



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15444.720230/2021-80
ACÓRDÃO	3402-012.813 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	HAVITA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Regimes Aduaneiros

Exercício: 2019

RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. CESSÃO DE NOME E INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. INTERVENIENTES DA MESMA OPERAÇÃO INTERNACIONAL.

Nos processos administrativos fiscais que comportam relação de prejudicialidade externa, como se identifica nos autos de infração de cessão de nome e interposição fraudulenta de terceiros, da mesma operação internacional, é necessário aplicar o resultado posto em decisão proferida naquele que for julgado primeiro. No caso em comento, reconhecida a existência de fraude no processo relativo à cessão de nome, é imprescindível a repercussão do respectivo resultado neste processo relativo à interposição fraudulenta de terceiros.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado Digitalmente

Mariel Orsi Gameiro – Relatora

Assinado Digitalmente

Arnaldo Diefenthaeler Dornelles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Anselmo Messias Ferraz Alves, Mariel Orsi Gameiro, Jose de Assis Ferraz Neto, Adriano Monte Pessoa(substituto[a] integral), Cynthia Elena de Campos, Arnaldo Diefenthaler Dornelles (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos e direitos debatidos no presente processo, peço vênha para me utilizar do relatório constante à decisão de primeira instância:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para exigência de crédito tributário relativo a multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria pela impossibilidade de sua apreensão, em virtude da ocultação do real responsável pela operação de comércio exterior, conforme previsto no art. 23, inciso V e §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei nº1.455/1976; bem como multa por embarço, prevista no Decreto-Lei 37/66, Art. 107, inciso IV, alínea "c", com a redação dada pela Lei 10.833/03, Art. 77, totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 36.168.088,75. Na Descrição dos Fatos do Auto de Infração, à fl. 07, consta:

“[...] INFRAÇÃO: MERCADORIA SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO, NÃO LOCALIZADA, CONSUMIDA OU REVENDIDA O detalhamento da descrição dos fatos relacionados à presente infração e os valores apurados pela fiscalização constam no Relatório Fiscal e no Demonstrativo de Apuração anexos a este processo administrativo fiscal. [...] INFRAÇÃO: EMBARAÇO OU IMPEDIMENTO À AÇÃO DA FISCALIZAÇÃO, INCLUSIVE NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO O detalhamento da descrição dos fatos relacionados à presente infração e os valores apurados pela fiscalização constam no Relatório Fiscal e no Demonstrativo de Apuração anexos a este processo administrativo fiscal. [...]”

No DEMONSTRATIVO DE RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS, à fl. 06, consta: “[...] Nome Empresarial GOLDEN BR IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA Responsabilidade Tributária Responsabilidade Solidária de Fato

Motivação Trata-se de sujeição passiva solidária, com base no art. 95 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966 e no art. 124 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN). Tanto o adquirente oculto como o ostensivo, possuem relação pessoal e direta com a situação que constitui o fato gerador da obrigação principal. [...]”

No RELATÓRIO FISCAL

, às fl. 17-56, consta:

“[...] 1-INTRODUÇÃO A presente ação fiscal foi aberta em HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ: 11.861.307/0004-46, doravante denominada simplesmente HAVITA, tendo em vista que, foi demonstrado em procedimento

fiscal anterior, que a empresa GOLDEN BR IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., CNPJ: 13.597.129/0001-70, doravante denominada simplesmente GOLDEN BR, efetuou operações de comércio exterior em nome próprio, ocultando, do Fisco Federal, os reais interessados pelas mesmas, caracterizando-se a interposição fraudulenta de pessoas.

Entre as empresas ocultadas encontra-se HAVITA. Nos autos do PAF 15444.720086/2021-81 foi lavrado auto de infração em desfavor de GOLDEN BR, com base no artigo 33 da Lei nº 11.488/2007, que prevê a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, aplicável à pessoa jurídica que cedeu seu nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros, com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários.

Em continuidade às previsões legais aplicáveis ao caso, sob amparo do TDPF nº 0719500-2021-00376-0, realiza-se a presente autuação em desfavor de HAVITA, verdadeira beneficiária das mercadorias importadas através das Declarações de Importação (DIs) ora autuadas.

A falta de indicação do real interessado nas operações de comércio exterior caracteriza a situação de ocultação do sujeito passivo ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, punível com a pena de perdimento das mercadorias, com base no artigo 23, inciso V, parágrafo 1º e 3º, do Decreto-Lei 1.455/76 (redação incluída pela Lei nº 10.637/2002 e dada pela Lei nº 12.350/2010), combinado com o art. 689, inciso XXII e § 1º do Decreto 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro).

Na impossibilidade de tal pena, procede-se à aplicação de multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria. No caso de importação irregular ou com interposição fraudulenta, tanto o importador oculto como o ostensivo possuem relação pessoal e direta com a situação que constitui o fato gerador da obrigação principal. Embora a operação seja formalmente registrada em nome da interposta pessoa, no caso, GOLDEN BR, essa não ocorreria se não fosse impulsionada pelos reais interesses de HAVITA.

Portanto, ambos podem ser qualificados como sujeitos passivos das penalidades incidentes.

2- DA ORIGEM DA AÇÃO FISCAL

A partir da extração de informações dos sistemas da Receita Federal do Brasil (RFB), foram realizados cruzamentos de dados contidos nas DIs registradas por GOLDEN BR e nas notas fiscais por ela emitidas, sendo possível identificar a destinação integral e imediata das mercadorias importadas aos reais adquirentes.

Embora GOLDEN BR tenha promovido importações de mercadorias em nome próprio, efetivamente registrando as DIs e dando uma aparência de legalidade às operações, na realidade, estas transações foram feitas sem observar os requisitos e condições legais para o exercício regular desse tipo de operação, ocultando do Fisco os verdadeiros beneficiários, em especial as empresas: HAVITA

IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ 11.861.307/0001-01 (e filiais), BROKERS ALIMENTOS LTDA., CNPJ 22.250.503/0001-58 e DUBAI 10 EMPRESA DE ALIMENTOS LTDA., CNPJ 11.276.823/0001-60.

Na ocasião da fiscalização em GOLDEN BR (PAF nº 15444.720086/2021-81), ficou caracterizado que estas empresas compõem um Grupo Econômico e elaboram “operações comerciais” entre si. Naquela fiscalização foram selecionadas 157 (cento e cinquenta e sete) DIs com indícios de ocultação, cujas mercadorias foram revendidas/repassadas diretamente a sete empresas.

Constatou-se que a filial de HAVITA com CNPJ: 11.861.307/0004-46 adquiriu mercadorias de 119 (cento e dezenove) destas DIs. Por isso, emitiu-se o presente MPF, que compreende o período de agosto/2017 a abril/2019 e visa à aplicação de operação de Combate à fraude – Interposição Fraudulenta – Apreensão/Multa, conforme Portaria RFB/Suari nº 2.906/2009. [...]

4- DAS EMPRESAS ENVOLVIDAS E SEUS SÓCIOS 4.1- GOLDEN BR

A empresa GOLDEN BR IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., CNPJ 13.597.129/0001-70, foi constituída em 25/04/2011, com capital social de R\$ 400.000,00. Apresenta atividade principal no CNAE: 4639-7-01 “comércio atacadista de produtos alimentícios em geral”, situação cadastral ativa, e, na ocasião da fiscalização relacionada ao PAF 15444.720086/2021-81, seu quadro societário se compunha da seguinte forma:

[...] Em consulta ao Extrato do IRPF da sócia Lidianne Mendonça Monteiro Catramby, a mesma declarou como sua ocupação principal “GERENTE OU SUPERVISOR DE EMPRESA INDUSTRIAL, COMERCIAL OU PRESTADORA DE SERVIÇOS” e os rendimentos tributáveis declarados eram os seguintes:

Observou-se que a fonte pagadora declarada no Ano-Calendário 2016 foi HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ 11.861.307/0001-01, empresa da qual foi sócia-administradora entre jul/2015 e abr/2017, com 1% de participação na sociedade. [...]

Em consulta ao Extrato do IRPF do então sócio Gustavo Barthel Catramby (retirou-se da sociedade em 09/06/2021), o mesmo declarou como sua ocupação principal “DIRIGENTE, PRESIDENTE E DIRETOR DE EMPRESA INDUSTRIAL, COMERCIAL OU PRESTADORA DE SERVIÇOS” e os rendimentos tributáveis declarados eram os seguintes:

Observou-se que a fonte pagadora declarada a partir do Ano-Calendário 2018 foi GT REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA., CNPJ 29.300.590/0001-50, empresa da qual é sócio-administrador desde dez/2017, com 90% de participação na sociedade.

[...] Constatou-se que os rendimentos declarados dos sócios não foram compatíveis com o porte das operações da empresa GOLDEN BR. Tal cenário, em

conjunto com outros dados, apontou para a presença de recursos de terceiros nas transações.

4.1.1- DO VOLUME OPERADO NO COMÉRCIO EXTERIOR

GOLDEN BR obteve habilitação para operar no comércio exterior em 2013, na modalidade PJ – submodalidade ilimitada, nos termos do art. 2º, inciso I, “b”, da IN RFB nº 1.288/2012, então vigente e sua 1ª importação direta se deu em 09/08/2013. Em consulta ao sistema DW Aduaneiro, obteve-se o volume de importações do tipo consumo, realizadas pela mesma entre 2016 e 2019, que foi da ordem de 169 milhões de reais em valores CIF, conforme quadro resumo abaixo:

PERÍODO	QUANTIDADE DI REGISTRADAS NO PERÍODO	Volume de Importações em Valores CIF
2016*	17	R\$ 3.218.365,77
2017	93	R\$ 29.322.578,59
2018	165	R\$ 55.784.298,42
2019	192	R\$ 80.930.608,09
TOTAL	467	R\$ 169.255.850,87

*a partir de ago
Fonte DW Aduaneiro

Como esta sociedade conseguiu operar em tais volumes, por conta própria, com um capital social de R\$ 400.000,00? No período de um ano, de 2017 para 2018, seu volume de importações aumentou 47%, passando de 29,3 milhões para 55,7 milhões de reais e, em 2019 aumentaram 31%, passando de 55,7 milhões para quase 81 milhões de reais.

Tal disparidade apontou fortemente para a probabilidade de a sociedade não operar por conta própria, como declarado ao Fisco. Indício corroborado pelos números verificados na movimentação financeira da empresa, com cifras também altíssimas, inclusive, em comparação aos volumes operados no comércio exterior.

Em 2017, por exemplo, as importações foram da ordem dos 29 milhões e a movimentação financeira total das contas-correntes chegou a quase 78 milhões de reais. Em 2018, com importações na cifra dos 55,7 milhões, a movimentação financeira foi superior a 205 milhões de reais.

[...] 4.1.2- DA DILIGÊNCIA REALIZADA NA IMPORTADORA

Conforme relatado no item 2 deste Relatório, foram autuadas 157 (cento e cinquenta e sete) DIs com indícios de ocultação (ver demonstrativo das operações – ANEXO A). Tendo em vista que todas as importações foram registradas em nome da filial de GOLDEN BR, com CNPJ 13.597.129/0002-51, localizada em ITAJAÍ/SC, foi realizado procedimento de diligência no endereço que segue abaixo, por Auditores-Fiscais da ALF Curitiba, que constataram não haver funcionários no local.

[...]

Tratava-se de simples sala comercial, sem funcionários, o que em nada se coadunava com o porte de uma empresa que operou um volume da ordem de 170 milhões de reais no comércio exterior. O quadro é típico de empresas que simulam se estabelecer em um Estado ou Município apenas para usufruir de algum benefício, normalmente tributário.

São empresas constituídas por interpostas pessoas para fraudar a fiscalização tributária e reduzir o ICMS devido. As Fazendas Estaduais costumam oferecer tais benefícios para que empresas se instalem em suas jurisdições com o objetivo de gerar empregos e riquezas aos seus Estados. Porém, o que se vê, são empresas que apenas alugam uma sala comercial a fim de simular que estão regularmente estabelecidas no local. Consulta à GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social revelou que a filial que, supostamente, realizou todas as operações de importação nos anos de 2016 a 2019 em valores CIF da ordem de 170 milhões de reais, não contava com nenhum funcionário até março de 2018.

Posteriormente encontrou-se registro de apenas um funcionário que, pela remuneração auferida (R\$728,00), não pareceu ocupar um cargo que denotasse a suposta atividade comercial de venda de mercadorias importadas, como vendedor, representante comercial ou um cargo de nível mais especializado, como supervisor ou gerente.

4.1.3- DO QUADRO FUNCIONAL DA MATRIZ

Quanto à matriz, em 2016, o extrato GFIP demonstrou existência de 13 trabalhadores, entre eles Gustavo Barthel Catrambry, CPF 072.132.327-89 (sócio de GOLDEN BR), Gilberto Sebastião Monteiro, CPF 534.852.117-53 (ex-sogro de Gustavo) e Maria Eliza Mendonça Monteiro, CPF 547.709.207-68 (esposa de Gilberto). Em 2017, ano em que a empresa operou importações da ordem de 30 milhões de reais, também havia 13 trabalhadores, tendo saído Gustavo e entrado Lidiane Mendonça Monteiro Catramby, CPF 086.329.207-07 (sócia de GOLDEN BR a partir de jun/2017, ex-esposa de Gustavo e filha de Gilberto e Maria Eliza). Em 2018 e até abril de 2019, período em que a empresa operou mais de 90 milhões em importações, o número de trabalhadores foi reduzido para 12.

A empresa, em momento algum, esclareceu, conforme demandado pela fiscalização, como era sua logística de vendas e detalhes sobre sua atividade (que tipo de produtos importava, seu modo de operação e principais clientes).

Ficou claro que havia mão de obra reduzida para o volume operado pela empresa. E notou-se, pela remuneração auferida (extratos GFIP), que não havia compatibilidade salarial com cargo que denotasse a suposta atividade comercial de venda de mercadorias importadas, como vendedores, representantes comerciais ou outros de nível mais especializado, como supervisores ou gerentes.

Ou seja, o quadro funcional não refletiu a realidade de uma empresa que operou 170 milhões de reais no comércio exterior.

4.1.4- DO REGULAR FUNCIONAMENTO DA EMPRESA

GOLDEN BR não foi capaz de comprovar seu regular funcionamento no endereço informado nos cadastros da RFB. Não foram apresentadas contas de consumo, alvará de licença, documento de arrecadação de IPTU.

Constatou-se que, no endereço informado como sendo de sua matriz, localiza-se, na realidade, a empresa VILOG ARMAZENS GERAIS FRIGORÍFICOS LTDA., CNPJ 20.938.268/0001-86, doravante denominada simplesmente VILOG, armazém que funciona como centro logístico do Grupo Econômico. Foi apresentado contrato de locação do “escritório de apoio administrativo” de GOLDEN BR, um espaço de apenas 16m2, com custo de R\$ 610,27 por mês, compartilhado com várias empresas de diferentes segmentos, que fazem o rateio das despesas.

Não faz sentido uma empresa com operações de importação na casa dos milhões/ano economizar tanto em seu escritório de apoio administrativo. 4.1.5 - DAS EMPRESAS COMPRADORAS Pesquisas realizadas nos sistemas da RFB revelaram que os maiores valores de NFe de Venda emitidas por GOLDEN BR se destinaram aos seguintes estabelecimentos:

Nome do Participante	CPF/CNPJ do Participante	UF do Participante	VALOR ADUANERO DA MERCADORIA VENDIDA POR PARTICIPANTE	VALOR ADUANERO PROPORCIONAL DA MERCADORIA VENDIDA
HAVITA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - SP	11.861.307/0004-45	SP	36.163.088,55	85,79%
HAVITA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - SC	11.861.307/0002-84	SC	11.293.181,28	20,54%
HAVITA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - RJ	11.861.307/0001-01	RJ	5.445.762,88	9,90%
HAVITA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - MG	11.861.307/0006-08	MG	386.475,35	0,70%
HAVITA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - RS	11.861.307/0005-27	RS	117.761,19	0,20%

4.2- HAVITA HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. é uma empresa que atua no mesmo ramo de GOLDEN BR e adquiriu 97,10% das mercadorias importadas por esta (o conjunto de matriz e filiais, conforme quadro do item 4.1.5). Foi constituída em 04/2010, com capital social de R\$ 2.000.000,00 e seu endereço cadastrado é o mesmo da empresa GOLDEN BR e do armazém VILOG em Queimados/RJ (mencionados nos itens 4.1 e 4.1.4).

Cadastro	
Razão Social: HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA	CNPJ: 11.861.307
Nome Fantasia: GOLDEN FOODS	
Endereço: RIO DE JANEIRO ANTIGA ACESSO, DE 1782 PARTE	Bairro: DISTRITO INDUSTRIAL
Município: QUEIMADOS	CEP: 26373-270 UF: RJ
Data Constituição: 26/04/2010	Simples: NUNCA FOI OPTANTE
Situação cadastral: Ativa	
CNAE: 4639-7-01 - COMÉRCIO ATACADISTA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS EM GE	

Seu quadro societário é formado pelas pessoas físicas identificadas abaixo:

Relação de Sócios/Dirigentes							
CNPJ/CPF	Nome / Razão Social	Qualificação	Sit.Cadastral Dt.Sit.Cadastral	Dt.Ingresso Dt.Retirada	Perc. Partic. Votante	Perc. Partic. Social	Fonte
113.933.247-38	THIAGO MENDONÇA MONTEIRO	Socio	Regular	26/04/2010 -	0,00%	99,00%	CAD
359.184.318-02	ROGERIO GIRARDI MEDEIROS DA SILVA	Socio administrador	Regular 20/03/2007	20/04/2017 -	0,00%	1,00%	CAD
112.534.067-31	WILLIAM DA SILVA PACHECO	Socio administrador	Regular	26/04/2010 27/07/2011	0,00%	50,00%	CAD
086.329.207-07	LIDIANE MENDONÇA MONTEIRO	Socio administrador	Regular	09/07/2015 20/04/2017	0,00%	1,00%	CAD

Thiago Mendonça Monteiro é irmão de Lidiane Mendonça Monteiro (ex-sócia de HAVITA e atual sócia de GOLDEN BR) e filho de Gilberto Sebastião Monteiro e Maria Eliza Mendonça Monteiro, já citados no item 4.1.3.

