficou demonstrado que tinham os bens pré destinação a pessoa que foi ocultada fraudulentamente através de simulação, e que adicionalmente as pessoas jurídicas não comprovaram a origem e fluxo dos recursos empregados. O fato se caracterizou como interposição fraudulenta mediante simulação e interposição presumida, pela não comprovação da origem dos recursos e da capacidade financeira.

As circunstâncias materiais do fato estão precisamente descritas no auto e no processo. E as autuadas as compreendera, pois a leitura de seus recursos revela que conseguiram apresentar contra razões e argumentos contrários ao lançamento.

E há a identificação das pessoas participantes do ilícito, de sua perpetração ao longo das várias importações e do tempo, e estão descritas as relações diretas de seus atos (e decisões) com o ilícito e seus efeitos. Não há dúvidas sobre a autoria e de como implicaram em Dano ao Erário, ao Controle Aduaneiro.

As hipóteses apontadas nesses incisos do artigo 112 do CTN não se aplicam ao caso, pois não têm com elas correspondência.”

Pelo exposto, também quanto a este ponto deve ser mantida a decisão da DRJ, pelos seus próprios fundamentos.

4. Dispositivo

Ante o exposto, voto por (i) rejeitar todas as preliminares de nulidade; (ii) conhecer parcialmente do Recurso Voluntário apresentado por Jair Antônio de Lima, não conhecendo da parte relativa às alegações de inconstitucionalidade e, na parte conhecida, negar provimento ao Recurso Voluntário; e (iii) negar provimento aos demais Recursos Voluntários.

Assinado Digitalmente

Marina Righi Rodrigues Lara