



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

Processo nº 16905.720100/2013-25
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3402-001.208 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 29 de janeiro de 2018
Assunto Interposição fraudulenta
Recorrente NT COMÉRCIO DE PRODUTOS ELETROELETRÔNICOS LTDA. E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

Waldir Navarro Bezerra - Presidente substituto.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro- Relator.

(assinado digitalmente).

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Pedro Sousa Bispo, Thais De Laurentiis Galkowicz, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Maysa de Sá Pittondo Deligne e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

1. Trata-se de Auto de Infração fundamentado no art. 23, § 3º do Decreto-lei n. 1.455/76, c.c. o art. 105, inciso X do Decreto-lei n. 37/66, que implicou a conversão de pena de perdimento em multa no valor de R\$ 36.751.315,39. Referida autuação foi dirigida contra a empresa *N.T. Comércio de Produtos Elétrico-eletrônicos Ltda.*, bem como, de forma solidária, contra os seus sócios de **fato**, os Srs. *Tarik Kvint e Adan de Souza*.

2. Segundo consta do Relatório que integra o Auto de Infração (fls. 10/30) referida exigência decorreria dos seguintes fatos a seguir sumarizados pela fiscalização:

(...).

1. A ação fiscal decorreu das informações levantadas pela Divisão de Repressão ao Contrabando e ao Descaminho da SRRF/8ª RF, registradas no Relatório de Pesquisa e Investigação nº 04/2013 (documento protegido por sigilo fiscal).

2. No período entre agosto/2012 e março/2013 a fiscalizada adquiriu em especificados supostos fornecedores produtos eletrônicos importados, sendo consoles de videogame, jogos p/ tais consoles, discos rígidos e pendrives, em valor estimado em 14 (quatorze) milhões de reais, tratando-se todos eles, porém, de empresas que não foram localizadas nos respectivos endereços que informaram para cadastro na RFB. Nos endereços que tais supostos fornecedores informaram formalmente na Receita Federal, para cadastro, foram encontradas desde uma pizzeria até o caso de número de logradouro simplesmente inexistente. Além disso, quanto a essas supostas empresas fornecedoras, apurou-se que seus sócios haviam declarado à Receita Federal rendimentos incompatíveis com o volume transacionado, e em sua maioria, indicaram nas respectivas declarações endereços residenciais localizados em bairros extremamente humildes. Ademais, tais empresas figuravam entre as fornecedoras da NOVITATIS COMERCIAL LTDA-ME (NOVITATIS), CNPJ nº 09.171.459/0001-22, objeto do Relatório de Pesquisa e Investigação nº 05/2013.

3. Em 16/04/2013, no bojo da ação denominada 'Operação Frigidus', equipe fiscal dirigiu-se ao endereço informado pela NT COMÉRCIO DE PRODUTOS ELETROELETRÔNICOS LTDA (NT), no cadastro da RFB, à Av. Carijós, nº 1.547, sala 01, Santo André/SP. No prédio comercial, havia apenas uma sala de modestas dimensões, desproporcional ao vultoso volume físico de mercadorias comercializado pela empresa, segundo dados obtidos em investigação fiscal. O usuário da sala, Sr. Alexandre Beyerstedt, informou que recebia, de vez em quando, consoles a serem destravados - prática freqüente no mercado de consoles, voltada a viabilizar a utilização de jogos piratas.

4. Simultaneamente, equipe distinta dirigiu-se ao endereço da "NT" constante do contrato social vigente anteriormente à última alteração, à Av. Pereira Barreto, nº 1.395, sala 136 (Centro Empresarial Santo André). Constatou-se que o escritório da empresa tinha como nova sede a sala nº 105, na qual a equipe foi recebida pelo Sr. Tarik Kvint (Sr. Tarik), CPF nº 277.083.86870, dando-lhe ciência de Termo de Início de Ação Fiscal. Em Termo de Depoimento, o Sr. Tarik afirmou que o escritório, bem como a sala no outro endereço, à Av. Carijós, nº 1.547, sala 01, são compartilhados pelas empresas NT e NOVITATIS, da qual é sócio administrador. Além disso, admite ser o administrador de fato da NT, embora isso não conste do contrato social e alegue não possuir procuração, mas figura como fiador de empréstimos contraídos pela NT junto a instituições bancárias, ficando entendido pela fiscalização, por essas circunstâncias, que a NOVITATIS e a NT

praticamente consistiam em duas meras ficções jurídicas relativas a uma mesma operação real.