Rogério Girardi Medeiros da Silva é sócio-administrador de HAVITA e foi sócioadministrador de GOLDEN BR em 2011. Ivan Marques Correia é administrador de GOLDEN BR e faz parte da administração de HAVITA, uma vez que, em consulta ao CNPJ da mesma, é seu nome que aparece como contato de correio eletrônico da empresa.

[...] Ao que tudo indica, GOLDEN BR e HAVITA são, de fato, uma empresa só: 1) Em consulta ao histórico das alterações cadastrais, observa-se que GOLDEN BR e HAVITA compartilharam não apenas o mesmo endereço na Av. Rio de Janeiro – Queimados/RJ, como também o endereço na Av. das Américas – Barra da Tijuca/RJ:

[...]

2) Consultas ao sistema CNPJ da RFB revelaram que GOLDEN BR e HAVITA compartilham os mesmos números de telefones comerciais: 21 35500760 e 21 88220192. Na verdade, constatou-se que várias empresas que compõem o Grupo Econômico possuem o mesmo número de telefone comercial. Não se trata de dado irrelevante, pois o mesmo influencia na estrutura logística, administrativa e de vendas de uma entidade, podendo, às vezes, ser considerado um ativo intangível e parte da identidade da empresa, enfim, a marca registrada de uma empresa profissional.

Trata-se de um número utilizado pelos clientes para contato pessoal e imediato, destinado a vendas, esclarecimento de dúvidas, especialmente as mais complexas, e, por vezes, é mais efetivo que uma eventual troca de e-mails ou mensagens, como através do whatsapp, por exemplo. Além disso, indica a localização da empresa.

Portanto, não é minimamente crível que uma empresa ceda ou compartilhe com concorrentes seu número de telefone comercial. O que se vislumbra é a caracterização de que GOLDEN BR e as demais empresas do grupo, formam uma única entidade de fato, geridas e administradas em prol de um objetivo comum,

utilizando-se, portanto, de uma estrutura única destinada ao atendimento comercial por telefone.

[...] Consulta à web (site destacado a seguir em amarelo) revela o número de contato 21 3550-0760 como sendo de GOLDEN BR:

[...]

3) Ambas as empresas possuem quadro societário em comum com entrada e saída de sócios que constituem unidade familiar ou sócios com fortes indícios de atuarem como interpostas pessoas (“laranjas”).

4) Em sede de procedimento especial realizado em Itajaí/SC, constatou-se que mercadorias importadas em nome de GOLDEN BR continham marcas de titularidade de HAVITA, o que, somado aos dados coincidentes quanto à localização e quadro societário dessas empresas, levantou suspeita de ocultação de terceiros: [...]

5) Pesquisas nos sistemas da RFB revelaram que as empresas GOLDEN BR, CNPJ base 13.597.129 e HAVITA, CNPJ base 11.861.307 utilizaram o mesmo endereço de IP (internet protocol nº 189.113.132.38) para emitir Notas Fiscais Eletrônicas: [...]

6) Curioso que se observa na conta “Bancos c/m” no Balancete de 2019 de GOLDEN BR contas-correntes em nome de HAVITA: [...]

4.2.1- DO VOLUME OPERADO NO COMÉRCIO EXTERIOR

Em consulta ao DW Aduaneiro, obteve-se o volume de importações realizadas por HAVITA entre 2016 e 2019, que foi da ordem de 205 milhões de reais em valores CIF, conforme quadro resumo abaixo:

PERÍODO	QUANTIDADE DE REGISTRADAS NO PERÍODO	Volume de Importações em Valores CIF
2016	154	R\$ 66.504.930,58
2017	127	R\$ 45.268.555,40
2018	142	R\$ 55.955.738,08
2019	104	R\$ 37.629.110,52
TOTAL	527	R\$ 205.358.334,58

Fonte DW Aduaneiro

Ou seja, somente essas 2 empresas do grupo movimentaram, entre 2016 e 2019, quase 375 milhões de reais.

4.2.2- JUCERJA

Relatório contendo informações das empresas constituintes do Grupo Econômico e seus sócios, extraídas do site da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, demonstra que estas empresas se encontram, em sua maior parte, com status de impedimento judicial: [...]

4.3– DO GRUPO ECONÔMICO

Diante do que foi apurado em sede de fiscalização anterior em GOLDEN BR, pôde-se constatar a existência de um Grupo Econômico constituído por, pelo menos, as seguintes empresas:

	EMPRESA	CNPJ	SITUAÇÃO CNPJ	HABILITAÇÃO SISCOMEX	IMPEDIMENTO JUDICIAL
1	GOLDEN BR IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA	13.597.129/0001-70	ativa	sim	sim
2	HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA	11.861.307/0001-01	ativa	sim	sim
3	BROKERS ALIMENTOS LTDA	22.250.503/0002-39	baixada	não	sim
4	DUBAI 10 EMPRESA DE ALIMENTOS LTDA	11.276.823/0001-60	baixada	não	sim
5	SOMAR 9 DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA	08.258.056/0001-52	inapta	não	sim
6	ALIMIX LOGÍSTICA DISTRIBUIDORA LTDA (EXTINTA)	15.283.446/0001-48	baixada	não	não
7	ANGUS BRASIL DISTRIBUIDOR DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA (EXTINTA)	13.398.405/0001-71	baixada	não	não
8	PACÍFICOS CENTRAL DISTRIBUIDORA E LOGÍSTICA LTDA	19.453.822/0001-56	baixada	não	sim
9	ASTROS DISTRIBUIDORES DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS EIRELI	25.451.385/0001-34	baixada	não	sim
10	WINNERS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS EIRELI	29.170.730/0001-12	baixada	não	sim
11	HARAGANO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA	28.397.059/0001-84	baixada	não	sim
12	SUCCESS PARTICIPAÇÕES LTDA	19.296.016/0001-11	inapta	não	sim

As pesquisas demonstraram que os quadros societários das empresas descritas vão se interligando temporalmente, com entrada e saída das mesmas pessoas físicas, que vão se alternando, aparentando uma atuação combinada.

Os seguintes fatos corroboram a existência de um Grupo Econômico, tendo em vista que as empresas:

- compartilharam os mesmos endereços comerciais;
- compartilharam os mesmos telefones comerciais;
- compartilharam o mesmo endereço de IP para emitir NFe;
- suas atividades econômicas são similares ou idênticas, atuando no ramo do comércio atacadista de alimentos; - há vínculos entre seus sócios e empregados;
- mercadorias importadas em nome de GOLDEN BR apresentaram marcas de titularidade de HAVITA;
- há fortes indícios da utilização de interpostas pessoas (“laranjas”); - várias empresas apresentam situação cadastral junto ao CNPJ como baixadas ou inaptas;
- as empresas e seus sócios apresentam impedimento judicial.

5- DO DESENVOLVIMENTO E DA ANÁLISE FISCAL

5.1- DAS DILIGÊNCIAS E INTIMAÇÕES REALIZADAS EM HAVITA

Em sede da fiscalização anterior, realizada em GOLDEN BR, procedeu-se a abertura de TDPFD (Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal de Diligência) em HAVITA com o intuito de apurar informações sobre as relações comerciais entre estas empresas.

Tanto a matriz quanto as filiais foram intimadas a prestar informações, mas permaneceram silentes.

[...] Não se obteve qualquer resposta por parte da interessada. Procedeu-se à reintimação, com lavratura do Termo nº 181, em 28/09/2021, do qual foi dada ciência eletrônica (DTE) em 07/10/2021 (ANEXO C) e a intimada permaneceu silente.

5.1.1- DO EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO

O não atendimento à intimação é considerado embaraço à fiscalização com previsão no artigo 107, inciso IV, alínea c, do Decreto Lei nº 37/1966. Tendo em vista que o contribuinte não apresentou nenhuma resposta aos Termos de Intimação e de Reintimação lavrados, aplica-se multa de embaraço à fiscalização em conformidade com o dispositivo legal transcrito abaixo: [...]

5.2- DAS OPERAÇÕES AUTUADAS

Foram selecionadas 157 (cento e cinquenta e sete) DIs com indícios de ocultação na fiscalização realizada em GOLDEN BR, cujas mercadorias foram revendidas/repassadas diretamente a sete empresas. As mercadorias repassadas para a filial HAVITA, com CNPJ 11.861.307/0004-46, relacionam-se às DIs elencadas na planilha do ANEXO A1.

No ANEXO A está exposta planilha demonstrativa de todas as operações realizadas por GOLDEN BR entre ago/2016 e abr/2019, e, no ANEXO A1 as operações realizadas com a filial SP, para apuração dos valores a serem lançados no Auto de Infração. As mesmas permitem ampla visualização de todas as operações realizadas, como, por exemplo, o número das DI autuadas, a data de registro e de desembaraço das mesmas (o desembaraço é o momento a partir do qual a fiscalizada pôde, efetivamente, fazer a entrega dos bens, então nacionalizados, aos encomendantes), a discriminação e quantidades dos itens importados através de cada uma delas, o número da nota fiscal de venda emitida pela importadora com a totalidade dos itens importados em cada DI, a chave da NF eletrônica, a data de emissão dessa nota fiscal (para que possa ser comparada com a data de desembaraço), o destinatário da nota fiscal (participante) e o valor aduaneiro da operação (CIF real imp), já que este corresponde à penalidade a se lançar.

Observa-se que o total de itens abrangidos em uma única declaração é integralmente repassado para clientes predeterminados. Tal cenário demonstra que GOLDEN BR opera sem assumir o risco da importação de mercadorias para posterior revenda no mercado interno.

A caracterização da ocultação do real adquirente/encomendante se dá através de diversos elementos, tais como a destinação integral e imediata das mercadorias importadas; conhecimento prévio ao registro da DI do destinatário das mercadorias importadas; ausência de identificação deste no campo próprio da DI; emissão rotineira de NFe de Saída contendo rol de mercadorias qualitativa e

quantitativamente idêntico à relação de mercadorias recentemente nacionalizada por uma única DI, indicando a prévia definição do destinatário antes mesmo de sua importação; relação continuada entre as partes; muitas vezes vínculo societário entre elas; rotulagem das mercadorias com sinais de identificação do adquirente (logotipo, marcas etc.); ausência de estrutura operacional da empresa importadora (depósitos, empregados).

A Aduana Brasileira vem fazendo nos últimos anos o rastreamento, via sistemas eletrônicos, das operações declaradas como importações diretas, mas onde há repasse integral e imediato de mercadorias imediatamente após desembaraço.

Trata-se da conhecida conduta de desembaraçar uma DI, emitir nota fiscal de entrada em estoque e nota fiscal de saída, tudo no mesmo dia ou em um intervalo muito curto entre nacionalização e "venda", período no qual seria temporalmente impossível que as mercadorias tivessem entrado em estoque, sido oferecidas no mercado interno e vendidas.

Não haveria tempo hábil para isto, o que evidencia claramente que a importação foi feita para um cliente predeterminado, para o qual seguiram as mercadorias imediatamente após desembaraço. Todas as operações de importação de GOLDEN BR, empresa sediada no Rio de Janeiro, foram realizadas em nome da filial em SC, CNPJ 13.597.129/0002-51.

Pesquisas nos sistemas da RFB não revelaram registros de importação por conta e ordem ou por encomenda por parte da mesma. Em suas Declarações de Importação (ANEXO D) estas operações ocorrem em seu nome, tendo a própria empresa como beneficiária das mercadorias. Exemplificando: DI 1714901248: desembaraçada dia 01/09/2017, as mercadorias (22.005 kg de filé de salmão congelado) foram integralmente repassadas por GOLDEN BR para a filial de HAVITA SP, três dias após, através da NF nº 375.

A integralidade da carga e a temporalidade denotam claramente a natureza de encomenda efetivada anteriormente ao despacho aduaneiro. Exemplificando: DI 1714901248: desembaraçada dia 01/09/2017, as mercadorias (22.005 kg de filé de salmão congelado) foram integralmente repassadas por GOLDEN BR para a filial de HAVITA SP, três dias após, através da NF nº 375.

A integralidade da carga e a temporalidade denotam claramente a natureza de encomenda efetivada anteriormente ao despacho aduaneiro.

[...]

Observa-se que o valor total dos produtos é o mesmo do valor total da nota, ou seja, não há margem de lucro na operação. No segmento do comércio internacional a carga tributária é alta, a operação está sujeita a variações cambiais, além de haver diversos custos inerentes à atividade, como armazenagem, seguros, frete interno, adicional de frete (AFRMM/ATAERO), despesas com despachante aduaneiro, desconsolidação de cargas (BL/AWB), desova, demurrage, etc.

Ou seja, as empresas que atuam com importações próprias e posterior revenda das mercadorias no mercado interno precisam auferir lucros numa grandeza que garantam a renovação dos estoques, a manutenção da empresa e a remuneração aos sócios. Do ponto de vista do comércio exterior, os dados só tendem a reforçar que a fiscalizada é apenas uma intermediária nas operações de importação que participa. Essas margens levariam a sociedade à total inviabilidade comercial, caso a atuação dela fosse realmente a compra de mercadorias no exterior para venda no mercado interno.

Observa-se, no campo das informações complementares, a identificação da DI que internalizou as mercadorias, demonstrando o vínculo associativo entre DI e Nota Fiscal. [...] Finalmente, nas informações complementares da NF de entrada das mercadorias no estabelecimento do importador, consta a informação “REFERÊNCIA HAVITA”, denotando que a destinação das mercadorias já estava previamente determinada:

[...] Analisando as demais operações, o quadro geral é sempre o mesmo. Repasse integral de mercadorias com curto intervalo entre desembaraço e venda.

Na planilha demonstrativa (ANEXO A) onde constam todas as operações ora em auditoria, é possível visualizar essa situação, lembrando que os documentos que ampararam cada uma dessas supostas operações comerciais encontram-se nos ANEXOS D (extratos das DIs) e E (Notas Fiscais).

Todos os fatos relatados demonstram que o destinatário da NF foi ocultado por GOLDEN BR, que não o indicou em campo próprio da DI.

Ao contrário de uma operação comum de importação, onde o importador nacionaliza mercadorias para oferecer no mercado interno, por sua conta e risco, as operações representadas pelas DI ora autuadas foram feitas para destinatários predeterminados, os reais beneficiários das mercadorias importadas. Temos como resumo da análise dos dados das planilhas dos ANEXOS A:

I - As datas de desembaraço das importações frequentemente são muito próximas das datas de emissão das notas fiscais de venda, se constatando, inclusive, repasse imediato, sem dar entrada em depósito.

II- As mercadorias deram saída, em grandes lotes, à empresa HAVITA (matriz e suas filiais).

III- Mesmo quando o intervalo temporal entre o desembaraço e a emissão da NF é um pouco maior, são observados outros indícios de ocultação, como o descrito no item 2 acima, além de relação continuada entre as partes e relação intersócios.

IV- Nas notas fiscais de entrada há referência do cliente para o qual a mercadoria está destinada no campo “informações complementares” e, no mesmo campo, nas notas fiscais de venda, há informações sobre as declarações de importação, disponibilizadas pelo importador para o cliente da nota (indicativos da existência de cliente predeterminado).

V- A baixa margem de lucro praticada não é compatível com as operações de comércio exterior declaradas ao Fisco.

6- DO DANO AO ERÁRIO E DA PENA DE PERDIMENTO

Caracterizando-se a ocultação do sujeito passivo nas operações de importação abarcadas por essa fiscalização, há motivação para se aplicar a pena de perdimento das mercadorias importadas, por considerar-se dano ao erário.

Não sendo possível a localização das mesmas para aplicação da pena de perdimento, pois a fiscalizada não respondeu às intimações, a infração será punida com multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias, conforme disposto no artigo 23, inciso V e §§ 1º e 3º do Decreto-Lei nº 1.455/76, com a redação dada pelas Leis 10.637/2002 e 12.350/2010 (transcrito abaixo), combinado com os artigos 675, inciso II, e 689, inciso XXII do Decreto nº 6.759/2009):

[...]

7- DA SOLIDARIEDADE

Sobre a sujeição passiva solidária, a legislação não deixa dúvidas, pois se trata de disposição literal contida no art. 95 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966 e no art. 124 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN):

[...]

No caso em tela, tanto o adquirente oculto como o ostensivo, possuem relação pessoal e direta com a situação que constitui o fato gerador da obrigação principal. Portanto, ambos podem ser qualificados como contribuintes dos tributos e penalidades incidentes, exceto quanto à multa por cessão do nome, que é específica da pessoa jurídica que cedeu seu nome para a realização de negócios de comércio exterior com acobertamento dos reais intervenientes/beneficiários (objeto do PAF 15444.720086/2021-81).

8- CONCLUSÃO

Encerra-se a ação fiscal amparada pelo MPF nº 0719500-2021-00376-6, com a lavratura de Auto de Infração, do qual o presente relatório é parte integrante e indissociável, em HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ: 11.861.307/0004-46, e, solidariamente, a empresa GOLDEN BR IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., CNPJ: 13.597.129/0001-70, em conformidade com as bases legais citadas.

[...]” A empresa HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (HAVITA) foi cientificada do auto de infração em 30/11/2021, (ciência eletrônica por abertura de mensagem – fl. 338), e apresentou, em 22/12/2021 (fl. 342), a impugnação de fls. 344-383, na qual, após discorrer sobre os fatos, em resumo, alegou:

PRELIMINARES

-há nulidade do auto de infração por cerceamento de defesa, em virtude da ausência de participação na investigação referente ao processo administrativo fiscal n.º 15444-720.086/2021-81, que deu origem ao Auto de Infração aqui em discussão.

