



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

Processo nº 19482.720023/2014-09
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3002-000.588 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 24 de janeiro de 2019
Matéria CESSÃO DE NOME.
Recorrente JLG DISTRIBUIDORA LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 14/08/2013

PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DO PRESENTE PROCESSO ATÉ JULGAMENTO DO PROCESSO RELATIVO À PENA DE PERDIMENTO. INDEFERIMENTO.

Tendo em vista que os processos em que aplicadas a pena de perdimento e a multa por cessão de nome seguem ritos processuais distintos, somada à ausência de vinculação deste Colegiado quanto ao teor do *decisum* proferido naqueles autos, deverá ser indeferido o pedido de sobrestamento.

ARGUMENTO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

O argumento de nulidade do auto de infração por ausência de oitiva das empresas Protelt Segurança e Protelt do Brasil na fase de investigação não merece acolhida, pois não há que se falar em contraditório antes da lavratura do auto de infração.

IMPORTAÇÃO. CESSÃO DO NOME PARA ACOBERTAR O VERDADEIRO INTERESSADO NA MERCADORIA. MULTA.

O registro indevido de importação como própria para ocultar o verdadeiro interessado na mercadoria importada sujeita o agente à multa pela cessão do nome, disposta no art. 33 da Lei nº 11.488/2007.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (Relatora), Carlos Alberto da Silva Esteves e Alan Tavora Nem.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão da DRJ, às fls. 2.316/2.317 dos autos:

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 06/05/2014, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de multa proporcional ao valor aduaneiro, no valor de R\$ 6.498,53 em virtude dos fatos a seguir escritos.

A fiscalização apurou que a empresa em epígrafe não é a real adquirente das mercadorias importadas e que a mesma operava como interposta pessoa em comércio exterior, praticando assim infração de cessão de nome para a realização de operações de comércio exterior.

Face ao que determina o art. 33 da Lei 11.488/07, foi lavrado o presente Auto de Infração para a aplicação de multa proporcional ao valor aduaneiro das mercadorias importadas.

Cientificado do auto de infração, via eletrônica, em 01/06/2014 (fls.1887), o contribuinte, protocolizou impugnação, tempestivamente em 18/06/2014, na forma do artigo 56 do Decreto nº 7.574/2011, de fls. 1.819 à 1.875, instaurando assim a fase litigiosa do procedimento.

O impugnante alegou que:

☐ Ausência de participação da PROTELT SEGURANÇA ELETRÔNICA E EQUIPAMENTOS e PROTELT DO BRASIL LTDA EPP na operação de importação;

☐ Da não ocorrência dos fatos que motivaram a imposição da multa - do necessário cancelamento do auto de multa, em razão do auto de infração de perdimento lavrado - princípio do *non bis in idem*;

☐ Da não ocorrência da interposição fraudulenta e falsidade ideológica da fatura comercial - ofensa ao princípio da motivação.

☐ Da inexistência de dano ao Erário. Da responsabilidade da impugnante pela infração quanto às informações prestadas na Declaração de Importação. da não incidência do IPI e quebra da cadeia do recolhimento.

⊙ DO PEDIDO

Diante de todo o exposto, incontestado o acerto pleno da Impugnação Administrativa tempestivamente apresentada, requer digne-se Vossa Excelência, acatar a preliminar para cancelamento total do auto, bem como julgar o Auto de Infração totalmente improcedente, nos termos da fundamentação, afastando assim a aplicação da pena de multa ora cominada.

Requer-se ainda seja deferida a produção de todas as provas em direito admitidos, bem como seja a Impugnada seja intimada para a juntada de cópia da íntegra do procedimento de fiscalização realizado, uma vez que lá se encontram todos os documentos apresentados pela Impugnante para comprovação de suas alegações.

A 23ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento em São Paulo decidiu baixar os presentes autos em diligência, através da Resolução nº -16.000.514, de 16 de dezembro de 2014, indagando à autoridade preparadora o seguinte:

☐ Quem foi o COMPRADOR no mercado interno da mercadoria importada através da Declaração de Importação nº 13/1582633-1, registrada pela empresa JLG DISTRIBUIDORA LTDA-EPP, em 14/08/2013?