5. Ficando constatado que nesses dois endereços da empresa NT não havia mercadorias, nem tampouco poderiam servir para depósito/estoque de mercadorias, a fiscalização indagou ao Sr. Tarik onde se situava o depósito. Este, em depoimento reduzido a termo, afirmou que as mercadorias não passavam pela empresa, cuja atividade consistia apenas na intermediação entre os “fornecedores” (firmas que se apurou serem inexistentes de fato) e os clientes finais, que disse serem grupos varejistas, como por exemplo, Lojas Americanas, Grupo Pão de Açúcar e Rede Eletrosom. Em face da inexistência de fato das supostas fornecedoras e considerando que o representante da NT informara que esta não dispunha de depósito, a fiscalização cuidou de investigar como as mercadorias chegavam às lojas varejistas destinatárias.

6. Nas dependências do estabelecimento da NT foi identificado um contrato de locação cujo objeto é um imóvel não residencial, que apresentava como locatário o Sr. Adan de Souza (Sr. Adan), CPF nº 275.729.698-10, e que tinha por fiador o Sr. Tarik. A fiscalização se dirigiu a esse imóvel localizado na Rua Antônio Álvares, nº 137, Santo André, deparando-se com um prédio de 2 andares onde, no piso térreo, havia um extenso portão retrátil, guarnecido por câmera.

7. Sob a condição de se manterem no anonimato alguns vizinhos informaram que ali costumava haver uma intensa movimentação de caminhões, que os locatários do imóvel eram arredios a qualquer contato com a vizinhança e haviam instalado ali um forte esquema de segurança, com alarme extremamente sensível e câmeras de monitoramento remoto. A fiscalização convocou o Sr. Tarik a comparecer ao local. Este, após alguma resistência, veio e abriu o depósito clandestino localizado pela fiscalização. No interior do depósito foram encontrados 46 volumes de eletro-eletrônicos importados, como consoles de videogame, jogos para esses consoles, calculadoras, entre outros.

8. O Sr. Tarik não foi capaz de apresentar nenhum livro ou documento fiscal com registros relativos a essas mercadorias. De fato tratava-se de um depósito clandestino, sem inscrição estadual, nem tampouco no CNPJ. Disso decorreu a retenção dessas mercadorias, em face dos indícios de infração ao controle aduaneiro, passível da pena de perdimento, com fulcro no artigo 68 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001. As empresas NT e NOVITATIS foram formalmente intimadas, através do Sr. Tarik, a apresentar, no prazo de 05 (cinco) dias, a pertinente documentação fiscal, livros contábeis obrigatórios, bem como os comprovantes de pagamento das mercadorias. No último dia do prazo concedido o contador das duas empresas compareceu à repartição fiscal sem portar os documentos solicitados, para apresentar tão somente umas notas fiscais emitidas por empresas com endereço distinto daquele depósito onde ocorrera a retenção das mercadorias, e que a fiscalização apurou se tratarem de empresas inexistentes de fato.

3. Diante deste quadro e da lavratura do correlato Auto de Infração aduaneiro, a fiscalização responsabilizou pela multa aplicada a empresa *N.T. Comércio de Produtos Elétrico-eletrônicos Ltda.* e, de forma solidária, aquelas pessoas que a fiscalização entendeu ser os sócios de **fato** da aludida pessoa jurídica, i.e., os Srs. *Tarik Kvint* e *Adan de Souza*. Não houve, portanto, imputação de sujeição passiva solidária para os sócios de direito da pessoa jurídica atuada.