-o citado processo foi proposto contra a empresa GOLDEN BR IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e não contra a Impugnante que sequer teve a oportunidade de manifestar-se e apresentar sua defesa oportuna;

-não é possível atribuir responsabilidade solidária entre a HAVITA e a GOLDEN BR;
-o sujeito passivo na relação tributária é aquele que se vê obrigado ao pagamento do tributo ou da penalidade de perdimento das mercadorias. Dessa forma, não há como promover o lançamento contra pessoa jurídica que não tem qualquer relação com o fato;

-o conselho Administrativo de Recursos Fiscais (ementa transcrita) impõe como condição sine qua non a necessidade de comprovação acerca de quem praticou o fato, o que sabidamente não ocorre no lançamento em discussão. O auto de infração genérico não diferencia as condutas realizadas entre as empresas e não individualiza a pena;

-por via de consequência, não há subsunção do fato descrito pelo Fisco à norma desfavor da empresa Impugnante, e somente poderia ocorrer a indicação de uma empresa na condição de contribuinte, se e somente se restasse comprovado que ela participou o fato infracional descrito na norma, o que sequer existe no caso em concreto, quando há apenas meras presunções;

-há nulidade do auto de infração por erro na indicação do sujeito passivo porque o fisco, além de o não ter logrado êxito em comprovar que a empresa Impugnante praticou qualquer fraude, e então seria a real interessada pelas operações, ainda alegou que outras empresas seriam também as destinatárias das mercadorias: BROKERS ALIMENTOS LTDA e DUBAI 10 EMPRESA DE ALIMENTOS LTDA;

-isso evidenciaria nulidade do respectivo auto de infração, pois, já se demonstra que não existiria uma encomendante pré-determinada e sim a pulverização das mercadorias no mercado, interno. Inclusive porque no decorrer do relatório fiscal, sequer restou constatado que qualquer dessas empresas teriam financiado as operações autuadas, nem que teria se beneficiado de qualquer modo;

-o que se evidencia é que a Fazenda não poderia renunciar com relação a um dos possíveis devedores solidários;

-considerando que sujeito passivo obrigatório não constou do lançamento, este é nulo. Por este motivo deve ser julgada procedente a impugnação, cancelando-se o auto de infração em comento;

- há nulidade do Auto de Infração por falta conteúdo probatório na autuação, bem como por violação da busca pela verdade material;

-para que pudesse ser imputada qualquer penalidade, deveria necessariamente restar caracterizado quem seria o suposto real importador das mercadorias;

-ainda que tenha a Autoridade Fiscal elaborado relatório descrevendo as supostas irregularidades praticadas pela empresa Impugnante, é incapaz de demonstrar eventual adiantamento de recursos para pagamento das operações de importação e/ou negociação das mercadorias por empresas terceiras, além de tentar vincular a similaridade da empresa Golden BR e a Impugnante; sem indicar, contudo, os elementos que demonstram de forma inequívoca a existência da alegada “confusão societária” ou formações de “grupo econômico”;

-se a alegação é de que houve a “comprovação” da ocultação do sujeito passivo, então a fiscalização deveria demonstrar de forma cabal a ocorrência desta conduta delitiva, pois ao que se conclui, apenas presumiu que a importação se deu aos interesses do “Grupo Econômico” e com os recursos deste. No entanto, não há nada que confirme com certeza esta afirmação, o que vai de encontro com os atuais precedentes do CARF (ementas transcritas);

-as provas a evidenciar a relação entre as partes envolvidas não são determinantes; não há qualquer prova no sentido de demonstrar o intuito doloso das partes em praticar uma determinada operação e declarar operação de outra natureza, com o fim de obter alguma vantagem em detrimento do controle aduaneiro, sendo esta comprovação um ônus do Fisco, diante da capitulação legal do art. 23, inciso V do Decreto-Lei 1.455/76;

MÉRITO

-não houve a configuração da infração de interposição fraudulenta de terceiros, por ausência de ocultação do sujeito passivo;

-ao analisar a documentação pertinente às importações fica claro que a empresa GOLDEN BR foi a única importadora e adquirente das mercadorias que deram lastro a lavratura do auto de infração, a qual, com recursos próprios, adquiriu-as para revenda, uso ou incorporação, não existindo espaço para se falar em ocultação do real adquirente. Ou seja, resta nítido que a GOLDEN BR foi a única responsável por todas as operações de importação;

-ademais, a autoridade fiscal foi incapaz de demonstrar a presença do menor de indício de financiamento ou adiantamento de recursos para custear a suposta interposição fraudulenta;

-para a lavratura do Auto de Infração por ocultação, são também requisitos imprescindíveis a comprovação da presença de ocultação, simulação e dolo;

-segundo o CARF (ementa transcrita), inexistindo demonstração da ocorrência de dolo, não se aplica qualquer penalidade, ainda mais quando o ato inquinado de ilegal não acarretou qualquer prejuízo a Fazenda Pública;

-não há prejuízo ao Fisco ou qualquer vantagem para a empresa comprovada, restando latente que a fiscalização não se desincumbiu do seu ônus de provar a suposta ocultação do real adquirente;

-não havia lógica nem interesse da HAVITA pela interposição fraudulenta; por questões estratégicas sempre realizou as suas operações de importação nas modalidades conta e ordem e/ou encomenda através de CAPITAL TRADE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, valendo-se dos benefícios fiscais dos quais esta era detentora, além de excelência no desembaraço aduaneiro, agilidade na operação e melhores condições de tarifas portuárias, não fazendo nenhum sentido realizar uma operação para ocultar o real adquirente sem que tivesse com isso nenhuma vantagem econômica;

-em relação às alegadas particularidades entre a GOLDEN BR e a HAVITA, não resta qualquer dúvida de que as empresas possuem relação comercial entre si, fato esse que por si só não traz qualquer indício de irregularidade na operação;

- GOLDEN BR e a HAVITA são empresas distintas, com funcionários independentes, contratos de financiamento, câmbio, de fornecimento, FINIMP, logística, aluguéis, prestação de serviços, armazenagem, planos de carreira, e contas bancárias completamente diferentes;

-a fiscalização quer a todo tempo imputar suposta confusão societária e alega a existência de grupo econômico, contudo não faz qualquer prova do alegado;

-a MP nº 881/2019, instituiu a chamada “Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, que alterou a redação o art. 50 do Código Civil, acrescentando parágrafos;

-ainda que restasse comprovada a existência do grupo econômico, o novo texto do parágrafo 4º do artigo 50 do Código Civil adverte que a mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica;

-houve erro grosseiro da autoridade fiscal ao tratar da suposta ausência de lucro sobre as mercadorias importadas e revendidas;

-referindo-se à nota fiscal de saída nº 375, às fls. 47-48 do Relatório Fiscal, afirma “Observa-se que o valor total dos produtos é o mesmo do valor total da nota, ou seja, não há margem de lucro na operação”;

-porém, o valor total de uma nota fiscal é o somatório do valor dos produtos mais os impostos que impactam no seu custo total. A margem de lucro está dentro do valor total dos produtos como acima demonstrado. O fato de os dois campos acima destacados pela autoridade fiscal serem iguais não quer em momento nenhum dizer que não há margem de lucro na operação;

- nem HAVITA nem e GOLDEN Br sabiam, no momento da importação, o destinatário final das mercadorias; inexistiu configuração de ocultação do sujeito passivo;

-no campo da negociação existem planejamentos e imprevistos que desconstroem totalmente a absurda alegação fiscal que a todo custo tenta imputar ilicitude nas operações;

-acerca da alegação de que as mercadorias seguiram diretamente para a Impugnante não há qualquer resquício de ilegalidade; o propósito é justamente esse: que não passe pelo estoque para não gerar mais custos. A venda é trabalhada para que seja a empresa capaz de retirar o produto do porto para pronta entrega;

- todos os documentos fiscais apresentados estão revestidos de boa-fé; as negociações e venda dos produtos foram realizadas de acordo com lei; e os tributos foram devidamente recolhidos, resumindo-se a acusação a mera suposição do Fisco;

-o fato de as mercadorias serem revendidas em um curto espaço de tempo não significa que a empresa está praticando alguma conduta ilícita. Ao alegá-lo a autoridade está estipulando prazos e regras para a prática comercial da Impugnante e ditando parâmetros e como manejar e gerir o seu objeto social o que não faz nenhum sentido;

-o acórdão 3301-003.630, 23.05.2017, da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, 3ª Seção, do CARF, trata da distinção entre a compra e venda típica, comum, do mercado interno e aquela que, marcada pela encomenda prévia, enquadra-se no regime aduaneiro, inclusive para efeito de se identificar eventual ocultação do real adquirente (trechos transcritos);

-a HAVITA é adquirente de boa-fé, tendo adquirido as mercadorias no mercado interno; não há provas concretas de ilicitude, bem como não há autoria e materialidade para configuração da infração aduaneira;

-toda a fundamentação utilizada pela fiscalização restou baseada em indícios e presunções; se existisse alguma suspeita levantada pela fiscalização deveria exercer o poder a ela conferido, na forma e limites previstos na lei, e não através de via oblíqua, o que demonstra desvio de poder diante do ato arbitrário, obstaculizando a atividade econômica da empresa Impugnante;

- há Acórdão do CARF no sentido de ser a livre iniciativa pilar do Estado Democrático de Direito (trecho do voto transcrito);

-para restar caracterizado a ocultação de real adquirente é necessário PROVAR-SE a AUTORIA E A MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO, conforme o tipo legal previsto no art. 23, inc. V, do Decreto n. 1.455/76 e ainda restar demonstrado o dano ao erário público, o que não foi feito;

-não houve autoria, pois não restou comprovada qualquer participação da empresa Impugnante em negociações com exportador; nem demonstrações de adiantamento de valores para a empresa GOLDEN BR, seja para realizar o

fechamento do câmbio ou para pagamento dos tributos; nem correspondências eletrônicas enviadas entre as partes para realização da operação de importação;

-não houve materialidade porque o fato de as vendas das mercadorias terem ocorrido em dia próximo do desembarço aduaneiro dos produtos importados não é suficiente para caracterização da infração;

-assim, resta demonstrado o excesso na aplicação da multa à Impugnante, haja vista não haver fatos concretos que comprovem a suposta prática da “interposição fraudulenta de terceiros” e da “ocultação do real adquirente” (autoria + materialidade), não havendo assim a configuração de nenhum dos elementos hábeis a configurar a conduta típica da citada infração;

-em relação à existência de menção, em balancetes da GOLDEN BR, da empresa HAVITA, esta não tem acesso aos citados documentos para manifestar-se a respeito; contudo, pela simples observação da documentação fiscal apresentada, é possível concluir que se trata apenas de um lançamento feito de forma equivocada;

“4. CONCLUSÃO

É flagrante o total despreparo da autoridade fiscal que sequer conseguiu distinguir os campos da Nota Fiscal conforme demonstrado no item 3.5.1, ficando descaracterizado o elemento probatório que deu margem ao auto de infração, ao passo que não há como dar crédito às absurdas teses de que fora praticada a interposição fraudulenta, a qual vem desamparada de qualquer elemento concreto para fundá-la, se apegando a fatos não comprovados.

O art. 11, da Lei 14.107/05 elenca os requisitos indispensáveis para lavratura de Autos de Infração, a ausência de um desses elementos acarretará vício relativo à forma do ato administrativo. O lançamento e o auto de infração, são garantias legais, com os seus consectários estrita legalidade, tipicidade fechada e ampla defesa, ao passo que o Fisco não pode, sob pena de nulidade, adotar critérios subjetivos, em detrimento da legislação.

Não há qualquer prova ou menor indício de modo a demonstrar o intuito doloso das partes em realizar uma operação e declarar natureza diversa, com o fim de obter alguma vantagem em detrimento do controle aduaneiro. Isso posto, resta evidente a nulidade do auto de infração, impondo-se a desconstituição da sanção aplicada, na medida em que não restou comprovada a ocorrência do fato jurídico tributário.

5. DOS PEDIDOS

Ante o exposto requer, seja recebida a presente Impugnação assim com os documentos que instruem, para que Vossa Senhoria com a consequente suspensão do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso III do CTN;

5.1. De forma preliminar:

5.1.1. Seja declarado nulo o lançamento em razão de afronta ao princípio do contraditório e ampla defesa, em violação aos arts. 5º, incisos LIV e LV e art. 37, caput c/c art. 2, caput da Lei 9784/99 (tópico 2.1);

5.1.2. Reconhecer a ilegitimidade passiva da Impugnante para figurar no polo passivo da presente autuação fiscal, impondo-se a desconstituição da pena de perdimento convertida em multa e nulidade do auto de infração (tópico 2.2.);

5.1.3. Reconhecer a nulidade da lavratura do auto de infração por erro na identificação do sujeito passivo (tópico 2.3.);

5.1.4. Por fim, declarar nulo o lançamento em razão da afronta aos princípios da verdade real e da legalidade (tópico 2.4);

5.2. Se, porventura ultrapassadas as preliminares supramencionadas, requer no mérito que seja julgado insubsistente o auto de infração determinando a sua anulação com posterior arquivamento em face das infundadas acusações levianas, sem fundamento e em total discrepância com a legislação pertinente, sem margem para presumir a prática de interposição fraudulenta entre as empresas.

5.3. Em observância a ampla defesa e o devido processo legal e arrimo no art. 2º, inciso X e art. 3, inciso III ambos da Lei 9.784/99 requer o prazo de 30 dias para apresentação de documentos complementares e necessários que corroboram o alegado sob pena de nulidade. [...]”.

A empresa GOLDEN BR IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. (GOLDEN) foi cientificada do auto de infração em 10/12/2021, pelos Correios, com Aviso de Recebimento (fls. 386 - 388), e apresentou, em 05/01/2022 (fl.389), a impugnação de fls. 391-424, na qual, após discorrer sobre os fatos, em resumo, alegou:

PRELIMINARMENTE

-há nulidade do lançamento por ausência de conteúdo probatório e violação pela busca da verdade material; -ainda que tenha a Autoridade Fiscal elaborado relatório descrevendo as supostas irregularidades praticadas pela empresa Impugnante, é incapaz de demonstrar eventual adiantamento de recursos para pagamento das operações de importação; e/ou negociação das mercadorias por empresas terceiras, além de tentar vincular a similaridade da empresa Impugnante e a empresa HAVITA; sem indicar, contudo, os elementos que demonstram de forma inequívoca a existência da alegada “confusão societária” ou formações de “grupo econômico”.

-a Autoridade Fiscal imputa a ocultação “comprovada”, que demanda a presença de provas inequívocas da prática ilícita. Assim, não pode o Fisco olvidar-se de produzir elementos probatórios nesses casos. Desse modo, torna-se imprescindível a comprovação da ocorrência de fraude ou simulação, sendo esta também a orientação do CARF (ementas transcritas);

-não houve fraude/dolo/simulação, cuja caracterização é indispensável para a configuração da interposição fraudulenta de terceiros; a fiscalização não comprovou a existência desses elementos;

-a GOLDEN BR não teria qualquer motivo para praticar qualquer ocultação; -não há que se falar em dano ao Erário, ainda mais quando o autuado sequer praticou simulação ou supressão de tributos;

-não tendo sido provada a má-fé ou dolo, ou mesmo o dano ao erário, não é cabível a aplicação da pena máxima no âmbito aduaneiro, de usurpação da legítima propriedade do bem, ou implicação criminal decorrente do fato discutido.

MÉRITO

-não houve comprovação da prática de interposição fraudulenta de terceiros e ocultação do real adquirente; -a GOLDEN BR comprovou sua capacidade operacional;

-caso se tratasse de uma empresa “que apenas aluga uma sala comercial a fim de simular que está regularmente estabelecidas no local”, certamente não haveria sequer um único funcionário registrado na empresa; o que não é verdade, pois a empresa possui funcionário que sempre esteve presente exercendo suas funções diariamente; só deixou de comparecer na sede da empresa em vista da pandemia do Covid-19, sendo que atualmente está executando suas funções em home office;

-além disso, a empresa conta com a estrutura de serviços de representação comercial conforme instrumentos contratuais acostados ao longo das fiscalizações. Assim, diferentemente do que faz crer a autoridade fiscal empresa GOLDEN BR é totalmente independente.