☐ Comprovar mediante documentação hábil a transação.

☐ Fornecer informações que considerar relevantes quanto ao financiamento da operação de importação em questão. ☐

Findada a instrução, intimou-se a parte interessada, por via eletrônica (folhas 2.290), onde foi concedido o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação, em atenção ao art. 28 da Lei No. 9.784/99 c/c art. 35, Parágrafo único do Decreto 7.574/2011.

A parte se manifestou no sentido de reforçar as alegações já apresentadas na impugnação.

O contribuinte juntou, com a impugnação, atos constitutivos da empresa e procuração (fls. 1876/1884).

Ao analisar o caso, a DRJ entendeu, por maioria de votos, julgar improcedente a impugnação, conforme decisão (2315/2372) que restou assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 14/08/2013

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

A infração por "cessão de nome" é uma consequência da prática efetiva de interposição fraudulenta de terceiros.

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

A expressão utilizada pelo legislador "com vistas" denota que essa conduta infracional dispensa resultado, sendo uma infração de conduta.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O contribuinte foi intimado acerca desta decisão em 16/08/2017 (vide Termo de Ciência à fl. 2380 dos autos) e, insatisfeito com o seu teor, interpôs, tempestivamente (vide registro de solicitação de juntada datado de 15/09/2017 à fl. 2382), Recurso Voluntário (fls. 2383/2433).

Em seu recurso, o contribuinte repisou os argumentos de sua impugnação e pediu, ao fim, a reforma do acórdão proferido para que seja cancelado o auto de infração e a imposição da multa contestada.

Não juntou novos documentos.

Os autos, então, vieram-se conclusos para fins de análise do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora:

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

1. Da preliminar de sobrestamento do presente processo até julgamento do processo nº 19482.720019/2014-32 (aplicação da pena de perdimento)

De início, é importante analisar o argumento preliminar suscitado pelo Recorrente em seu recurso no sentido de que deverá ser determinado o sobrestamento do julgamento do presente processo até o julgamento do processo nº 19482.720019/2014-32.

Isso porque, em decorrência de uma mesma fiscalização, tendo por base uma mesma operação de importação, foram lavrados dois autos de infração: o presente, em que se aplica multa por cessão de nome, e o processo nº 19482.720019/2014-32, em que foi imposta a pena de perdimento das mercadorias importadas.

Embora reconheça que este tema encontra posicionamentos divergentes na jurisprudência administrativa, entendo que a penalidade aqui analisada disposta no art. 33 da Lei nº 11.488/2007 (multa por cessão de nome), destinada ao importador ostensivo, veio apenas substituir a penalidade de declaração de inaptidão, disposta no art. 81 da Lei nº 9.430/1996. Nesse contexto, poderá ser aplicada de forma cumulativa com a penalidade de perdimento disposta no art. 23 do Decreto-lei nº 1.455/1976, que via de regra busca penalizar a pessoa jurídica ocultada (adquirente de fato).

No intuito de esclarecer o tema, o art. 727 do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro) assim dispôs:

Art. 727. Aplica-se a multa de dez por cento do valor da operação à 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 ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários (Lei nº 11.488, de 2007, art. 33, caput).

§1ª A multa de que trata o caput não poderá ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (Lei nº 11.488, de 2007, art. 33, caput).

§2ª Entende-se por valor da operação aquele utilizado como base de cálculo do imposto de importação ou do imposto de exportação, de acordo com a legislação específica, para a operação em que tenha ocorrido o acobertamento.

§3ª A multa de que trata o caput não prejudica a aplicação da pena de perdimento às mercadorias na importação ou na exportação. (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010). (Grifos apostos).

Verifica-se, portanto, a possibilidade de coexistência de dois processos diversos, um para fins de exigência da multa por cessão de nome e outro para fins de aplicação da pena de perdimento, embora ambos tenham como fundamento legal uma mesma importação.

Convém, então, analisar a existência de vinculação entre ditos processos apta a justificar o pedido de sobrestamento apresentado pelo Recorrente *in casu*.