4. Tais sujeitos passivos foram devidamente intimados e apresentaram suas respectivas impugnações (fls. 150/159 ; 205/217 e 222/236), por meio das quais, em síntese, alegaram que:

em relação à responsabilização solidária

- as pessoas físicas atuadas não seriam parte legítimas para figurar como sujeitos passivos desta exigência aduaneira, uma vez que não haveria fundamento legal que se amoldasse à realidade fática aqui tratada;
- não houve a individualização das condutas dos pretensos responsáveis, o que implicaria ofensa ao devido processo legal e seus consectários lógicos (contraditório e ampla defesa) e macularia a presente autuação de nulidade absoluta;
- não há provas em concreto de que o Sr. *Adan de Souza* exercia a administração de fato da empresa atuada e que o contrato de locação firmado em seu nome e que servia como galpão clandestino da empresa *N.T. Comércio de Produtos Elétrico-eletrônicos Ltda.* não seria prova suficiente para tanto;

em relação ao mérito da infração

- haveria a decadência para o lançamento da multa imposta;
- não haveria fundamento legal para a imposição de multa pecuniária, a qual deveria ficar adstrita à imposição da pena de perdimento;
- a base de cálculo para a imposição da multa está equivocada, uma vez que leva em consideração o valor das mercadorias destacado em notas fiscais e não o seu valor aduaneiro; e, ainda
- que a *N.T. Comércio de Produtos Elétrico-eletrônicos Ltda.* seria adquirente de boa-fé de produtos revendidos por empresas supostamente inidôneas, ou seja, seria vítima e não participe de esquema fraudulento.

5. Processadas as impugnações, adveio acórdão proferido pela DRJ-Recife que foi assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 16/04/2013

CONTROLE ADUANEIRO. MERCADORIAS DE ORIGEM ESTRANGEIRA. SUPOSTA AQUISIÇÃO NO MERCADO

INTERNO. OMISSÃO DE REGISTRO EM LIVROS DE ENTRADA E DE SAÍDA DE MERCADORIAS DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. IRREGULAR ENTREGA A CONSUMO. NÃO COMPROVAÇÃO DE INTRODUÇÃO REGULAR NO PAÍS. INFRAÇÃO AO CONTROLE ADUANEIRO PASSÍVEL DA PENA DE PERDIMENTO. MERCADORIAS NÃO LOCALIZADAS. MULTA EQUIVALENTE AO VALOR DAS MERCADORIAS.

Para as mercadorias especificadas, de procedência estrangeira, oriundas do Paraguai, embora identificadas notas fiscais no SPED, que seriam referentes a supostas operações no mercado interno, foram emitidas por empresas inexistentes de fato. A acusada NT Comércio, aparente destinatária dessas mercadorias, não dispunha dos obrigatórios Livro de Registro de Entrada e Livro de Registro de Saída de mercadorias de seu estabelecimento, como também não dispunha de comprovação dos pagamentos realizados por tais aparentes aquisições no mercado interno, não sendo capaz de demonstrar tampouco a origem lícita das mercadorias ou que se tratassem de bens introduzidos regularmente no Brasil. A aquisição e/ou entrega a consumo de mercadorias de origem estrangeira para as quais inexistem documentos hábeis comprobatórios de sua origem lícita configura hipótese infracional prevista na legislação regente, punível com a pena de perdimento das mercadorias. Quando revendidas e não localizadas as mercadorias é legítima, e legal, a conversão daquela pena de perdimento em multa de valor equivalente ao das mercadorias irregularmente introduzidas no país.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido. (grifos constantes no original).

6. Após a produção do sobredito acórdão, as partes até então submetidas à sujeição passiva na presente autuação foram devidamente intimadas e apresentaram seus respectivos recursos voluntários repisando os fundamentos desenvolvidos em suas impugnações.

7. Não obstante, de forma no mínimo estranha, nesta mesma oportunidade também houve a intimação dos pretensos **sócios de direito** da empresa autuada, os Srs. *João Roberto Martins dos Reis* (fls. 290/292) e *Jorge Kiyoshi Tsutsumiuchi* (fls. 293/295). Em outros termos, *sem que tivessem sido responsabilizados pela exigência aqui tratada e apenas na fase recursal do presente processo administrativo*, tais pessoas foram intimadas a supostamente participar do PA em apreço.