-é pouco crível a alegação da autoridade fiscal de que a Impugnante teria uma mão de obra reduzida; pelo contrário, é mais do que suficiente para a consecução das atividades de uma empresa e inclusive compatível com uma empresa que operou mais de 100 milhões em importações;

-em relação ao cadastro na RFB, a Matriz está estabelecida na Avenida Rio de Janeiro, nº. 1782, Distrito Industrial, Parte A, Quadra 09, Lote 10, Queimados/RJ, CEP 26.373-270; enquanto a Filial está estabelecida na Rua Indaial, nº. 1004, Sala 12, São Judas, Itajaí/SC, CEP 88.302-302;

-no que diz respeito ao endereço da Matriz, a empresa alugou espaço na VILOG; porém, isso não quer dizer que ambas estão localizadas na mesma sala comercial; apesar de estarem no mesmo endereço, estão situadas em espaços diversos, estando a Impugnante na Parte A;

-se a autoridade fiscal tinha dúvidas quanto ao endereço da Matriz poderia e deveria ter diligenciado neste sentido. Contudo, a fiscalização nunca foi nos locais que aponta para efetivar diligências e corroborar suas ilações, preferindo, por

comodidade, levantar suspeitas a respeito da sede da Impugnante, sendo notável o intuito parcial da fiscalização para deflagrar uma situação que não existe;

-não há nenhuma irregularidade no fato das contas de luz e IPTU estarem em nome do Locador, eis que se trata de uma prestação de serviço de espaço, sendo que o referido instrumento foi devidamente apresentado à autoridade fiscal;

-ainda falando sobre a capacidade operacional da empresa GOLDEN BR, é importante salientar que as operações autuadas foram perfectibilizadas pelo estabelecimento filial, que detém espaço próprio para o armazenamento das mercadorias que importa;

-portanto, sem qualquer cabimento a atribuição de tais suspeitas de ausência de capacidade operacional, destituída de qualquer liame fático e jurídico;

-quanto à capacidade financeira, a empresa Impugnante foi regularmente constituída em 25/04/2011, mediante a integralização do Capital Social na quantia de R\$400.000,00 (Quatrocentos mil reais) pelos sócios e apresenta os documentos dos sócios. Sobre esse ponto, é importante destacar que o capital social pode ser constituído inicialmente com um valor mínimo necessário para a empresa funcionar pagando custos iniciais;

-a alegação da autoridade fiscal, no sentido de que, ainda que fosse considerado o capital, seria esse um valor insuficiente para a magnitude das operações de comércio exterior da sociedade, não merece prosperar, tendo em vista que não há no arcabouço jurídico brasileiro nenhuma norma vigente ou legislação específica fixando a IMPORTÂNCIA DO CAPITAL INTEGRALIZADO que deva ter uma empresa para atuar no Comércio Exterior;

-a capacidade econômica e financeira de uma empresa não está diretamente relacionada com o seu CAPITAL SOCIAL. O inciso II do art. 80 da MP 2.158-3 exigiu, como condição para as empresas que atuem no Comércio Exterior, a compatibilidade entre o seu capital social e seu movimento comercial. Todavia, não há regras definindo ‘os limites dentro dos quais exigirá a “NECESSÁRIA COMPATIBILIDADE” entre os valores transacionados e aqueles que compõe o capital social da importadora’;

-quer dizer, a Autoridade Fiscal não pode, por medida genérica ou abstrata, impedir o cidadão de adquirir e dispor livremente de bens, cujo acesso é garantido pela Lei Maior. A respeito do artigo 170, § único da Constituição, deve ser indagado sobre a ilicitude da restrição administrativa para o livre exercício da atividade econômica;

-as normas impeditivas ou restritivas à atividade empresarial da Impugnante, pelo que consta da legislação vigente, não devem estar vinculadas somente à sua capacidade econômica ou ao valor declarado em seu capital social, razão pela qual não se justifica este argumento para descaracterizar as operações da Impugnante;

-ademais, cumpre esclarecer que para as suas atividades a empresa se utilizou do seu patrimônio empresarial, pois Patrimônio ou fundo social é essencialmente variável, modificando-se todos os dias, segundo a oscilação dos valores correntes e aplicação dos recursos da sociedade;

-esse fundo é composto da liquidação de títulos dos seus clientes; de empréstimos bancários e créditos com fábricas no exterior, entre outros. Além disso, utilizou dos empréstimos bancários de giro rápido (“Hot Money”), devidamente registrados nos documentos contábeis (Balanço Patrimonial e Livros Fiscais etc.), já devidamente entregues via SPED;

-outrossim, a empresa informa que possui empréstimos de capital de giro junto a instituições financeiras, os quais deram suporte às atividades da empresa, para importação e aquisição de produtos no mercado externo. A título de exemplos são eles: Banco Itaú Unibanco, no valor de R\$ 1.020.220,74; Banco Itaú Unibanco, no valor de R\$ 1.020.229,88; Banco Itaú Unibanco, no valor de R\$ 100.000,00; Banco Bradesco, no valor de R\$ 500.000,00; -além disso, a Impugnante obteve lucros por meio do benefício fiscal concedido pelo TTD – Tratamento Tributário Diferenciado de Santa Catarina 409, o qual foi concedido pela Secretaria da Fazenda do Governo do Estado de Santa Catarina;

-outro ponto levantado pela Autoridade Fiscal foi o de que há “suspeitas da prática da interposição fraudulenta de terceiros” e de quem seria o real interessado econômico das operações. Nesse aspecto, são apresentados, ainda que por amostragem, CONTRATOS DE CÂMBIOS E SWIFT, que demonstram a regularidade das operações de importação efetivados pela empresa GOLDEN BR:

N DI	REGISTRO	Valor do Swift 1 (ME)	Valor SWIFT (BRL)
19/0375932-5	27/02/2019	€ 252.182,88	R\$ 1.055.435,79
19/0579539-6	01/04/2019	€ 208.890,36	R\$ 903.283,69
19/1019340-4	06/06/2019	€ 172.828,98	R\$ 779.406,85
19/1565312-8	26/08/2019	\$ 77.761,20	R\$ 297.630,99
19/1876572-5	10/10/2020	€ 89.693,32	R\$ 413.477,24
19/2324923-3	16/12/2019	€ 148.320,24	R\$ 683.311,35

-vale esclarecer que essa prova é irrefutável da comprovação da origem dos recursos, que por sua vez atestam sua capacidade financeira, conforme determina o art. 45 da IN/SRF 1.863/2018;

por fim, ainda se registra que a empresa Impugnante possui a comprovação das negociações junto aos exportadores, demonstrando a existência de relações comerciais, as quais são instrumentalizados mediante os contratos de venda internacional (Sales Contract);

-inconteste, portanto, a efetiva existência e capacidade operacional da empresa, compatíveis para a realização do objeto social, possuindo capital de giro e sendo portadora de numerário para a operacionalização de suas atividades. Portanto, é claro que as alegações fiscais são presuntivas, já que a Impugnante possui capital suficiente para custear as importações que promove, restando devidamente demonstrados a origem, disponibilidade e transferência dos recursos, não sendo

crível desconstituí-los sem comprovação fiscal de que houve qualquer elemento doloso; -inexiste a confusão societária/administrativa entre as empresas sugerida pela fiscalização;

-a fiscalização tenta imputar a suposta existência de confusão societária e/ou administrativa entre as empresas GOLDEN BR e HAVITA, no entanto, não há nos autos comprovação de vinculação, apenas suposições, em total menosprezo ao princípio constitucional da preservação da empresa perante fatos totalmente questionáveis;

-importante destacar que, como resultado das interpretações doutrinárias e jurisprudencial, editou-se a MP nº 881/2019, que instituiu a chamada “Declaração de Direitos de Liberdade Econômica”, sendo que tal MP alterou a redação de diversos artigos do Código Civil e outras leis específicas. A MP foi editada com o objetivo de desburocratizar o exercício da livre-iniciativa e trouxe em seu bojo questões relativas à desconsideração da personalidade jurídica, alterou a redação do caput do art. 50 do Código Civil;

-o novo texto do parágrafo 4º do artigo 50 do Código Civil afirma que a mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica;

-ao contrário do entendimento proferido no relatório fiscal, não há falar nas duas empresas (GOLDEN BR e HAVITA) como supostamente “uma só”, já que não restou comprovada pelo Fisco Federal a estrutura que teria sido formada com o objetivo de fraudar o Fisco. Neste sentido, há recente decisão judicial (ementa transcrita);

-em nenhum momento a autoridade fiscal comprova a existência de vinculação econômica, uma vez que ausente o corpo diretivo único e a confusão patrimonial entre a autuada e as diversas pessoas e empresas arroladas pelo agente fiscal;

-veja-se que cada empresa possui a sua autonomia administrativa, gerencial, contábil e financeira, não havendo confusão entre elas;

-o único fato demonstrado é que determinadas pessoas já fizeram parte do quadro societário da autuada ou que são, em alguns casos, parte da mesma família, assim como que determinadas empresas já se utilizaram do mesmo endereço, fatos estes que não levam à existência de confusão societária e/ou administrativa entre as empresas GOLDEN BR e HAVITA;

-as atividades da GOLDEN BR não se resumem exclusivamente ao atacado de produtos alimentícios, sendo que possui capacidade e polivalência de efetuar atividades em diversas frentes, conforme seus CNAEs secundários;

-quanto aos endereços das empresas, cumpre aclarar que ambas se encontram em salas diferentes;

-quanto a relação comercial entre as empresas, no qual a empresa HAVITA adquire produtos no mercado interno da Impugnante, cumpre esclarecer que as

empresas claramente possuem clientes distintos, estrutura negocial feita por pessoal próprio e capilaridade comercial diversas, tal como qualquer empresa;

-as mercadorias foram adquiridas legalmente entre HAVITA e GOLDEN BR, sem quaisquer irregularidades;

-o fato de utilizarem o mesmo armazém para armazenamento de mercadorias (VILOG) não é elemento indiciário para caracterização de interposição fraudulenta, e está devidamente estabelecido em um condomínio empresarial;

-comprovados todos os pagamentos das operações realizadas, e ainda a regularidade fiscal da empresa GOLDEN BR e da própria empresa HAVITA, não há que se falar em inidoneidade dos documentos fiscais, pois não há dúvidas da boa-fé da Impugnante e muito menos da empresa HAVITA, que adquiriu mercadorias de empresa idônea, efetuou os pagamentos conforme combinado e não pode ser punida por meras suposições do fisco;

-inexistiu interposição fraudulenta comprovada; a Autoridade Fiscal não logrou êxito, no processo administrativo, em comprovar a existência da prática do acobertamento do efetivo responsável pela operação de importação em análise;

- afastada a alegada interposição fraudulenta, haja vista a ausência de comprovação do sujeito oculto pela Autoridade Fiscal, não resta outra medida a ser adotada senão o acolhimento da impugnação, com o julgamento de insubsistência do auto de infração lavrado em desfavor da GOLDEN BR;

-houve erro grosseiro da autoridade fiscal ao tratar da suposta ausência de lucro sobre as mercadorias importadas e revendidas;

-a autoridade fiscal afirmou no Relatório Fiscal “Observa-se que o valor total dos produtos é o mesmo do valor total da nota, ou seja, não há margem de lucro na operação”;

-porém, o valor total de uma nota fiscal é o somatório do valor dos produtos mais os impostos que impactam no seu custo total. A margem de lucro está dentro do valor total dos produtos como acima demonstrado. O fato de os dois campos acima destacados pela autoridade fiscal serem iguais não quer em momento nenhum dizer que não há margem de lucro na operação;

-do alegado se extrai que não qualquer prova de ausência de lucro nas operações realizadas entre a HAVITA e a GOLDEN BR, ou seja, não há o menor indício de que tenha havido interposição fraudulenta entre as empresas;

-não é verdade a afirmação da autoridade fiscal no sentido de que as mercadorias teriam destinação específica no momento da importação e que o destinatário dos produtos importados pela impugnante seria a empresa HAVITA;

-o fato de as mercadorias serem revendidas em um curto espaço de tempo não significa que a empresa está praticando alguma conduta ilícita, conforme Acórdão do CARF (ementa transcrita);

-no que tange a alegação de haver lançamento da GOLDEN BR na empresa HAVITA, fica claro que, em virtude das transações corriqueiras entre as empresas, trata de um equívoco que foi prontamente corrigido, mas por cuidar-se de um lançamento, o sistema não o apaga, mas cria o lançamento inverso no valor inexistente, ou seja, zero;

-ad argumentandum tantum, não teria havido infração punível com a pena de perdimento, mas apenas a cessão do nome;

-na remota hipótese de eventual infração cometida pela Impugnante o que se admite meramente para efeito de argumentação em face do princípio da eventualidade - esta seria a prevista no art. 33 da Lei 11.488/07, ou seja, cessão de nome para realização de negócios de comércio exterior, com acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiário;

“I) CONCLUSÃO E PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer digne-se Vossa Senhoria a receber a presente Impugnação, na forma do artigo 3 da Lei 9784/99 c/c art. 15 e ss do Decreto 70.235/72, pelo órgão competente, para:

a.1) Reconhecer a absoluta nulidade face à ausência de provas hábeis a embasar o auto de infração guereado, impondo-se a desconstituição da exaço administrativa aplicada, na medida em que não restou comprovada a ocorrência dos fatos jurídicos imputados, assim como ante a má-condução das investigações realizadas, em confronto com o princípio da verdade real, nos termos do art. 5º, incisos XLV, LIV, LV da Constituição Federal e arts. 2º c/c 51 da Lei 9.784/99 e demais dispositivos legais devidamente epigrafados na peça impugnatória.

b) No caso de Vossa Senhoria não conhecer das preliminares arguidas, o que não se espera, requer meritoriamente:

b.1) Reconhecer a inexistência de amparo legal que sustente a aplicação da pena de perdimento convertida em multa, eis que consoante exaustivamente comprovado a importação ocorreu na modalidade por conta própria da Impugnante, onde demonstrou a origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados para as operações de comércio exterior realizadas – não havendo que se falar na existência de um suposto real adquirente das mercadorias mediante cessão de nome;

b.2) Requer, ainda, com fulcro no art. 2º, inciso X e art. 3, inciso III ambos da Lei 9.784/99 o prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de documentos para corroborar a veracidade das alegações aqui apresentadas, em sem endo possível a apresentação de parecer contábil para comprovação dos dispêndios dos valores realizados pela Impugnante para os recursos empregados na operação de importação em debate, sob pena de declaração de nulidade pelo ofensa ao devido processo legal, nos termos do art. 2, caput da Lei 9784/99;

c) Ad Argumentandum Tantum na remota hipótese de eventual infração cometida pela Impugnante, o auto de infração deverá ser desqualificado para uma penalidade menos gravosa – e aplicável ao caso - com a imposição da pena de multa de 10% do valor da operação supostamente acobertada.

d) Julgar INSUBSISTENTE o Auto de Infração impugnado, bem como determinada a sua ANULAÇÃO e CANCELAMENTO, com o subsequente ARQUIVAMENTO O E REGISTRO, para que seja afastada a sanção de perdimento sugerida. [...]”

É o relatório.

A 7ª Turma da DRJ03, em 27 de setembro de 2022, julgou improcedente a impugnação, sob os termos da seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal Período de apuração: 16/08/2017 a 24/04/2019 LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA DO SUJEITO PASSIVO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS. VALIDADE. É válido o lançamento realizado sem que o contribuinte ou o responsável solidário seja intimado a prestar esclarecimentos no curso da fiscalização, pois só é necessário facultar o exercício dos direitos ao contraditório e à ampla defesa depois de formalizada a acusação. AUTO DE INFRAÇÃO. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. Estando o Auto de Infração instruído com os elementos de prova em que se baseia a exação, não cabe falar em nulidade por vício material. DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS. As decisões proferidas pelo CARF, STF e STJ somente vinculam o entendimento das autoridades julgadoras de primeira instância, quando lhes forem atribuídas efeito vinculante, na forma da legislação aplicável. PRODUÇÃO DE PROVA. PROTESTO GENÉRICO. APRESENTAÇÃO “A POSTERIORI”. INADMISSIBILIDADE. O protesto genérico pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos não produz efeitos no processo administrativo fiscal. A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, salvo nos casos expressamente admitidos em lei. Em caso de obtenção de provas por meio de diligências ou perícias, estas devem ser expressamente solicitadas, especificando o seu objeto e atendendo-se os requisitos previstos em lei, sob pena de considerar-se não formulado o pedido. MULTA. EMBARAÇO À AÇÃO FISCAL. FALTA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada, reputando-se definitivo, na via administrativa, o correspondente crédito da União exigido. Assunto: Normas de Administração Tributária Período de apuração: 16/08/2017 a 24/04/2019 IMPORTAÇÃO. OCULTAÇÃO DE INTERVENIENTE MEDIANTE INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PENALIDADE. A mercadoria importada com ocultação do real do real adquirente ou do responsável pela operação, inclusive mediante interposição fraudulenta de terceiro, fica sujeita à pena de perdimento ou, se ela já tiver sido consumida ou revendida, à multa equivalente ao seu valor aduaneiro. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO ADUANEIRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. Responde por infração à legislação aduaneira quem quer que, de qualquer forma, concorra para

a sua prática, ou dela se beneficie, mormente quando também ficar configurada a responsabilidade solidária a que se refere o inciso I do art. 124 do CTN, decorrente do interesse comum na situação vinculada ao fato jurídico-tributário, que pode ser tanto o ato lícito que gerou a obrigação tributária como o ilícito que a desfigurou. Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Inconformado, o interveniente apresentou tempestivo recurso voluntário, em que repisa os argumentos postos em sede de impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Mariele Orsi Gameiro**, Relatora

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo integral conhecimento.

Cinge-se a controvérsia na imputação da infração aduaneira de interposição fraudulenta de terceiros, com imposição de multa substitutiva equivalente ao valor aduaneiro.

Destaco inicialmente que o presente processo tem íntima relação o processo nº 15444.720230/2021-80, relativo à cessão de nome, comportando, portanto, evidente relação de prejudicialidade externa com o presente litígio.

Nesse sentido, entendo que é imprescindível a aplicação do resultado do julgamento de mérito proferido no processo supramencionado, ocorrido em 18 de setembro de 2025, no acórdão nº 3402-012.766:

EMENTA

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 04/11/2016 a 24/04/2019

IMPORTAÇÃO PELA FILIAL. LANÇAMENTO NA MATRIZ. AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CARACTERIZADA.

Sendo a matriz e a filial uma única pessoa jurídica para fins de responsabilidade frente a um crédito público exigido, inclusive o tributário, não há qualquer ilegitimidade no lançamento realizado em desfavor da matriz relativo a infrações apuradas em operações de importação realizadas pela filial.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 04/11/2016 a 24/04/2019

ALEGAÇÕES DAS PARTES. NÃO APRECIAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A autoridade julgadora não está obrigada a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, bastando que enfrente aquelas capazes de infirmar a conclusão adotada

NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade de Auto de Infração fundamentado com as razões de fato e de direito que ensejaram o lançamento do crédito, especialmente quando não identificado qualquer cerceamento ao direito de defesa da parte autuada.

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO. ART. 18 DO DECRETO N. 70.235/72.

Nos termos do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, a autoridade julgadora poderá, de forma fundamentada, indeferir o pedido de realização de diligência e perícia sempre que entendê-la desnecessária para o julgamento do processo.

Assunto: Regimes Aduaneiros

Período de apuração: 04/11/2016 a 24/04/2019

CESSÃO DE NOME PARA A REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES DE COMÉRCIO EXTERIOR DE TERCEIROS. ACOBERTAMENTO DOS REAIS BENEFICIÁRIOS. PENALIDADE.