Sobre o assunto, o Regimento Interno deste Conselho assim dispõe:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

*I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte **fundamentados em fato idêntico**, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos; (Grifos apostos).*

Como se vê da transcrição acima, verifica-se que, para fins de vinculação de processos em razão da conexão, é necessário que os processos estejam fundamentados em fato idêntico. Em tais casos, portanto, apresenta-se relevante a apreciação de ambos os processos em conjunto, inclusive para fins de se evitar decisões conflitantes. Até porque, a possibilidade de existência de decisões contraditórias entre si finda por viciar ambas as decisões, em prejuízo quanto à sua efetividade, além de macular a imagem deste Conselho Administrativo no que tange à correção das suas decisões.

Acontece que, no caso concreto do autos de infração em referência, em que em um se exige multa por cessão de nome e em outro se impõe a penalidade de perdimento, em que pese estarem fundamentados no mesmo fato (existência de suposta ocultação do real adquirente das mercadorias importadas), não há como ser determinada vinculação entre ditos processos. Isso porque, tais processos seguem ritos processuais distintos. Ao passo que a imposição da multa por cessão de nome encontra-se sujeita ao PAF, o mesmo não ocorre no que tange à aplicação da penalidade da pena de perdimento, a qual encontra-se sujeita a julgamento em instância única, nos moldes do disposto no art. 1º, inciso V, da Portaria MF nº 430/2017 (Regimento Interno da RFB), *in verbis*:

Art. 1º A Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), órgão específico singular, diretamente subordinado ao Ministro de Estado da Fazenda, tem por finalidade:

(...)

V - preparar e julgar, em primeira instância, processos administrativos de determinação e exigência de créditos tributários e de reconhecimento de direitos creditórios relativos aos tributos por ela administrados;

VI - preparar e julgar, em instância única, processos administrativos de aplicação da pena de perdimento de mercadorias e valores e de multa a transportador de passageiros ou de carga em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita à pena de perdimento;

Por outro lado, considerando que este Colegiado não está vinculado à decisão proferida em instância única proferida pela RFB no que tange à pena de perdimento aplicada, penso que não é o caso de determinar o sobrestamento do presente julgado.

Nesse contexto, considerando que não há vínculo necessário entre os processos em referência, os quais, inclusive, seguem ritos processuais distintos, entendo que não é o caso de determinar o sobrestamento do presente julgado, razão pela qual voto no sentido de negar provimento a este pleito apresentado pelo Recorrente.

2. Da preliminar de nulidade do auto de infração

Ainda preliminarmente, alega o Recorrente nulidade do auto de infração em razão da não oitiva das empresas Protelt Segurança e Protelt do Brasil na fase de investigação.

Entendo, contudo, que não subsiste esta preliminar. Isso porque, como é cediço, não há que se falar em contraditório nesta fase processual. Somente após a lavratura do auto de infração é que tem início o contencioso administrativo. A ausência de oitiva das referidas empresas, portanto, não macula o auto de infração lavrado.

Inaplicável ao caso em deslinde, portanto, o disposto no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

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.

3. Do mérito

Quanto ao mérito, o contribuinte reproduz em seu Recurso Voluntário os mesmos argumentos já postos em sua impugnação originalmente apresentada, no sentido de que não teria havido a ocultação de terceiros indicada no auto de infração (importação para encomendante pré-determinado).

Porém, em que pese os argumentos de defesa apresentados pelo Recorrente, entendo que a referida ocultação restou demonstrada no presente caso, e que os elementos de defesa trazidos pelo Recorrente não foram suficientes para afastar a conclusão ali posta.

Sendo assim, por concordar com os fundamentos constantes da decisão recorrida, transcrevo-os a seguir, adotando-os como razão de decidir:

O OBJETO DA PRESENTE AUTUAÇÃO E A EXIGÊNCIA CONSTANTE DO AUTO DE INFRAÇÃO EM COMENTO.

Para o empreendimento de uma análise equânime e profícua, faz-se necessário tal delimitação:

☐ objeto da presente autuação: Declaração de Importação (DI) nº 13/1582633-1, registradas pela empresa JLG DISTRIBUIDORA LTDA-EPP, em 14/08/2013;

☐ exigência constante do auto de infração em comento: infração por "cessão de nome", tipificada no artigo 33 da Lei 11.488/2007.