8. No caso do Sr. *João Roberto Martins dos Reis* essa questão é ainda mais inusitada, uma vez que ele não foi sócio da empresa autuada, mas sim da empresa *Super Visão Perícias e Vistorias Ltda.* que, por sua vez, juntamente com outras duas pessoas físicas, era sócia da empresa *Moema Perícias e Vistorias Automotivas Ltda.*, a qual, depois de algumas alterações societárias (inclusive com a saída e entrada de sócios e também alteração de objeto social) transformou-se na empresa *N.T. Comércio de Produtos Elétrico-eletrônicos Ltda.* Aparentemente, haveria uma responsabilização *per saltum* do Sr. *João Roberto Martins dos Reis*.

9. Assim, o Sr. *João Roberto Martins dos Reis* também interpôs recurso voluntário (fls. 308/318) contra a decisão da DRJ-Recife, oportunidade em que alegou, em suma:

- ser parte ilegítima para figurar como sujeito passivo da presente autuação, uma vez que jamais foi sócio da empresa autuada, mas apenas representante legal da empresa *Super Visão Perícias e Vistorias Ltda.*, a qual se retirou do quadro societário da então *Moema Perícias e Vistorias Automotivas Ltda.* (atual *N.T. Comércio de Produtos Elétrico-eletrônicos Ltda.*) em 31 (trinta e um) de maio de 2011; e, por fim
- subsidiariamente, que a sua pretensa responsabilidade esteja limitada temporalmente a data de 31 (trinta e um) de maio de 2011.

10. Devidamente processados os 04 (quatro) recursos voluntários interpostos, o processo foi distribuído para este Tribunal Administrativo sob minha responsabilidade.

11. Pautado para julgamento, esta turma julgadora, na sua antiga composição, promoveu a resolução n. 3402-000.763 (fls. 414/420), de minha relatoria, determinando o que segue:

(...)

18. Diante deste quadro, voto para converter o presente julgamento em diligência para que a fiscalização preste esclarecimentos e providencie o que segue:

(i) primeiramente, esclareça a razão (de fato e de direito) de, já na fase recursal e sem que houvesse imputação de responsabilização no correlato Auto de Infração, intimar os Srs. João Roberto Martins dos Reis e Jorge Kiyoshi Tsutsumiuchi a respeito do acórdão proferido pela DRJRecife;

(ii) acoste nos autos as declarações de inidoneidade das empresas que forneceram mercadorias para a pessoa jurídica autuada (notas fiscais de fls. 51/98), bem como as principais cópias do processo-crime no qual se apurou a existência da suposta quadrilha referida na autuação e que, aparentemente, foi autuado sob o n. 001137693.2010.4.03.6181 (fls. 115/117); e, por fim

(iii) esclareça de onde foram extraídos os diálogos, emails e planilhas de fls. 118/136, bem como se existia autorização judicial para a apreensão e acesso aos conteúdos do HD e do computador individualizados no termo de retenção de fl. 113.

(...) (grifos constantes no original).

12. Uma vez cumprida a referida diligência (fls. 426/427 e 429/472) o processo imediatamente retornou para este Tribunal para fins de julgamento.

13. É o relatório.

Resolução

14. Conforme se observa do relatório alhures, uma vez realizada a diligência determinada na resolução n. 3402-000.763 (fls. 414/420) a unidade preparadora promoveu o imediato retorno dos autos para julgamento por parte deste Tribunal. Olvidou-se de, antes disso, intimar **todos** os recorrentes para que pudessem se manifestar a respeito da referida diligência, o que se contrapõe ao prescrito no art. 35, parágrafo único do Decreto n. 7.574/2011.

15. Assim, seguir adiante no presente julgamento nos termos em que se encontra o processo em epígrafe poderia redundar em ofensa ao princípio do devido processo legal e seus consectários lógicos, i.e., contraditório e ampla defesa (art. 2º. da lei n. 9.784/99), implicando, pois, a sua nulidade.

16. Neste sentido, com o escopo de evitar tais máculas, **resolvo** novamente baixar o presente processo em diligência com o fito de que os recorrentes (i) *N.T. Comércio de Produtos Elétrico-eletrônicos Ltda.*, (ii) *Tarik Kvint*, (iii) *Adan de Souza* e (iv) *João Roberto Martins dos Reis* sejam intimados e, caso queiram, manifestem-se a respeito das diligências efetuadas nos autos. Em seguida, determino seja o processo mais uma vez remetido para apreciação deste Tribunal Administrativo.

17. É a resolução.

Diego Diniz Ribeiro - Relator.