A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários, fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sem prejuízo da aplicação da pena de perdimento das mercadorias ou da multa equivalente ao valor aduaneiro, caso os bens não sejam localizados ou tenham sido consumidos ou revendidos.

VOTO

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, razão pela qual dele se toma conhecimento.

Da nulidade do Auto de Infração – ilegitimidade da matriz

A Recorrente sustenta que o Auto de Infração é nulo em razão do fato de o lançamento ter sido feito em desfavor do estabelecimento matriz, enquanto todas as operações de importação autuadas, registradas nos anos de 2016 a 2019, foram realizadas pelo estabelecimento filial – CNPJ 13.597.129/0002-51.

Para a Recorrente, *“o sujeito passivo é aquele que estiver obrigado ao pagamento do tributo ou da penalidade, no caso, a multa por cessão irregular de nome, de modo que não é possível promover o lançamento contra pessoa jurídica diversa, em evidente contrariedade aos termos do art. 121 e 126 do Código Tributário Nacional”*.

Destaca ela que o estabelecimento filial foi o responsável pela operacionalização das operações de importação autuadas, de tal sorte que *“não há dúvidas de que houve erro na identificação do sujeito passivo, sendo nulo o auto de infração, por não cumprimento dos requisitos legais dispostos no art. 142 do CTN e art. 26 da Lei 9.784/99”*.

Lembra a Recorrente *“que a Matriz e Filial têm CNPJs diferentes e, para fins fiscais, também são tratadas como pessoas autônomas”*, e, a partir disso, defende que *“não se pode impor à matriz um débito tributário de responsabilidade da filial ou vice-versa”*.

Sem razão a Recorrente.

O STJ decidiu, no REsp 1.355.812/RS (Tema Repetitivo 614), que a filial e a matriz fazem parte do acervo patrimonial de uma única pessoa jurídica, consistindo em uma universalidade de fato. A filial não ostenta uma personalidade jurídica própria, distinta da sociedade empresária, não sendo, portanto, sujeito de direitos.

Para o STJ, *“a discriminação do patrimônio da empresa, mediante a criação de filiais, não afasta a unidade patrimonial da pessoa jurídica, que, na condição de devedora, deve responder com todo o ativo do patrimônio social por suas dívidas”*.

Quanto ao argumento da Recorrente de que a matriz e a filial têm CNPJ diferentes e, por isso, devem ser tratadas como pessoas autônomas para fins fiscais, explica o STJ que esse princípio tributário da autonomia dos estabelecimentos *“é um instituto de direito material, ligado à questão do nascimento da obrigação tributária de cada imposto especificamente considerado e não tem relação com a responsabilidade patrimonial dos devedores prevista em um regramento de direito processual, ou com os limites da responsabilidade dos bens da empresa e dos sócios definidos no direito empresarial”*. Isso, em absoluto, não tem o condão de afastar a unidade patrimonial da empresa.

Por isso o STJ decidiu não ser possível *“limitar a satisfação do crédito público, notadamente do crédito tributário, a somente o patrimônio do estabelecimento que participou da situação caracterizada como fato gerador”*.

Eis a ementa do REsp 1.355.812/RS:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS DA MATRIZ. PENHORA, PELO SISTEMA BACEN-JUD, DE VALORES DEPOSITADOS EM NOME DAS FILIAIS. POSSIBILIDADE. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL COMO OBJETO DE DIREITOS E NÃO COMO SUJEITO DE DIREITOS. CNPJ PRÓPRIO DAS FILIAIS. IRRELEVÂNCIA NO QUE DIZ RESPEITO À UNIDADE PATRIMONIAL DA DEVEDORA.

1. No âmbito do direito privado, cujos princípios gerais, à luz do art. 109 do CTN, são informadores para a definição dos institutos de direito tributário, a filial é uma espécie de estabelecimento empresarial, fazendo parte do acervo patrimonial de

uma única pessoa jurídica, partilhando dos mesmos sócios, contrato social e firma ou denominação da matriz. Nessa condição, consiste, conforme doutrina majoritária, em uma universalidade de fato, não ostentando personalidade jurídica própria, não sendo sujeito de direitos, tampouco uma pessoa distinta da sociedade empresária. Cuida-se de um instrumento de que se utiliza o empresário ou sócio para exercer suas atividades.

2. A discriminação do patrimônio da empresa, mediante a criação de filiais, não afasta a unidade patrimonial da pessoa jurídica, que, na condição de devedora, deve responder com todo o ativo do patrimônio social por suas dívidas, à luz de regra de direito processual prevista no art. 591 do Código de Processo Civil, segundo a qual "o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei".

3. O princípio tributário da autonomia dos estabelecimentos, cujo conteúdo normativo preceitua que estes devem ser considerados, na forma da legislação específica de cada tributo, unidades autônomas e independentes nas relações jurídico-tributárias travadas com a Administração Fiscal, é um instituto de direito material, ligado à questão do nascimento da obrigação tributária de cada imposto especificamente considerado e não tem relação com a responsabilidade patrimonial dos devedores prevista em um regramento de direito processual, ou com os limites da responsabilidade dos bens da empresa e dos sócios definidos no direito empresarial.

4. A obrigação de que cada estabelecimento se inscreva com número próprio no CNPJ tem especial relevância para a atividade fiscalizatória da administração tributária, não afastando a unidade patrimonial da empresa, cabendo ressaltar que a inscrição da filial no CNPJ é derivada do CNPJ da matriz.

5. Nessa toada, limitar a satisfação do crédito público, notadamente do crédito tributário, a somente o patrimônio do estabelecimento que participou da situação caracterizada como fato gerador é adotar interpretação absurda e odiosa. Absurda porque não se concilia, por exemplo, com a cobrança dos créditos em uma situação de falência, onde todos os bens da pessoa jurídica (todos os estabelecimentos) são arrecadados para pagamento de todos os credores, ou com a possibilidade de responsabilidade contratual subsidiária dos sócios pelas obrigações da sociedade como um todo (v.g. arts. 1.023, 1.024, 1.039, 1.045, 1.052, 1.088 do CC/2002), ou com a administração de todos os estabelecimentos da sociedade pelos mesmos órgãos de deliberação, direção, gerência e fiscalização. Odiosa porque, por princípio, o credor privado não pode ter mais privilégios que o credor público, salvo exceções legalmente expressas e justificáveis.

6. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

Assim, pelo fato de a matriz e a filial consistirem uma única pessoa jurídica para fins de responsabilidade frente a um crédito público exigido, inclusive o tributário, não há qualquer ilegitimidade no lançamento realizado em desfavor da matriz relativo a infrações apuradas em operações de importação realizadas pelas filiais.

Nego provimento na matéria.

Nulidade do Acórdão recorrido – omissão quanto às razões de defesa

A Recorrente clama pela nulidade da decisão recorrida, argumentando, para tanto, que a DRJ teria deixado de analisar diversas razões de defesa apresentadas na peça impugnatória.

Acusa a Recorrente que *“em nenhum momento os argumentos e comprovações trazidas em Impugnação Administrativa foram analisados, reiterando tão somente todas as acusações levantadas em relatório Fiscal”*, o que torna a decisão recorrida carente de motivação.

Lista uma série de conclusões assumidas na decisão recorrida cujos contrapontos, trazidos em sede de impugnação, não foram considerados, a saber:

Rendimentos declarados dos dois sócios da GOLDEN não são compatíveis com o porte das operações realizadas, o que aponta para a presença de recursos de terceiros nas transações;

Contraposição da Recorrente: A Recorrente comprovou a origem dos recursos, demonstrando inclusive a existência de contratos com clientes e financiamentos bancários, bem como contratos de câmbio e Swift;

Capital social, que apesar de não ser determinante por si só, é de apenas R\$ 400.000,00, não sendo condizente com o montante operado pela empresa.

Contraposição da Recorrente: Quanto ao capital social e a suposta inexistência de comprovação da capacidade econômica diante do capital social de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), a Recorrente informou que não há em nosso arcabouço jurídico, nenhuma norma vigente ou legislação específica, fixando a IMPORTÂNCIA DO CAPITAL INTEGRALIZADO que deva ter uma empresa para atuar no Comércio Exterior. Deixou de mencionar a Autoridade Fiscal, qual legislação está delimitando esta relação entre o capital social e o montante de valor das operações de importação da Recorrente. Sequer foi apreciado, neste contexto, se o prazo para o fechamento de câmbio e pagamento do exportador seria após a nacionalização das mercadorias ou antes, já que atesta com tanta veemência essa suposta “ausência de capacidade”. Somente com este argumento, é suficiente para afastar a possibilidade da infração por incompatibilidade entre o capital social e os valores empregados nas importações;

Movimentação financeira da empresa é altíssima comparando-se com a as importações. Em 2017, as importações foram de R\$ 29 milhões, e a movimentação financeira de R\$ 78 milhões. Em 2018, as importações foram de R\$ 55,7 milhões, e a movimentação financeira de R\$ 205 milhões. As importações

foram realizadas pela filial da GOLDEN (de 2016 a 2019 = R\$ 170 milhões), mas conforme diligência realizada, verificou-se que não havia presença de funcionários no local; Quanto a matriz da GOLDEN, afirma que o número de funcionários foi reduzido para 12 no período de 2018 até abril de 2019, tratando-se mão de obra reduzida para o volume operado.

Contraposição da Recorrente: A Recorrente demonstrou que a empresa possui funcionário que sempre esteve presente exercendo suas funções diariamente, só assim deixou de comparecer na sede da empresa em vista da pandemia do Covid-19, executando suas funções em home office. Além disso, a empresa conta com a estrutura de serviços de representação comercial conforme instrumentos contratuais acostados, e ainda, que a empresa possui representantes comerciais que fazem a prospecção de clientes no mercado interno, vendendo as mercadorias importadas. Não há necessidade de os representantes comerciais terem vínculo empregatício, eis que não é demais lembrar que de acordo com a Lei nº.4.885/65 os representantes comerciais são autônomos.

A Recorrente apresentou documentos e explicações que comprovam a capacidade operacional da empresa, trazendo todo o contexto fático quanto a forma de atuação da empresa, quanto a locação da sala, a motivação da conta de energia estar em nome do locador, o fato de seus empregados estarem trabalhando em home office;

A Recorrente comprovou que possui plena capacidade para operar. A respeito da capacidade operacional, comprovou que tem condições de prestar um serviço, com a participação de funcionários, ativo mobilizado, local de distribuição e armazenamento de produtos, dentre outros aspectos. Ademais disso, a Recorrente ao longo de vários procedimentos fiscais em que fora investigada apresentou respostas com documentos que comprovam a sua existência e capacidade operacional como contrato de locação, de financiamento, de câmbio, alvará de funcionamento e contas de energia elétrica da filial, o que afasta o argumento de que não teria capacidade operacional de que “depende” financeiramente da empresa HAVITA;

Não comprovou o regular funcionamento no endereço informado, mediante apresentação das contas de consumo, alvará de licença, IPTU; No endereço informado como sendo matriz, localiza-se, a empresa VILOG ARMAZÉNS GERAIS FRIGORÍFICOS LTDA. O endereço cadastrado da HAVITA é o mesmo da GOLDEN BR e de VILOG.

Contraposição da Recorrente: A Recorrente demonstrou que quanto ao endereço da Matriz, que alugou espaço na VILOG ARMAZÉNS GERAIS FRIGORÍFICOS LTDA, porém isso não quer dizer que ambas estão localizadas na mesma sala comercial, apesar de estarem no mesmo endereço, estão situadas em espaços diversos, estando a Recorrente na Parte A. Se a autoridade fiscal tinha dúvidas quanto o endereço da Matriz poderia e deveria ter diligenciado neste sentido. Contudo, a fiscalização nunca foi nos locais que aponta para efetivar diligências e corroborar

suas ilações, preferindo, por comodidade, levantar suspeitas a respeito da sede da Recorrente, sendo notável o intuito parcial da fiscalização para deflagrar uma situação que não existe.

A HAVITA, que atua no mesmo ramo da GOLDEN BR, adquiriu 97,10% das mercadorias importadas pela GOLDEN BR.

Contraposição da Recorrente: A Recorrente comprovou que por se tratar de um produto perecível e de alto giro, a maior parte dos clientes compradores de batata frita que são apresentam um perfil de compra conhecido como “carga direta”, ou seja, a entrega do produto é feita de uma só vez de modo a não gerar maiores custas com logística e armazenagem, tornando assim a operação menos custosa.

Ligação entre os sócios, bem como coincidência de endereços, indiciam no sentido de que GOLDEN BR e HAVITA são uma empresa só.

As operações realizadas pela GOLDEN BR eram integralmente repassadas à HAVITA, em curto espaço de tempo, caracterizando natureza de encomenda. Em determinados casos, sequer adentravam no estoque da GOLDEN BR; Baixa margem de lucro praticada pela GOLDEN BR não é compatível com as operações de comércio exterior.

Contraposição da Recorrente: O fato de as mercadorias serem revendidas em um curto espaço de tempo não significa que a empresa está praticando alguma conduta ilícita. Ao alegá-lo a autoridade está determinando a para a prática comercial da Recorrente e ditando parâmetros de como gerir o seu próprio negócio. Por se tratar de um produto perecível e de alto giro, a maior parte dos clientes compradores de batata frita que são apresentam um perfil de compra conhecido como “carga direta”, ou seja, a entrega do produto é feita de uma só vez de modo a não gerar maiores custas com logística e armazenagem, tornando assim a operação menos custosa. Ademais, sabemos que o ICMS integra o custo da operação, e que em razão da Recorrente ser beneficiária do benefício do TTD do estado de Santa Catarina, este benefício aumenta sua margem de lucro.

A nota fiscal de entrada, nas informações complementares, indica a referência do cliente para qual a mercadoria está destinada. Enquanto nas notas fiscais de venda, há informações sobre as declarações de importação.

Contraposição da Recorrente: Por fim, no que tange a alegação de haver lançamento da Recorrente na empresa HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. fica claro que em virtude das transações corriqueiras entre as empresas trata de um equívoco que fora prontamente corrigindo, mas por cuidar-se de um lançamento o sistema não o apaga, mas cria o lançamento inverso no valor inexistente, ou seja, zero.

Além disso, a Recorrente defende a nulidade do Acórdão recorrido por ter supostamente inovado nos motivos que levariam à conclusão de que houve uma ocultação do sujeito passivo, qual seja, a constatação de que houve uma gerência

planejada da Recorrente, o que, no entender da Recorrente, se deu sem a existência de provas documentais, mas tão somente com base em alegações de “fatos”.

Muito embora o acórdão recorrido tenha feito um árduo trabalho de identificar os motivos que, no entender do então relator, levariam à conclusão de que houve uma ocultação do sujeito passivo, não se pode negar que tais motivos não constam do auto de infração, mas apenas da decisão recorrida, quando inova e aperfeiçoa que houve uma gerência planejada – sem provas documentais e apenas alegações de “fatos” – da Recorrente. Ocorre que sem provas não há fatos, e sem fatos não há como atribuir uma sanção. Além disso, e apenas para reforçar, sequer analisou os fundamentos documentos da Recorrente, buscando apenas em fatos argumenta evidências.

Mas também aqui a razão não socorre a Recorrente.

Em primeiro lugar, é preciso que se diga que a autoridade julgadora não é obrigada a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, bastando que enfrente aquelas capazes de infirmar a conclusão adotada. É dessa forma que o STJ vem decidindo, a exemplo do que vemos nos EDcl no MS 21.315-DF:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente *mandamus* e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinar tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016)

No caso dos autos, o Acórdão recorrido não se furtou de analisar os principais argumentos trazidos pela ora recorrente em sede de impugnação, tendo construído sua decisão com observância do disposto no art. 31 do Decreto nº 70.235, de 1972 (que deve ser interpretado de acordo com o entendimento do STJ):

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências.

Observe-se que o relator do Acórdão recorrido construiu sua livre convicção, e deixou isso muito claro em seu voto, a partir de um conjunto de provas indiciárias que, em sua visão, trouxeram a certeza necessária para a conclusão alcançada:

Nessa etapa de apreciação, cabe esclarecimento acerca da prova indiciária e da presunção. Como premissa conceitual, tem-se que, segundo a doutrina, os meios de prova são as técnicas desenvolvidas para se extrair prova de onde ela jorra (ou seja, da fonte).

...

A conclusão acerca da existência de interposição ilegítima, nas operações de importação em análise, está assentada em elementos convergentes, relativos à falta de comprovação de capacidade operacional da GOLDEN BR, pela importação de produtos com marcas pertencentes à empresa HAVITA, pelas referências a esta empresa nas DIs e nas notas fiscais de entrada, pela falta de apresentação de diversos documentos solicitados, tanto por parte da GOLDEN BR, quanto por parte da HAVITA, da BROKERS e da DUBAI 10, pelo repasse integral dos produtos importados em curto prazo de tempo, pelo compartilhamento de números de telefones e de endereços (GOLDEN BR e HAVITA).

...

O processo administrativo, assim como o judicial, admite todos os meios de prova em direito permitidos, inclusive o uso de presunções simples, desde que assentados em raciocínio lógico e fundamentado, capaz de demonstrar o fato que se quer provar, o que se coaduna com o princípio da verdade material.

Tal meio de prova não deve ser confundido com mera conjectura ou suposição, porquanto calcado em sólida base jurídica. Nesse passo, cumpre recordar o magistral entendimento de Aliomar Baleeiro, manifestado quando Ministro da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, o qual assentara, em incontestável lição de sua relatoria, com vigentes efeitos interpretativos, que “Indícios vários e

concordantes são prova” (Recurso Extraordinário nº 68006/MG, DJ 14/11/1969, Primeira Turma do STF).

Impende, então, atentar para o sistema de apreciação das provas adotado no diploma que rege o processo administrativo fiscal, consubstanciado no art. 29 do Decreto nº 70.235/1972:

“Art. 29 – Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente a sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.”