A infração por "cessão de nome" tipificada no artigo 33 da Lei nº 11.488/2007, que pauta a exigência do presente Auto de Infração, **é um sucedâneo da prática efetiva** de interposição fraudulenta de terceiros, infração tipificada no inciso V, do artigo 23 do Decreto Lei nº 1.455/76, pois o **importador de direito** (interposta pessoa) **CEDE O NOME** para o **importador de fato** (sujeito passivo oculto).

Por isso, forçosamente, **é indispensável para a presente análise é discorrer sobre o instituto da interposição fraudulenta de terceiros.**

■ OS FATOS QUE EMBASAM A PRESENTE AÇÃO FISCAL

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, em observância à Instrução Normativa RFB nº 1.169/2011, a fiscalização realizou procedimento de fiscalização das mercadorias estrangeiras acobertadas pelo conhecimento de carga aéreo 17653378835 0000252 e Faturas Comerciais SF130527343 e QIHANPI8020-201306-225, que ampararam o registro da Declaração de Importação - DI nº 13/1582633-1.

Em virtude disso, foi constatada irregularidade punível com a pena de perdimento das correspondentes mercadorias, nos termos do art. 105, inciso VI do Decreto-Lei nº 37/66 e do art. 23, inciso V e § 1º do Decreto-lei nº 1.455/76, regulamentados pelo art. 689, incisos VI e XXII e § 3ºA, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro - RA) **e com multa prevista no art. 33 da Lei nº 11.488/2007, regulamentada pelo art. 727 do Decreto 6.759/2009(Regulamento Aduaneiro).**

*** DA CARGA**

A referida carga, contendo 29 (vinte e nove) volumes, com peso bruto declarado de 478,00kg, com data de chegada no Recinto Aduaneiro Aeroportos Brasil - Viracopos S/A em 05/08/2013, identificada pelo Conhecimento de Embarque nº 17653378835 0000252, foi registrada no dia 14/08/2013, sob a Declaração de Importação (DI) nº 13/1582633-1 em nome de JLG DISTRIBUIDORA LTDA-EPP, **identificado tanto para a figura de importador**

da mercadoria, quanto para a figura de real adquirente da mesma, sob um valor de US\$28.600,08 VMLD (Valor da Mercadoria no Local de Desembarque).

Tratam-se de CÂMERAS DE SEGURANÇA, classificadas nas NCMs 8525.80.12 e 8525.80.19.

Dentre os documentos anexados ao extrato da DI, encontram-se as faturas comerciais nº SF130527343, de 24/07/2013, emitida por SAFER SCIENCE AND TECHNOLOGY COMPANY, e QIHANPI8020-201306-225, datada de 09/07/2013, emitida pelo exportador QIHAN TECHNOLOGY CO. LIMITED, ambas situadas na China.

A Declaração de Importação nº 13/1582633-1 foi parametrizada para o CANAL VERDE de conferência aduaneiro.

A DI parametrizada para o canal verde é registrado o desembaraço automático da mercadoria. Porém na hipótese de constatação de indícios de fraude na importação, independentemente do início ou término do despacho aduaneiro ou, ainda, do canal de conferência atribuído à DI, o servidor deverá encaminhar os elementos verificados ao setor competente, para avaliação da pertinência de aplicação de procedimento especial de controle, nos moldes do que apregoa a IN/SRF nº 680/2006.

✧ A EMPRESA IMPORTADORA

A empresa JLG DISTRIBUIDORA LTDA-EPP, ora mencionada como JLG, informada na DI como sendo a **importadora e adquirente** das mercadorias ora sob investigação, foi constituída em 13/06/2011 e possui o Sr. ANTONIO MARCOS GUARDA, CPF nº 094.641.658-39, e a Sra. ANDRESSA PAVANI GUARDA, filha e menor, CPF nº 424.112.018-00, como sócios, com participação societária.

Está domiciliada na Rua Luiz G. Bicudo, 1418, sala A, bairro Vila Nova, Itu/SP e possui como objeto social “COMÉRCIO ATACADISTA DE APARELHOS

ELETRÔNICOS DE USO PESSOAL E DOMÉSTICO; COMÉRCIO ATACADISTA DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA; COMÉRCIO ATACADISTA DE OUTRAS MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS NÃO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE; PARTES E PEÇAS E; COMÉRCIO ATACADISTA DE SUPRIMENTOS PARA INFORMÁTICA”.

Possui habilitação para operar no comércio exterior na modalidade SIMPLIFICADA, submodalidade OPERAÇÃO DE PEQUENA MONTA, devendo observar os limites semestrais de US\$ 150.000,00 (CIF) para importações e de US\$ 300.000,00 (FOB) para exportações, conforme Sistema Radar (em anexo). Sua habilitação no Sistema Radar foi concedida em 2012, sob a égide da Instrução Normativa SRF nº 650/2006 (posteriormente revogada pela IN RFB nº 1.288/2012).

Efetou nos últimos 06(seis) meses, de acordo com Sistema Radar, um movimento acumulado de US\$ 18.740,36, valor CIF, atuando como importador direto. **Não tendo registrado movimento algum quando atuando como importador por conta e ordem de terceiros.** E de acordo com a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica Ano Calendário 2013, Ano-Base 2012, teve Prejuízos no valor de R\$ 33.908,92, onde apura com base no Lucro Real.

✱ DOS ESCLARECIMENTOS E DOCUMENTOS APRESENTADOS
PELO IMPORTADOR EM RESPOSTA ÀS INTIMAÇÕES

Em 16/09/2013, através do RPF nº 08177002 13- 0334-5, foi registrado o Procedimento Especial de Controle Aduaneiro para a carga em questão, para apuração dos fatos e conclusão dos supostos indícios. O Termo de Início de Procedimento Especial e Intimação SAPEA nº 01 foi postado em 07/09/2013 e teve a ciência do interessado no dia 23/09/2013.

Solicitou-se uma série de informações a fim de esclarecer as condições de negociação da operação ora sob fiscalização.

As respostas foram apresentadas no dia 24/10/2013, emitidas via correios.

Transcreve-se alguns trechos dos esclarecimentos apresentados pelo interessado, com os comentários respectivos da fiscalização.

- No item II, foi solicitado “Indicar os imóveis utilizados pela empresa para o regular exercício de suas atividades, inclusive de depósito para armazenamento das mercadorias importadas e apresentar comprovante de propriedade e/ou aluguel dos mesmos.”

Em resposta, o importador informa que desenvolve suas atividades na Rua Luis G. Bicudo, nº 1418, sala A, Bairro Vila Nova, no Município de Itu, São Paulo, ou seja, sede da empresa.

No item III, foi solicitado esclarecimento quanto ao ramo de atividades da empresa. O importador declara que a empresa tem por objeto social a exploração do ramo de importação, exportação, distribuição e comércio atacadista de equipamentos de segurança, eletrônicos e equipamentos de informática. E, ainda, menciona que, apesar de ser uma nova empresa atuante no mercado de segurança eletrônica, conta com a experiência de mais de 20 (vinte) anos de seu sócio Antônio Marcos Guarda.

Foi solicitado, no item IV, ao importador, “apresentar a documentação relativa à transação comercial de compra no exterior (correspondência comercial, documentos de negociação e cotação de preços, instrumentos de contrato comercial, financeiro, cambial, de transporte e seguro das mercadorias), referente à importação descrita na DI 13/1582633-1”.

*Em resposta, o importador apresenta **somente** os contratos de câmbio, bem como o contrato de seguro, referentes a respectiva mercadoria em questão. Porém, o mesmo informa que as transações comerciais são realizadas pessoalmente, via telefone ou via Skype.*

A mesma apresenta, ainda, uma Guia de Arrecadação Estadual (ICMS), preenchida com os respectivos dados e seu Comprovante de Pagamento. No entanto, este foi pago, conforme documentação anexo a este, pela empresa responsável contratada pelo transporte da mercadoria, a dizer BRASERVICE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA, o que não é prova de que a Fiscalizada tenha arcado com o pagamento dos tributos.

Foi também questionado (itens V e VI) se a mercadoria, objeto da presente Declaração de Importação, já tinha um comprador predeterminado, ou se destinava a revenda. Ainda, caso a mercadoria fosse destinada a um comprador predeterminado, que a empresa o identificasse, bem como apresentasse catálogos/impressos contendo tais preços de revenda no mercado interno.