Assim, vigora no nosso ordenamento jurídico, o sistema da persuasão racional na apreciação das provas, segundo o qual o julgador:

“É livre porque, como investigador da verdade, não está sujeito de forma absoluta a seguir regras que atribuam valor qualitativo aos meios de prova, mas, ao contrário, tem a faculdade de atribuir-lhes a eficácia que resultar da influência que exercem em sua consciência.” (SANTOS, Moacyr Amaral, obra citada, pág. 381)

Assim, não se pode assentir que o libelo fiscal esteja desguarnecido de comprovação como alegam as Impugnantes. Pelo contrário, a autuação oferece elementos vários que convergem para a conclusão acerca da ocultação e da prestação de informações inverídicas nas DIs, não retratando a realidade das operações de importação relacionadas neste processo, não cabendo falar em suposições.

Além disso, a Fiscalização não deixou de sopesar as contrarrazões apresentadas em sede de impugnação, apenas as descartou por considerá-las incapazes de infirmar as conclusões alcançadas:

Esse conjunto probatório, é óbvio, deve ser cotejado com elementos contrários eventualmente trazidos pela impugnante e, dessa contraposição, no presente caso, resulta que a prova produzida pela fiscalização se inclina favoravelmente ao direito reclamado pelo Fisco devendo, assim, prevalecer, uma vez que nenhuma outra prova a veio ilidir.

Com efeito, os documentos trazidos pela Impugnante em nada alteram as conclusões sobre o quadro probatório produzido pela Fiscalização. A verdade é que os diversos indícios acima levam realmente a crer que as conclusões da Fiscalização, no sentido de que a GOLDEN BR ocultou as empresas HAVITA, BROKERS e DUBAI 10, figurando como pessoa interposta irregularmente, mediante simulação, são corretas.

...

Assim, não obstante a fiscalização faça considerações acerca das razões que poderiam ter norteadado o procedimento adotado pelas partes – e a impugnante tenha razão em questionar a lógica de algumas dessas ponderações –, é de se esclarecer que tal perquirição é irrelevante para a definição da aplicação da multa substitutiva da pena de perdimento. Havendo, como houve, ocultação do real

adquirente das mercadorias, mediante fraude ou simulação, presentes os pressupostos legais para a aplicação da penalidade.

Cabe destacar que, apesar de a GOLDEN BR alegar o contrário, a mera apresentação dos contratos de venda internacional, sem apresentação dos responsáveis pela negociação, não comprova que a GOLDEN BR realizou as tratativas. Apesar de GOLDEN BR afirmar que detinha capacidade financeira e ter apresentado documentos referentes a empréstimos de capital de giro, ter citado benefício fiscal no estado de Santa Catarina, e ter apresentado contratos de câmbio, não apresentou extratos bancários ou outros documentos que comprovassem ter arcado com as importações e despesas aduaneiras, que não são comprovadas pelos documentos apresentados.

Embora a GOLDEN BR tenha afirmado possuir, firmado com a empresa HAVITA, contrato particular de licença para uso e divulgação das marcas estampadas nas caixas, conforme contratos de Licença de Uso de Marcas, todos em anexo, conforme Doc. 06, estes não foram localizados, nem nº Doc. 06, nem em qualquer outro documento apresentado pela empresa.

Assim, nada foi apresentado de concreto de modo a desconstituir a infração. Independentemente da comprovação ou não de grupo econômico, ou do capital integralizado pelas empresas, os indícios convergentes acima apontados são, no meu entender, suficientes para caracterizar a ocultação. Os dados trazidos pela impugnante não têm o condão de desconstituir a convicção acerca da simulação e da interposição, propiciada pelos elementos já destacados anteriormente.

Em verdade, **a defesa não logrou apresentar nenhuma contraprova que conseguisse atestar a veracidade das informações prestadas nas DI's objeto de autuação e desconstituísse a conclusão da "Descrição dos Fatos" acerca da existência de ocultação.** Assim, subsiste o vigor das provas, acima citadas, trazidas aos autos pela Fiscalização, que não cedeu diante dos argumentos aduzidos pela Impugnante.

A Recorrente também não tem razão quanto à alegada inovação da decisão recorrida em relação ao que havia sido apontado pela Fiscalização, no sentido de dizer que houve uma gerência planejada da Recorrente, o que, no entender da Recorrente, se deu sem a existência de provas documentais, mas tão somente com base em alegações de “fatos”.

Friso, novamente, que a convicção do julgador *a quo* foi formada a partir de um vasto conjunto indiciário, tendo ele concluído que houve ocultação do sujeito passivo nas importações declaradas pela GOLDEN BR, de tal sorte que restou caracterizada a cessão de nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários.

Não há, portanto, os vícios suscitados pela Recorrente que demandem a declaração de nulidade do Acórdão recorrido.

Nada a prover na matéria.

Nulidade do Auto de Infração – ausência de fundamentação

Ao final do tópico que pede a nulidade do Acórdão recorrido, a Recorrente faz uma breve referência a uma possível nulidade do Auto de Infração por ausência de fundamentação.

Aparentemente, a Recorrente entende que a Fiscalização não teria levado para o Auto de Infração os motivos (provas documentais) que levariam à conclusão de que houve uma ocultação do sujeito passivo, mas tão somente alegações de “fatos”:

Muito embora o acórdão recorrido tenha feito um árduo trabalho de identificar os motivos que, no entender do então relator, levariam à conclusão de que houve uma ocultação do sujeito passivo, não se pode negar que tais motivos não constam do auto de infração, mas apenas da decisão recorrida, quando inova e aperfeiçoa que houve uma gerência planejada – sem provas documentais e apenas alegações de “fatos” – da Recorrente. Ocorre que sem provas não há fatos, e sem fatos não há como atribuir uma sanção. Além disso, e apenas para reforçar, sequer analisou os fundamentos documentos da Recorrente, buscando apenas em fatos argumenta evidências.

O curioso é que a Recorrente, em outra passagem de seu Recurso Voluntário, reclamou que a decisão recorrida deixou de analisar as contrarrazões trazidas em sede de impugnação e se concentrou em reiterar os pontos argumentados no relatório fiscal:

Todos estes pontos aqui expostos de contraposição, não foram em nenhum momento analisados pela DRJ. Sendo evidente que somente houve a reiteração dos pontos argumentados no relatório fiscal, de tal forma que há flagrantes omissões e equívocos no Acórdão recorrido do qual merece senão sua correção, sua evidente nulidade, nos termos do art. 31 do Decreto 70.235/72, bem como o art. 65 do Decreto nº 7.574/2011.

E, de fato, a convicção alcançada pelo julgador *a quo* teve como base o conjunto probatório montado pela Fiscalização, o que, por si só, já revela a fragilidade do argumento trazido pela Recorrente.

Em um tópico adiante (3.4. NULIDADE DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DA FRAGILIDADE DOS INDÍCIOS APONTADOS PELA FISCALIZAÇÃO: AUSÊNCIA DE CONTEÚDO PROBATÓRIO E VIOLAÇÃO DA BUSCA PELA VERDADE MATERIAL), a Recorrente volta a atacar o Auto de Infração, objetivando, com isso, ver a sua nulidade declarada.

Mas os argumentos trazidos pela Recorrente são todos eles direcionados para a qualidade das provas carreadas pela Fiscalização aos autos, que não dizem respeito à validade do Auto de Infração, mas sim se confundem com o mérito, que será analisado adiante.

Nesse sentido, é preciso deixar consignado que este relator tem o entendimento que a nulidade do Auto de Infração só pode ser declarada nas hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Assim, tendo sido lavrado por autoridade competente, e não tendo sido identificado qualquer cerceamento ao direito de defesa da Recorrente, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Pelo exposto, também aqui rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

Da possibilidade de produção de provas

A Recorrente, com base no art. 2º, inciso X, e no art. 3º, inciso III, ambos da Lei nº 9.784, de 1999, requer que seja deferida a produção de provas, *“bem como seja o processo convertido em diligência para que a Recorrente forneça perícia contábil sobre a origem dos recursos, posto que a fiscalização deixou de comprovar os fatos narrados e uma perícia poderá demonstrar a sua efetiva capacidade econômica, financeira e operacional”*.

Sobre a produção de provas, a Recorrente, ao invocar dispositivos da Lei nº 9.784, de 1999, parece desconhecer o fato de que o processo administrativo fiscal é regido pelo Decreto nº 70.235, de 1972, que, no § 4º de seu art. 16, disciplina o momento de apresentação da prova documental:

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

Não obstante o disposto no Decreto nº 70.235, de 1999, não é incomum que conselheiros que compõem este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em nome do princípio da verdade material, recebam (e analisem) provas documentais em momentos posteriores ao estabelecidos no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Não obstante, é de se notar que, passados quase três anos da apresentação do Recurso Voluntário, a Recorrente não trouxe aos autos quaisquer outros elementos de prova adicionais aos que já havia apresentado.

Indefiro, portanto, o requerimento para produção de provas.

No que diz respeito ao pedido de conversão do julgamento em diligência para a elaboração de perícia contábil sobre a origem dos recursos, não há, no presente caso, a necessidade de produção de novas provas. Os elementos contidos nos autos são mais do que suficientes para que este Colegiado forme plena convicção sobre a matéria de mérito.

Assim, nos termos do art. 18 do Decreto nº 70.235/1972, indefiro o pedido de realização de diligência para a elaboração perícia contábil, formulado pela Recorrente, por julgar tal providência prescindível.

Do mérito

No que diz respeito ao mérito da discussão posta no presente processo, antes de analisarmos as contrarrazões trazidas pela Recorrente em voluntário, é preciso que entendamos exatamente qual é a acusação feita pela Fiscalização, que foi ratificada pela DRJ, e quais são as provas que corroboram essa acusação.

Conforme já relatado, o presente Auto de Infração foi lavrado pela Fiscalização para constituição da multa de 10% do valor da operação, prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, pela cessão de nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros.

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

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

Não é difícil perceber, a partir da leitura do texto legal, que essa multa visa punir uma conduta, não se lhe aplicando à pessoa ocultada, mas sim à pessoa que, assumindo um papel que não lhe pertence, se presta a ocultar alguém.

No caso dos autos, a Recorrente registrou diversas importações, tendo indicado, em todas elas, que as mercadorias ali declaradas teriam sido adquiridas no exterior por ela mesma. É esse o único significado que se pode extrair de uma declaração de importação registrada na modalidade por conta própria, em que não há qualquer indicação no campo adquirente.

E é aí que entra a acusação feita pela Fiscalização. Para a autoridade aduaneira, as mercadorias relacionadas nas declarações de importação que se encontram em disputa no presente processo não foram importadas por conta da própria Recorrente, mas haveria sim terceiras pessoas que teriam sido ocultadas nas operações, não tendo sido elas declaradas no campo próprio de cada uma das declarações de importação registradas.

Diante disso, o que devemos averiguar para fins de alcançarmos uma convicção a respeito da matéria que se encontra sob a lide é se a Recorrente efetivamente adquiriu as mercadorias no exterior por conta própria, o que poderia validar as informações prestadas nas declarações de importação. Por outro lado, caso a conclusão seja no sentido de que as mercadorias não foram adquiridas no exterior pela própria Recorrente, estaremos diante de uma situação que indicaria a ocultação do real adquirente das mercadorias no exterior (que também é sujeito passivo da obrigação tributária), o que, por via lógica de conclusão, também indicaria que a Recorrente teria cedido seu nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros.

Como se percebe, a chave para a decisão da questão posta no presente processo diz respeito ao papel desempenhado pela Recorrente nas operações de importação que se encontram sob a lide, se de real adquirente das mercadorias no exterior ou se de mero intermediário nas operações (prestador de serviço para registro das declarações de importação).

Antes de entrarmos na análise das provas propriamente ditas, é preciso que façamos duas observações.

A primeira diz respeito ao fato de que a DRJ afastou o lançamento da multa por cessão de nome em relação às mercadorias repassadas pela GOLDEN BR para a JBS S/A, para a COPAL ALIMENTOS LTDA, para a M.B COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, para a FRINSCAL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, para a UNIK ALIMENTOS LTDA, para a FV DISTRIBUIDORA DE CARNES E PESCADOS LTDA e para a BEM MAIS ALIMENTOS LTDA ME, persistindo para análise deste Colegiado tão somente as importações relativas às mercadorias repassadas pela GOLDEN BR para a HAVITA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (FILIAL 0004), para a BROKERS ALIMENTOS LTDA e para a DUBAI 10 EMPRESA DE ALIMENTOS LTDA.

A segunda observação é para esclarecer que as ponderações feitas até o presente momento em nada inovam ao que foi dito nos autos, sendo apenas uma conclusão lógica das acusações feitas pela Fiscalização, e que foram corroboradas pela DRJ, de que a Recorrente cedeu seu nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros.

Quanto ao conjunto probatório trazido pela Fiscalização para os autos, não encontramos ali qualquer prova direta que permita afirmar que a Recorrente não importou as mercadorias por conta própria, mas também não encontramos qualquer prova direta que permita afirmar que a Recorrente importou as mercadorias por conta própria.

Na verdade, a Fiscalização trabalhou com um vasto conjunto de provas indiretas (indiciárias) que, quando reunidas e analisadas em conjunto, revelam a plenitude de sua força probante.

Sobre a validade dessas provas, reproduzo excerto do Acórdão recorrido, o qual, por concordar com o seu teor, adoto como se minhas fossem as razões de decidir:

Nessa etapa de apreciação, cabe esclarecimento acerca da prova indiciária e da presunção. Como premissa conceitual, tem-se que, segundo a doutrina, os meios de prova são as técnicas desenvolvidas para se extrair prova de onde ela jorra (ou seja, da fonte).

São fontes de prova as coisas, as pessoas e os fenômenos. Os meios de prova são pontes através dos quais os fatos passam para chegar, primeiro, aos sentidos, depois à mente do julgador.

Doutrinariamente, com base na teoria geral da prova, pode-se classificar a prova, quanto ao objeto, em direta e indireta. Prova direta consiste na demonstração do próprio fato que se quer provar (*factum probandum*).

Prova indireta, por sua vez, não tem por objeto o fato probando, mas outros fatos a ele relacionados, de modo que, pelo raciocínio, chega-se ao fato que se quer provar. A presunção, assim, é o resultado do processo lógico (raciocínio) mediante o qual, da existência de um fato reconhecido como certo (provas indiciárias), infere-se outro fato cuja existência é provável (fato desconhecido).

Assim, quando não chegar a ser obtida prova capaz de demonstrar de modo direto um fato (prova direta), pode-se eventualmente demonstrá-lo a partir de elementos indiciários, cuja força probante não reside em cada um deles de per si, mas na convergência resultante da consideração conjunta e da sua subsistência diante das contra-razões oferecidas pela defesa.

Advém, a força probante, enfim, da consistência e da coerência da unidade lógica que aponta para o fato que se quer provar. Trata-se da prova indireta, plenamente admitida no direito brasileiro.

...

Tem-se por persuasiva a prova indireta quando esta é reforçada por elementos convergentes de convicção que apontam para o fato probando, por meio de raciocínio fundado em informações demonstráveis de outros fatos capazes, por sua vez, de convencer acerca da existência daquele que se quer provar.

Esse processo cognitivo representa um liame lógico, fundado na presunção *hominis*, o qual conduz à ilação de que as informações apresentadas nas DIs não

correspondem à verdade, tendo havido ocultação, corroborada pelas declarações prestadas pelos envolvidos nas operações.

As presunções podem ser classificadas em legais e simples (*hominis*). As presunções legais decorrem do raciocínio do legislador que as expressa na lei, podendo ainda ser divididas em presunções absolutas (*iuris et de iure*), que não admitem prova em contrário, e relativas (*iuris tantum*), nas quais o fato presumido é tido por verdadeiro até que se prove em contrário.

O efeito prático da presunção legal relativa é inverter o ônus da prova. Configurando-se os requisitos indicados na lei, tem-se como provado o fato nela previsto, cabendo à parte interessada, para afastar a presunção, provar que tal fato não existe. Nesse sentido preceitua o art. 374 do CPC, a que se recorre por analogia. O caso em exame não se enquadra no conceito de presunções legais.

As presunções simples, por sua vez, resultam do raciocínio do juiz que as estabelece, extraíndo-as dos fatos da causa, nas quais assenta o seu convencimento. MOACYR AMARAL SANTOS reconhece que vastíssimo é o campo de aplicação das presunções simples, asseverando que:

*“Por meio delas se provam fatos das mais variadas espécies, não só como prova subsidiária ou complementar mas também como prova principal e única. Mas, onde se manifesta, em toda a sua plenitude, a importância das presunções simples, é quando se cura de provar estados de espírito – a ciência ou ignorância de certo fato, a boa-fé, a má-fé etc. – e, especialmente, de provar as intenções, nem sempre claras e não raramente suspeitas, ocultas nos negócios jurídicos. Tratando-se de intenções suspeitas, ou melhor, **nos casos de dolo, fraude, simulação e atos de má-fé em geral, as presunções assumem papel de prova privilegiada**, ou, sem que nisso vá qualquer exagero, de prova específica.”* (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 2º volume, 19ª edição, Ed. Saraiva, São Paulo, 1998, p. 501-502) (destaquei)

O processo administrativo, assim como o judicial, admite todos os meios de prova em direito permitidos, inclusive o uso de presunções simples, desde que assentados em raciocínio lógico e fundamentado, capaz de demonstrar o fato que se quer provar, o que se coaduna com o princípio da verdade material.

Tal meio de prova não deve ser confundido com mera conjectura ou suposição, porquanto calcado em sólida base jurídica. Nesse passo, cumpre recordar o magistral entendimento de Aliomar Baleeiro, manifestado quando Ministro da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, o qual assentara, em induvidosa lição de sua relatoria, com vigentes efeitos interpretativos, que “Indícios vários e concordantes são prova” (Recurso Extraordinário nº 68006/MG, DJ 14/11/1969, Primeira Turma do STF).