*A empresa se limitou a falar que a mercadoria se destina a revenda, sem, contudo, haver um comprador predeterminado. Porém, relata que: “Há, a bem da verdade, **clientes que adquirem produtos da Fiscalizada com certa habitualidade**, motivo pelo qual importa reconhecer existir uma mera expectativa de que os produtos importados pela Fiscalizada serão vendidos num curto espaço de tempo.*

*Adiante, no capítulo **DOS FATOS**, notar-se-á que os clientes “contumazes” são, na verdade, somente 02 (dois), os quais têm em seu quadro societário, membros da família, além do próprio Sr. ANTONIO MARCOS GUARDA.*

Apesar da mesma não ter apresentado os catálogos/impressos contendo os preços, conforme solicitado no Termo de Início de Procedimento Especial e Intimação SAPEA nº 01, foram fornecidos inúmeros papéis com solicitações de clientes, para cotações de preço de mercadorias diversas.

Tais papéis, contém informações absolutamente irrelevantes, vazias, para atendimento da solicitação na intimação supracitada, uma vez não possuem preço de nenhuma mercadoria, nem sequer garantia de compra das mesmas. Mais uma vez a empresa apresenta respostas vagas, sem nenhuma comprovação de fato de ser a beneficiária de tal importação.

*Por fim, no item IX, foi solicitado que empresa apresentasse o extrato bancário de movimentação financeira de **todas** as contas correntes(Empresa e sócios) de outubro de 2012 até a presente data, identificando, em tabela anexa, as pessoas (jurídicas ou físicas) depositantes das respectivas entradas e saídas das contas correntes;*

A Fiscalizada se negou a apresentá-los, alegando violação do sigilo bancário, sendo o mesmo medida excepcional, que só poderia ser efetivada com justificativa juridicamente relevante; o que não ocorreria no presente processo de fiscalização. Alega ainda que feriria o art. 5º, incisos X e XII, bem como o art. 93, inciso IX, todos da Constituição da República.

(...)

Diante da necessidade de novos esclarecimentos, emitiu-se, em 03/12/2013 o Termo de Intimação nº 2, que teve a ciência em 09/12/2013. Em 07/01/2014, conforme Protocolo SAPEA nº 702, a Fiscalizada apresentou documento requerendo dilação do prazo para atendimento da intimação por mais 15 (quinze) dias. Assim, em 23/01/2014, a mesma apresentou as respostas à Intimação nº 2.

*A empresa foi **reintimada** a apresentar o extrato bancário de movimentação financeira de **todas** as contas correntes(Empresa e sócios) de outubro de 2012 até a presente data, identificando, em tabela anexa, as pessoas (jurídicas ou físicas) depositantes das respectivas entradas e saídas das contas correntes. **E, mais uma vez, a mesma se recusou a entregar tais documentos alegando o direito ao sigilo bancário. Uma vez já relatado todos os argumentos anteriormente, a autoridade fiscal, diante de todos os fatos, análises e pesquisas serem plenamente comprobatórios, não solicitou RMF, em vista dos mesmos não serem indispensáveis para conclusão dos fatos.***

No item 3 da Intimação SAPEA nº 2, foi solicitado esclarecimento de “como se dá a negociação comercial com a empresa PROTELT - SEGURANÇA ELETRÔNICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP, apresentando contrato de exclusividade, se houver, uma vez se tratar de empresas com sócio em comum.”.

*Em resposta a tal item, a empresa menciona que: “Apesar das empresas possuírem um sócio em comum, o Sr. ANTÔNIO MARCOS GUARDA, restando diferente os demais, as empresas são **absolutamente independentes e desconectadas, tanto economicamente, como operacionalmente e comercialmente**, cada qual com sua carteira de clientes, possuindo apenas relação comercial uma com a outra.”*

Ora, a declaração da Fiscalizada vai de encontro com as pesquisas efetuadas na internet, ou no próprio sítio eletrônico (em anexo) da empresa, ao se fazer a procura da mesma, é fornecido o endereço da empresa PROTELT – SEGURANÇA ELETRÔNICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP.

*Ao solicitar esclarecimentos de como se dá a diferenciação de local de funcionamento da empresa PROTELT DO BRASIL LTDA EPP (empresa que tem em seu quadro societário, a Sra. SANDRA MARIA PAVANI GUARDA, esposa do Sr. . ANTONIO MARCOS GUARDA), uma vez que o endereço é comum a ambas (item 4), a mesma declara que **as empresas funcionam separadamente**. A empresa apresentou fotos como provas. E ainda, informa que, a empresa PROTELT DO BRASIL não é uma loja de revenda de mercadorias e sim, apenas responsável pela manutenção dos equipamentos e serviços prestados pela PROTELT - SEGURANÇA ELETRONICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP. E que possui um estoque mínimo onde consta peças para a efetivação de manutenção e troca nos equipamentos, quando solicitados aos clientes da PROTELT - SEGURANÇA ELETRONICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP.*

Primeiramente, as fotos apresentadas mostram, curiosamente, o oposto do que a Fiscalizada relata. Claramente, numa forma irônica até, a empresa apresenta uma imagem onde demonstra ser a entrada principal de seu domicílio. Nota-se que a mesma se apresenta com um mero pedaço de papel colado na parede com o nome da empresa. Saliente-se que a empresa JLG não possui exclusivamente seu negócio baseado no comércio eletrônico, sendo, portanto, praticamente impossível de se ver a fachada da empresa para fins comerciais.

Segundo, que notoriamente o local, suposto domicílio da empresa, assemelha-se, na verdade, a um domicílio qualquer, menos como um estabelecimento que efetua o comércio de suas mercadorias abertamente para o público em geral. Nota-se que nas fotos do “estoque”, nem sequer apresenta estrutura para tal.

Por fim, a empresa apresentou os compradores de suas mercadorias adquiridas no mercado externo, através das notas fiscais de entrada e de saída respectivamente, no ano de 2013.

*** DOS FATOS**

Desde 2012, a empresa JLG realizou 06(seis) importações, juntamente com a Declaração de Importação nº 13/1582633-1, com mercadorias classificadas nas NCMs:

□ 8521.90.90(Outros Gravadoresreprodutores e Editores de imagem e som em Disco Rígido por meio Magnético, Óptico ou Óptico-magnético);

□ 8525.80.19(Outras Câmeras de Televisão com 3 ou mais Captadores de Imagem);

□ 8525.80.12(Câmeras de Televisão com 3 ou mais Captadores de Imagem, com Sensor de imagem a semicondutor tipo CCD); e 8543.70.39(Outras Máquinas e aparelhos auxiliares para vídeo).

A importação perfaz um total CIF(CIF - Cost, Insurance and Freight) de US\$ 173.770,90.

A empresa JLG possui em seu quadro societário o Sr. ANTONIO MARCOS GUARDA o qual **também participa do quadro de sócios da empresa PROTELT - SEGURANÇA ELETRÔNICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP**, CNPJ 05.420.268/0001-04, localizada à Rua Tristão Mariano da Costa, 25 Bairro Vila Nova, Itu/SP, sendo constituída em 02/12/2002. Consta ainda como sócio, a Sra. Teresinha Prieto Guarda, mãe do Sr. Antônio Marcos Guarda.

A empresa PROTELT - SEGURANÇA ELETRONICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP, suposta oculta do presente procedimento não possui Habilitação para operar no comércio exterior. Apesar de ter solicitado, em 30/07/2013, teve sua análise **indeferida**, baseada na Letra A, inciso III do Art. 7º da IN RFB 1.288/2012, onde o mesmo não atendeu à intimação no prazo estabelecido.

A referida intimação solicitava: “Comprovar **documentalmente** as alterações do lucro da empresa com demonstrativo analítico do saldo inicial, apuração do ano e saldo final durante os anos calendários de 2010 a 2012.... **através de cópias de extratos bancários de origem e destino dos recursos.**”

Nota-se que é prática costumeira do sócio da Fiscalizada de ocultar suas movimentações financeiras(o mesmo se recusou a apresentar extratos bancários quando intimados, no presente procedimento), a fim de dissimular a veracidade da origem de seus recursos, bem como de suas empresas, uma vez que o mesmo se guarda na qualificação de Sócio-administrador, responsável das empresas as quais faz parte do quadro societário.