Impende, então, atentar para o sistema de apreciação das provas adotado no diploma que rege o processo administrativo fiscal, consubstanciado no art. 29 do Decreto nº 70.235/1972:

“Art. 29 – Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente a sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.”

Assim, vigora no nosso ordenamento jurídico, o sistema da persuasão racional na apreciação das provas, segundo o qual o julgador:

“É livre porque, como investigador da verdade, não está sujeito de forma absoluta a seguir regras que atribuam valor qualitativo aos meios de prova, mas, ao contrário, tem a faculdade de atribuir-lhes a eficácia que resultar da influência que exercem em sua consciência.” (SANTOS, Moacyr Amaral, obra citada, pág. 381)

Partindo para a análise das provas propriamente ditas, ainda sem olharmos para as contrarrazões trazidas em voluntário, é preciso reconhecer a existência de diversos indícios que põem em xeque a narrativa da Recorrente de que as importações teriam sido realizadas por sua própria conta.

Vejamos um resumo do que podemos extrair de relevante das provas apresentadas pela Fiscalização:

A Recorrente (GOLDEN BR), intimada e reintimada, deixou de prestar a maioria das informações e esclarecimentos solicitados, não tendo apresentado nada de relevante que pudesse comprovar sua capacidade operacional e financeira para a realização das operações de importação auditadas, assim como a condição de real adquirente das mercadorias no exterior. A GOLDEN BR não respondeu, por exemplo, como era sua logística de vendas e nem apresentou esclarecimentos sobre que tipos de produtos importava, como era seu modo de operação e quais eram seus principais clientes);

Os rendimentos declarados para a RFB pelos sócios da GOLDEN BR não são compatíveis com o porte das operações de importação realizadas;

Há uma incompatibilidade entre os valores das importações realizadas pela GOLDEN BR (R\$ 3.218.365,77 entre agosto e dezembro de 2016, R\$ 29.322.578,59 em 2017, R\$ 55.784.298,42 em 2018 e R\$ 80.930.608,09 em 2019), os valores das movimentações financeiras (R\$ 29.492.592,56 em 2016, R\$ 77.832.953,77 em 2017 e R\$ 205.317.980,02 em 2018) e o seu capital social (R\$ 400.000,00);

A diligência realizada em 02/02/2021 na sede da filial da GOLDEN BR responsável pelas operações de importação constatou que não havia a presença de funcionários no local;

Consulta à GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social revelou que a filial responsável pelas operações de importação não possuía qualquer funcionário até março de 2018;

O funcionário contratado no ano de 2018 pela filial responsável pelas operações de importação possuía baixa remuneração (R\$ 728,00);

A matriz da GOLDEN BR contava com 13 funcionários no ano de 2017, incluído os sócios, e com 12 funcionários nos anos de 2018 e 2019, não havendo entre eles,

aparentemente, funcionários atuando na atividade comercial de vendas, como vendedores, representantes comerciais, supervisores ou gerentes;

Ao ser intimada a apresentar documentação referente à constituição e regular funcionamento da empresa, a GOLDEN BR se limitou a apresentar contratos sociais e alterações, identidade dos sócios e do administrador, contrato de serviço de armazenagem com a VILOG ARMAZENS GERAIS FRIGORÍFICOS LTDA. e contrato de locação firmado com a FRIOPART ARMAZENS FRIGORÍFICOS LTDA., referente a duas salas comerciais localizadas nos municípios de Simões Filho/BA e Colombo/PR, não tendo sido apresentados contas de consumo (água, luz ou telefone), alvará de licença para funcionamento ou documento de arrecadação do IPTU em nome da GOLDEN BR;

A sede da matriz da GOLDEN BR, segundo a própria Recorrente, seria o local onde as mercadorias são armazenadas, que tem como endereço aquele mesmo onde está localizada a VILOG, de tal sorte que GOLDEN BR e VILOG estão localizadas no mesmo endereço;

O escritório de apoio administrativo da GOLDEN BR estaria localizado em uma espécie de condomínio empresarial administrado pela GL Events Centro de Convenções Ltda., onde ocuparia uma área de 16 m² (escritório) mais 11,75 m² (copa anexa) (segundo contrato de cessão de área apresentado), sendo que todas as despesas com luz e telefone seriam rateadas entre os condôminos e pagas à GL Events Centro de Convenções Ltda.;

A GOLDEN BR não possuía alvará de funcionamento emitido pela Prefeitura do Rio de Janeiro (apenas teria dado entrada no requerimento para obtenção do alvará);

Sobre o IPTU, a GOLDEN BR justifica a não apresentação do documento em razão do fato de que a área onde está localizado o escritório não sofre a incidência desse imposto por pertencer ao Exército Brasileiro, tratando-se de uma concessão, e a área onde a mercadoria está armazenada tem o IPTU pago pela VILOG;]

A empresa HAVITA, que tem como nome fantasia a denominação GOLDEN FOODS, “adquiriu” 97,1 % das mercadorias importadas pela GOLDEN BR;

A sócia da GOLDEN BR, Lidiane Mendonça Monteiro, foi sócia da HAVITA até 20/04/2017;

Um dos sócios da HAVITA, Thiago Mendonça Monteiro, é irmão da sócia da GOLDEN BR;

O outro sócio da HAVITA, Rogério Girardi Medeiros da Silva, foi sócio da GOLDEN BR no ano de 2011;

O administrador da GOLDEN BR, Ivan Marques Correia, também faz parte da administração da HAVITA;

GOLDEN BR e HAVITA compartilham o mesmo endereço na Av. Rio de Janeiro – Queimados/RJ (mesmo endereço da VILOG) e na Av. das Américas – Barra da Tijuca/RJ;

Foi constatado em procedimento especial de fiscalização que mercadorias importadas pela GOLDEN BR continham marcas de titularidade da HAVITA;

No balancete de 2019 da GOLDEN BR podem ser observadas contas correntes que fazem referência à HAVITA;

A empresa BROKERS, que já se encontra com o CNPJ baixado, tem todas as características de ser uma empresa laranja (aparentemente o endereço da empresa não existia), ou, ao menos, de ser formada por sócios laranjas;

A empresa DUBAI 10 já teve como sócio, até 10/11/2015, o pai de Lidiane Mendonça Monteiro (sócia da GOLDEN BR) e de Thiago Mendonça Monteiro (sócio da HAVITA), Gilberto Sebastião Monteiro, que figura como trabalhador da GOLDEN BR nos extratos da GFIP;

A DUBAI 10 já compartilhou o mesmo endereço comercial da GOLDEN BR e das HAVITA na Av. das Américas 3500;

Há números de telefones compartilhados pela GOLDEN BR e pela HAVITA e pela GOLDEN BR e pela DUBAI 10;

A GOLDEN BR e a HAVITA utilizaram o mesmo endereço de IP para a emissão de notas fiscais eletrônicas;

As empresas GOLDEN BR, HAVITA e BROKERS se encontram com status de “impedimento judicial”, segundo pesquisa realizada no site da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro;

As datas de liberação (desembaraço) das mercadorias frequentemente são muito próximas das datas de emissão das notas fiscais de venda (às vezes ocorre em questão de minutos e até mesmo antes de a carga ter sido liberada – desembaraçada), sendo constatado, inclusive, repasse imediato, sem ingresso em depósito;

A maior parte das vendas ocorre para um único comprador;

Nas notas fiscais de entrada há referência, no campo “informações complementares”, do cliente para o qual a mercadoria está destinada;

Nas notas fiscais de venda há informações, no campo “informações complementares”, sobre as declarações de importação;

Há baixa margem de lucro praticada pela GOLDEN BR nas “vendas” realizadas (R\$ 14,00, por exemplo, pela venda das mercadorias importadas por meio da DI 1715287357);

O baixo lucro líquido do exercício é muito abaixo do que o esperado para esse tipo de operação (3,5% no ano de 2017 e 1% no ano de 2018); e

A HAVITA, a BROKERS e a DUBAI 10 não responderam as intimações e as reintimações emitidas pela Fiscalização que procuravam entender como essas empresas negociavam as mercadorias com a GOLDEN BR.

Como se percebe, há vários indícios que corroboram a acusação da Fiscalização de que a GOLDEN BR cedeu seu nome para a operação de comércio exterior de terceiras pessoas, com ocultação dos reais intervenientes. E não há nada, dentre os elementos trazidos pela Fiscalização, que minimamente aponte no sentido de que a GOLDEN BR tenha adquirido as mercadorias no exterior, e nem que as tenha efetivamente vendido no mercado interno.

Contraponto esse cenário construído pela Fiscalização, a Recorrente traz uma série de contrarrazões em seu Recurso Voluntário, as quais passamos a analisar na sequência.

Do mérito – ausência de comprovação de ocultação

A Recorrente, neste tópico, inicia sustentando que *“a questão de mérito consiste em identificar se em relação às operações de importação relacionadas no auto de infração teria restado demonstrada a ocorrência de ilícito tipificado no inciso V do Art. 23 do Decreto-lei nº 1.455/1975, qual seja, a ocultação do sujeito passivo, mediante fraude ou simulação”*.

Defende que *“a Autoridade Fiscal não logrou êxito no processo administrativo que aqui se impugna em comprovar a existência da prática do acobertamento do efetivo responsável pela operação de importação em análise”*.

Diz que *“o ilícito aduaneiro definido como “interposição fraudulenta de terceiros”, na forma comprovada, atribuído à Recorrente é decorrente do art. 23, inciso V e §1º do DL 1.455/76”*.

Brada que *“não há elementos nestes autos capazes de confirmar o quadro fraudulento apontado pela fiscalização”*, e questiona: *“Onde está a prova de que tais empresas adiantaram os recursos para pagamento dos tributos federais e fechamento de câmbio? Onde está a prova de que tais empresas negociaram as mercadorias com o exportador? Onde está a prova do prévio acordo doloso entre a Recorrente e estas empresas para a vinda dessas mercadorias?”*.

Assevera que *“a demonstração da ocorrência da infração de interposição fraudulenta depende da prova (imediata) da ocultação dolosa da pessoa interveniente na operação de importação, mediante (i) a identificação do real interveniente ou beneficiário oculto na operação de importação; e (ii) a comprovação de que a ocultação do real interveniente ou beneficiário foi efetivada mediante fraude ou simulação”* e sustenta que *“a fiscalização deve reunir provas diretas ou indiretas que apontam, sem sombra de dúvida, tratar-se dessa incompatibilidade entre o negócio declarado e aquele de fato revelado na operação”*.

Mas há alguns esclarecimentos a serem feitos a respeito desses argumentos trazidos pela Recorrente.

Em primeiro lugar, a questão de mérito posta no presente processo não diz exatamente respeito ao ilícito previsto no inciso V do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, mas sim ao ilícito previsto no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007.

Ou seja, não estamos aqui investigando, propriamente, a ocorrência de ocultação do sujeito passivo, mediante fraude ou simulação, prevista no inciso V do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, mas sim uma possível cessão de nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros.

Em que pese a estreita relação existente entre esses dois ilícitos, de tal sorte que a comprovação da ocultação do sujeito passivo pode também ensejar a aplicação da multa por cessão de nome, eles são tipos próprios que merecem análises independentes.

Na concepção deste julgador, a comprovação da cessão de nome em relação a uma operação de importação pode se dar de forma indiciária a partir de elementos de prova que demonstrem com segurança que aquele que se apresenta como importador não realizou, ou não tinha capacidade de realizar, a aquisição das mercadorias no exterior e não realizou, ou não tinha capacidade de realizar, a venda das mercadorias importadas no mercado interno.

Esse último parágrafo serve de gancho para um segundo ponto trazido pela Recorrente, que diz respeito à (in)suficiência do conjunto probatório trazido pela Fiscalização para fins de comprovação do ilícito discutido nos autos.

A esse respeito, convém lembrar dos ensinamentos do Ministro Flávio Dino no recentíssimo julgamento realizado na 1ª Turma do STF a respeito da ação penal que tratava dos crimes de golpe de Estado.

Ao interromper o voto do Ministro Cristiano Zanin para explorar um pouco daquilo que chamou de hermenêutica exótica, o Ministro Flávio Dino lembrou a metáfora do boi fatiado, que é uma *“espécie de falácia segundo a qual você divide o boi em bifés e pergunta a cada pedaço: você é um boi? E claro que o boi nada diz. Você diz: pede lá para o pedaço do boi mugir, e o pedaço não muge. E aí a conclusão falseada é de que nunca existiu boi”*.

Aplicando a metáfora do boi fatiado ao presente processo, se olharmos individualmente para cada um dos elementos (indiciários) de prova trazidos pela Fiscalização (os “bifés”), não seremos capazes de concluir que a GOLDEN BR cedeu seu nome para a operação de comércio exterior de terceiras pessoas, mas, se olharmos para o conjunto probatório como um todo (o “boi”), não teremos dúvidas de que a GOLDEN BR não adquiriu as mercadorias no exterior e não as vendeu no mercado interno, mas sim cedeu seu nome para atender a interesse de terceiros.

Observe-se que a Recorrente conduz suas contrarrazões na tentativa de desqualificar as provas reunidas pela Fiscalização, mas não faz qualquer esforço para demonstrar que a aquisição das mercadorias no exterior e a venda no mercado interno foram feitas por ela própria, o que poderia ser feito com a apresentação das negociações entabuladas com os vendedores e com os compradores.

Por essas razões, nego provimento na matéria.

Do mérito – ausência de subsunção

A Recorrente afirma que *“a fiscalização aduaneira subsumiu os fatos acima relatados ao art. 33 da Lei 11.488/07, ou seja, cessão de nome para a realização de negócios de comércio exterior, com acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiários”, e que esse enquadramento “se aplica no caso de ter havido a interposição fraudulenta, que representa uma simulação que consiste em ocultar, voluntariamente, o verdadeiro interessado na operação, ocorrendo todas as vezes em que uma pessoa, física ou jurídica, apresenta-se como responsável por uma transação que não realizou, se interpondo entre uma parte e outra”.*

Diante disso, sustenta que o enquadramento no tipo só poderá ser feito quando comprovada a ocultação do real comprador e a fraude e simulação para tanto.

Diz que, no presente caso, não houve fraude ou simulação, e mais, que teria apresentado à Receita Federal todas as informações e documentos solicitados.

Além disso, a Recorrente afirma que eventual prova de inexistência de ocultação do real adquirente na operação de importação *“equivale a prescrever a produção de uma prova diabólica, de difícilíssima produção, pois a Recorrente teria o ônus de provar um fato negativo”.*

Acrescenta que não seria possível a ela *“provar algo que sequer foi determinado e comprovado pela Autoridade Fiscal por ocasião da lavratura do auto de infração”.*

Assevera possuir *“capacidade econômica para atuar no comércio exterior e, com seus próprios recursos, adquire mercadoria para importação assumindo todos os riscos do negócio”.*

Mas esses argumentos também não ajudam a Recorrente.

Primeiro porque, conforme já vimos no tópico anterior, o enquadramento no tipo não deve ser visto a partir do que dispõe o inciso V do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, como fez a Recorrente, mas sim a partir do que dispõe o art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, que trata da cessão de nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros.

E, conforme já referido, a comprovação da cessão de nome em relação a uma operação de importação pode se dar de forma indiciária a partir de elementos de prova que demonstrem com segurança que aquele que se apresenta como importador não realizou, ou não tinha capacidade de realizar, a aquisição das mercadorias no exterior e não realizou, ou não tinha capacidade de realizar, a

venda das mercadorias importadas no mercado interno, o que foi feito pela Fiscalização.

Observe-se, ainda, que a Recorrente não foi capaz de desfazer a validade do conjunto probatório trazido pela Fiscalização, e não porque ensejaria *“a produção de uma prova diabólica, de difícil produção, pois a Recorrente teria o ônus de provar um fato negativo”*.

A prova que se esperava da Recorrente não é que ela não ocultou o sujeito passivo, mas sim que ela é efetivamente o sujeito passivo, o que poderia facilmente ser comprovado se a Recorrente tivesse apresentado, por exemplo, a negociação de compra das mercadorias no exterior.

Nada disso foi feito e nada disso foi comprovado.

Também não são verdadeiras as afirmações feitas pela Recorrente de que ela teria apresentado à Fiscalização todas as informações e documentos solicitados, ou que estaria sendo exigida dela a prova de *“algo que sequer foi determinado e comprovado pela Autoridade Fiscal por ocasião da lavratura do auto de infração”* (referindo-se à prova de que não houve ocultação).

Conforme já vimos, a Recorrente foi intimada e reintimada a prestar uma série de informações e de esclarecimentos, tendo ela preferido se omitir e não apresentar nada de relevante que pudesse comprovar sua capacidade operacional e financeira para a realização das operações de importação auditadas, assim como a condição de real adquirente das mercadorias no exterior

Quanto ao argumento trazido pela Recorrente em voluntário de que teria *“capacidade econômica para atuar no comércio exterior e, com seus próprios recursos, adquire mercadoria para importação assumindo todos os riscos do negócio”*, não há nada nos autos que demonstre isso.

Esse é um argumento que, frente aos indícios apontados pela Fiscalização, mostra-se vazio quando não acompanhado de elementos de prova que o sustente.

Nada a prover na matéria.

Do mérito – inexistência de fraude/dolo/simulação

Insistindo na tese de que a caracterização da interposição fraudulenta está associada à comprovação de fraude, dolo ou simulação, a Recorrente pede o cancelamento do Auto de Infração por ausência de comprovação desses elementos.

Na sequência, a Recorrente passa a discorrer sobre dano ao Erário e a aplicação da penalidade de perdimento, e aborda algumas razões que poderiam levar à ocultação do real adquirente das mercadorias no exterior (quebra da cadeia do IPI, sonegação de outros tributos, lavagem de dinheiro, falta de habilitação no RADAR, acobertamento dos reais interessados em operações fraudulentas e subfaturamento das importações), justificando sua não aplicação ao caso.

Mais uma vez a Recorrente conduz a discussão para o inciso V do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, punível com a penalidade de perdimento da mercadoria, esquecendo que a matéria discutida nos autos diz respeito à cessão de nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros, prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007.

Assim, por ser inaplicável ao caso, nego provimento na matéria.

Do mérito – capacidade operacional da GOLDEN BR

A Recorrente defende que as informações trazidas pela Fiscalização a respeito do capital social (R\$ 400.000,00) e do IRPF dos sócios da GOLDEN BR (Lidiane e Gustavo) nada atestam, *“na medida em que o referido auto de infração somente apurou fatos entre 16/08/2017 a 24/04/2019, portanto qualquer fato anterior a esta data é completamente insubsistente e em nada inova ao ponto de caracterizar interposição fraudulenta por ocultação do sujeito passivo”*.

Reclama que os sócios *“em nenhum momento foram intimados para apresentar esclarecimentos, demonstrarem sua renda ou qualquer outro saneamento às autoridades, razão pela qual esta justificativa também se torna inviável e nada comprova à suposta infração”*.

Afirma ser *“possível extrair do extrato da Sócia Lidiane, consta em fls. 469 que os rendimentos isentos e não tributáveis o valor de R\$ 597.491,31 (quinhentos e noventa e sete mil, quatrocentos e noventa e um reais e trinta e um centavos), fato este omitido pela Fiscalização”*.

Referindo a sede da filial, que, quando diligenciada pela Fiscalização revelou-se apenas como uma sala comercial, além de se encontrar fechada, a Recorrente defende *“a capacidade operacional deve englobar a capacidade de toda a empresa e não somente de uma filial”*.

Diz ter *“plena estrutura física, operacional e financeira para atender às suas necessidades, não se tratando de uma empresa de fachada, tampouco desprovida de patrimônio”*.

Tenta desqualificar a diligência feita pela Fiscalização na filial de Itajaí afirmando a inexistência de TDPF nos autos e a ausência de intimação prévia, conforme dispõe o art. 41 da Lei nº 9.784, de 1999.

Busca demonstrar, por meio de fotos da sala, a existência de estrutura física da filial para realizar seu objeto social, além de apresentar o contrato e locação, alvará de funcionamento e contas de energia do estabelecimento filial.

Junta ao processo, nas e-fls. 1881 a 1926, sete contratos de representação comercial, nenhum deles registrado em cartório e todos eles com data de 22/04/2019 (dois dias antes da última DI autuada – 24/04/2019).

Quanto à matriz, a recorrente informa ter alugado espaço na VILLOG, mas que *“isso não quer dizer que ambas estão localizadas na mesma sala comercial, apesar*

de estarem no mesmo endereço, estão situadas em espaços diversos, estando a Recorrente na Parte A”.

Também afirma que *“há nenhuma irregularidade no fato das contas de luz e IPTU estarem em nome do Locador, eis que se trata de uma prestação de serviço de espaço, sendo que o referido instrumento foi devidamente apresentado à autoridade fiscal”.*

Há muitas coisas estranhas neste processo e poucas respostas conclusivas.

Quanto à situação financeira dos sócios, aquela que efetivamente destoa do esperado é a do sócio Gustavo, que teria entrado na sociedade em 25/04/2011 com 49,5% de participação societária e apresentou os seguintes rendimentos tributáveis entre os anos de 2016 e 2019:

Ano-Calendário	2016	2017	2018	2019
Rendimentos Tributáveis	R\$ 48.934,00	R\$ 8.400,00	R\$ 10.494,00	R\$ 11.932,00

E os argumentos trazidos pela recorrente em voluntário não desfazem a nuvem que paira sobre essas informações trazidas pela Fiscalização. Observe-se que a Recorrente reclama que os sócios não foram intimados para apresentar esclarecimentos, mas ela também não busca trazer esses esclarecimentos em voluntário,

Quanto aos demais argumentos trazidos pela Recorrente neste tópico, embora eles coloquem algumas dúvidas nas conclusões a que chegou a Fiscalização em relação à falta de capacidade operacional da GOLDEN BR, eles não esclarecem por completo a situação da empresa.

Se a GOLDEN BR efetivamente importou milhões por meio de sua filial em Itajaí, como isso seria possível de ser feito com apenas um ou dois funcionários? Quem comprou essas mercadorias e em que condições?

Quanto à venda dessas mercadorias importadas, a Recorrente justifica sua capacidade operacional com base nos sete contratos de representação juntados às e-fls. 1881 a 1926. As perguntas que surgem são: Por que os contratos não foram reconhecidos em cartório e por que todos eles foram assinados no dia 22/04/2019?

Além disso, por que a Recorrente não juntou ao processo os comprovantes de pagamentos feitos aos seus representantes, documentos que certamente trariam muito mais força aos contratos de representação juntados?

Aliás, por que a Recorrente não apresentou qualquer informação quando foi intimada pela Fiscalização?

Não obstante as dúvidas que ainda possam pairar sobre a capacidade operacional da GOLDEN BR, fato é que esse é apenas mais um elemento indiciário que se apresenta no presente processo. Individualmente não é possível concluirmos nada a partir desse indício.

E mesmo que retirássemos esse indício do conjunto probatório montado pela Fiscalização, ainda assim manteríamos a convicção de que a GOLDEN BR não realizou a aquisição das mercadorias no exterior e nem as vendeu no mercado interno, o que justifica a aplicação da multa por cessão de nome prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007.

Dessarte, também aqui nego provimento na matéria.

Do mérito – capacidade financeira da GOLDEN BR

Nesse tópico, a Recorrente traz uma série de argumentos a fim de demonstrar o equívoco da Fiscalização ao afirmar que ela não teria capacidade financeira para realizar as operações de importação por ela registradas.

Nesse aspecto, tendo a concordar com a Recorrente, uma vez que não há elementos nos autos que permitam concluir que a Recorrente não possuía capacidade financeira para realizar as operações de importação por ela registradas.

Mas isso não significa dizer que as operações de importação foram efetivamente realizadas pela própria Recorrente. Os demais indícios que ainda subsistem no presente processo são robustos o suficiente para trazer a certeza necessária de que a GOLDEN BR não realizou a aquisição das mercadorias no exterior e nem as vendeu no mercado interno.

Chama a atenção, por exemplo, o dado trazido pela Fiscalização de que a empresa obteve um lucro líquido de 3,5% no ano de 2017 e de apenas 1% no ano de 2018. Isso pode ser explicado pela pequena diferença de valores encontrada entre as notas fiscais de entrada e de saída das mercadorias, conforme abaixo demonstrado a título de exemplo, que não parecem revelar uma operação de compra e venda entre duas empresas independentes:

DI	NF Entrada	NF Saída	Diferença	%
1617441653	R\$ 195.495,80	R\$ 210.567,70	R\$ 15.071,90	7,71%
1619135053	R\$ 211.944,06	R\$ 218.673,42	R\$ 6.729,36	3,18%
1713828105	R\$ 635.076,23	R\$ 639.935,92	R\$ 4.859,69	0,77%
1715287357	R\$ 422.588,47	R\$ 422.602,50	R\$ 14,03	0,00%
1901203052	R\$ 634.884,96	R\$ 640.134,72	R\$ 5.249,76	0,83%

Quanto aos contratos de câmbio e swift trazidos aos autos, de forma amostral, pela Recorrente, eles em absoluto demonstram a regularidade das operações de importação, e muito menos comprovam a origem dos recursos utilizados nas importações, mas tão somente indicam quem foi a pessoa responsável por fazer a remessa do dinheiro ao exterior.

Por fim, merecem destaque os dois contratos de venda internacional trazidos pela Recorrente às e-fls. 2095 a 2100. Esses documentos não garantem que GOLDEN BR tenha sido a pessoa que efetivamente comprou as mercadorias no exterior, mas exigiriam um esforço probatório para que pudessem ser afastadas.

O problema é que o contrato firmado com a Ozgorkey Otomotiv Turizm Gida San. Ve Tic. A.S. foi datado em 14/01/2020, após, portanto, a última declaração de importação autuada no presente processo. Isso significa dizer que esse contrato não tem a força de afastar do lançamento qualquer uma das operações de importação autuadas.

No que diz respeito ao contrato firmado com a AGRISTO NV, observamos que ele foi datado em 19/02/2019, com efeitos a partir do mês de março de 2019, de tal sorte que é preciso reconhecer que, em relação às importações desse fornecedor estrangeiro realizadas a partir do mês de março de 2019, nos limites apresentados na tabela a seguir reproduzida, extraída da e-fl. 2096, não é possível afirmar que a GOLDEN BR tenha cedido seu nome para a operação de importação de terceiras pessoas.

Product		March - September price	March Kgs	April Kgs
BATATA QUALITY FRIES 10MM KU	2,5kg	0,73	302.400,00	302.400,00
BATATA QUALITY FRIES 10MM KU	2,0kg	0,73	302.400,00	302.400,00
BATATA QUALITY FRIES 10MM KU	1,1Kg	0,73	99.792,00	99.792,00
BATATA QUALITY FRIES 10MM KU	400g	0,77	90.720,00	90.720,00
BATATA QUALITY FRIES 7MM KU	2,5kg	0,75	22.050,00	22.050,00
BATATA QUALITY FRIES 10MM COATED	2,5kg	0,890	264.600,00	264.600,00
BATATA QUALITY FRIES 7MM COATED	2,5kg	0,890	88.200,00	88.200,00
BATATA PRIME FRIES 10MM B	2,5kg	0,680	50.400,00	50.400,00
BATATA PRIME FRIES 10MM B	2kg	0,680	435.456,00	435.456,00
BATATA PRIME FRIES 10MM C	400g	0,650	45.360,00	45.360,00
TASTY FRIES 10MM 8x1,5KG	1,5kg	0,670	290.304,00	290.304,00
BATATA EASY FRIES 10MM	2kg	0,410	96.768,00	96.768,00
CRINKLE 2Kg	2kg	0,77	48.384,00	48.384,00
CRINKLE 1,1Kg	1,1Kg	0,77	24.948,00	24.948,00
RUSTICA (wedges skin on) 2Kg	2kg	0,77	24.192,00	24.192,00
CASEIRO (14x14 skin off) 2Kg	2kg	0,77	9.676,80	9.676,80
DIPPERS SKIN OFF	2kg	0,85	17.640,00	17.640,00
TOTAL KG			2.213.291	2.213.291

Dessarte, acato parcialmente o argumento da Recorrente neste tópico e dou parcial provimento ao Recurso Voluntário para afastar a multa por cessão de nome em relação às importações feitas da AGRISTO NV a partir do mês de março de 2019, nos limites dos volumes expressos, por mês, na tabela de e-fl. 2096.

Do mérito – grupo econômico

A Recorrente reclama que não há nos autos qualquer comprovação da formação de um grupo econômico, mas tão somente suposições, “em total menosprezo ao princípio constitucional da preservação da empresa perante fatos totalmente

questionáveis, imputando uma exação de mais de R\$ 5.000.000,00 milhões de reais”.

Sustenta que, ainda que restasse comprovada a existência de grupo econômico, a legislação vigente não autorizaria a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

Esse tópico não merece maiores digressões, uma vez que, apesar de ter efetivamente mencionado a existência de um grupo econômico, a Fiscalização não buscou a desconsideração da personalidade jurídica.

O que fez a Fiscalização foi mostrar a relação existente entre as empresas a fim de reforçar a sua tese de que não teria sido a GLDEN BR a real adquirente das mercadorias no exterior.

E é inegável, pelos elementos de prova trazidos aos autos, que as empresas são relacionadas.

Do mérito – vendas em curto período

Neste tópico a Recorrente contrapõe o argumento da Fiscalização de que as mercadorias teriam sido repassadas para terceiras empresas em um curto intervalo de tempo ponderando que *“trabalha com o método de gestão “JUST IN TIME”, que influencia no controle de estoque”, sendo esse “um tipo de metodologia lean, projetada para aumentar a eficiência, cortar custos e diminuir o desperdício, no qual todas as ações dentro da empresa são realizadas na hora certa, ou seja, as atividades como compra, transporte e produção ocorreram de acordo com a demanda”.*

É preciso lembrar, mais uma vez, que esse aspecto da operação da GOLDEN BR é apenas mais um dos elementos de convicção dentro de um vasto acervo probatório. Individualmente ele não nos diz nada, mas, quando junto aos outros elementos, diz muito.

Quanto ao argumento da Recorrente, embora ele pudesse ser válido, não há nada nos autos que nos indique que o seja (válido). A Recorrente não traz em voluntário qualquer elemento que comprove uma efetiva compra e venda entre a GOLDEN BR e a HAVITA, a BROKERS ou a DUBAI10.

Dessa forma, nada a prover na matéria.

Do mérito – ausência de lucro e destinação específica

A Recorrente sustenta que não há qualquer prova de ausência de lucro nas operações realizadas e acusa a Fiscalização de não ter se atentado *“que o valor que compõe uma nota fiscal é justamente a soma do valor dos produtos mais os impostos que representaram o custo total. O lucro está dentro do valor total dos produtos e não fica aparente na nota fiscal, ou seja, o fato de os dois campos destacados pela autoridade fiscal serem iguais não quer em momento nenhum dizer que não há margem de lucro na operação”.*

Mas não tem razão a Recorrente nesse ponto.

Repetimos aqui o dado trazido pela Fiscalização, e apontado alguns tópicos acima, que revela o baixo lucro líquido apurado pela empresa (3,5% no ano de 2017 e 1% no ano de 2018).

A isso acrescentamos a análise de algumas operações que revelam uma pequena diferença de valores entre as notas fiscais de entrada e de saída das mercadorias, que não parecem revelar um lucro esperado nesse tipo de operação de compra e venda:

DI	NF Entrada	NF Saída	Diferença	%
1617441653	R\$ 195.495,80	R\$ 210.567,70	R\$ 15.071,90	7,71%
1619135053	R\$ 211.944,06	R\$ 218.673,42	R\$ 6.729,36	3,18%
1713828105	R\$ 635.076,23	R\$ 639.935,92	R\$ 4.859,69	0,77%
1715287357	R\$ 422.588,47	R\$ 422.602,50	R\$ 14,03	0,00%
1901203052	R\$ 634.884,96	R\$ 640.134,72	R\$ 5.249,76	0,83%

Ainda nesse tópico, a Recorrente combate a afirmação feita pela Fiscalização de que as mercadorias teriam destinação específica no momento da importação.

Sem trazer para os autos qualquer elemento de prova adicional, a Recorrente reclama que a afirmação da Fiscalização estaria determinando a prática comercial da empresa e ditando parâmetros de como gerir o seu próprio negócio, e justifica o que foi observado pela Fiscalização dizendo que, *“por se tratar de produto perecível e de alto giro, a maior parte dos clientes compradores apresentam um perfil de compra conhecido como “carga direta”, ou seja, a entrega do produto é feita de uma só vez de modo a não gerar maiores custos com logística e armazenagem, tornando assim a operação menos custosa”*.

A Recorrente nega saber *“no momento da importação ainda quem será o destinatário das mercadorias, pois nesse cenário muitas coisas podem ocorrer, clientes podem desistir da compra, pode haver um aumento no preço que faça a mercadorias ficar presa em estoque, atraso no navio e no desembarço, ou seja, mudanças de destinatário são regulares nesse modelo de negócio, ao passo que não faz nenhum sentido o que foi alegado pela autoridade fiscal”*.

O que nem ao menos tenta explicar a Recorrente é porque consta nas notas fiscais de entrada das mercadorias importadas, no campo informações complementares, referência ao cliente para o qual a mercadoria será “vendida” e nas notas fiscais de venda, também no campo informações complementares, referência às declarações de importação.

Diante disso, nada a prover a matéria.

Da cumulação de penalidades

A Recorrente afirma que foi triplamente penalizada, tendo sido aplicada a ela a penalidade de perdimento no processo 15444.720230/2021-80, a multa de 10%

pela cessão de nome no presente processo e a declaração de inaptidão do seu CNPJ no processo 15444.720149/2021-08.

Sustenta ela que *“o Artigo 33 da Lei 11.488, de 2007, estabelece que não se aplica a multa por cessão de nome quando o importador for apenado com a declaração de inaptidão do seu CNPJ, tal como previsto no Art. 81 da Lei 9.430, de 1996”*.

Por isso *“requer a reforma da decisão recorrida, com o objetivo de afastar a cumulação da pena de perdimento, inaptidão de CNPJ e multa de 10% por cessão de nome, bem como afastar especificamente a penalidade de multa de 10% por cessão de nome, haja vista ter sido declarada a inaptidão do CNPJ da Recorrente, sendo esta penalidade não cumulada com a infração ora combatida”*.

A Recorrente tem razão quando diz que a multa de 10% do valor da operação, prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, não pode ser cumulada com a declaração de inaptidão do CNPJ, prevista no art. 81 da Lei nº 9.430, de 1996, mas se equivoca quando diz que a lei *“estabelece que não se aplica a multa por cessão de nome quando o importador for apenado com a declaração de inaptidão do seu CNPJ”*.

A simples leitura do que dispõe o parágrafo único do art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, nos revela que a hipótese de cessão de nome é punida com a multa de 10% do valor da operação acobertada, não podendo ser declarada, nesse caso, a inaptidão do CNPJ da empresa:

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

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

Em outras palavras, se algo há a ser demandado pela Recorrente é em relação à declaração de inaptidão do CNPJ, e não em relação à multa prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007.

Sendo assim, não há nada referente à matéria a ser provido no presente processo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade do Auto de Infração e do Acórdão recorrido, suscitadas pela Recorrente, por indeferir os pedidos para produção de provas e para conversão do julgamento em diligência para a elaboração de perícia contábil e, no mérito, por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para afastar a multa prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, em relação às importações feitas da AGRISTO NV a partir do mês de março de 2019, nos limites dos volumes expressos, por mês, na tabela de e-fl. 2096.

Isto posto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Mariel Orsi Gameiro