Já a empresa PROTELT DO BRASIL LTDA EPP, CNPJ 13.741.309/0001-84, **suposta empresa oculta do presente procedimento**, está localizada à Rua Luiz Gonzaga Bicudo, 1418 Bairro Vila Nova, Itu/SP.

Cabe ressaltar, que a empresa Protelt do Brasil está domiciliada no mesmo endereço da Fiscalizada. E possui em seu quadro societário o Sr. José Edenilson Pavani, CPF 122.906.068-55, e a Sra. Sandra Maria Pavani Guarda, CPF 110.391.668-81, a dizer, esposa do Sr. Antônio Marcos Guarda, sócio-proprietário da empresa JLG.

A empresa PROTELT DO BRASIL LTDA EPP, saliente-se, também não possui Habilitação para operar no comércio exterior.

Após consulta ao Sistema DW Sped, nota-se que **PRATICAMENTE TODAS** as importações realizadas pela JLG, das DI's registradas, 5(cinco), excluindo a referência do presente processo, conforme anteriormente citado, tinham como destino as **empresas Protelt - Segurança Eletrônica e Equipamentos LTDA EPP e Protelt do Brasil LTDA EPP.**

Ao se analisar todas as Notas fiscais emitidas pela Fiscalizada, depara-se com números expressivos que comprovam a tentativa de ocultação dos reais adquirentes das mercadorias importadas.

Das 60(sessenta) Notas Fiscais de Saída de Mercadoria emitidas pela JLG, 45(quarenta e cinco) tiveram como destinatárias as empresas supracitadas. O que em termos percentuais significa 75% (setenta e cinco por cento) do total. E o restante, 15(quinze) - 25%(vinte e cinco por cento), teve outras empresas como adquirentes.

Quando se analisa a quantidade de **itens** “revendidos” pela fiscalizada, esses números se tornam ainda mais expressivos. Dos 1.928(mil novecentos e vinte e oito) itens, **somente 78(setenta e oito)** foram adquiridos por terceiras empresas, que não as já citadas. O que em termos percentuais significam aproximadamente míseros 4% (quatro por cento). Ou seja, praticamente 96%(noventa e seis por cento) são “revendidos” às empresas ocultas na operação de importação.

Se for analisado pela quantidade de mercadorias importadas, dos 1.271 (mil duzentos e setenta e um) itens, aproximadamente 51(cinquenta e um) - 4% (quatro por cento) - seriam revendidos a terceiras empresas.

Ressalta-se, conforme dito anteriormente, que dessas “revendas”, 2(duas) tiveram um número mais representativo de mercadorias, em número superior a 05(cinco) unidades (23 e 9), porém, em mais uma “coincidência”, as duas aquisições foram de empresas/clientes contumazes das empresas supostamente ocultas.

Um outro fato que chama a atenção, ainda em análise ao Sistema DW Sped, diz respeito ao valor das notas fiscais emitidas para as empresas Protelt - Segurança Eletrônica e Equipamentos LTDA EPP e Protelt do Brasil LTDA EPP, quando comparado aos valores repassados para outras empresas. Tomar-se-á, como exemplo, alguns itens, para que se deixe bem claro, sem dúvidas, das reais intenções da JLG, conforme o quadro a seguir:

❖ folhas 19 do processo digital:

ITEM	VALOR DE REVENDA PARA AS EMPRESAS PROTELTA	VALOR DE REVENDA PARA EMPRESAS TERCEIRAS
CAMERA IP SPEED DOME COM IR 18X ZOOM 1.3MP	R\$ 3.000,00	R\$ 8.530,00
CAMERA IP BULLET 20MP COM IR LENTE FIXA	R\$ 660,00	R\$ 1.712,00
CAMERA IP DOME 20MP COM IR LENTE 28-12MM	R\$ 880,00	R\$ 1.399,00
CAMERA SPEED DOME COM IR 27X ZOOM 650L	R\$ 1.800,00	R\$ 4.245,00 / R\$ 3.549,00
GRAVADOR DIGITAL STAND ALONE 8 CAM MODELO SUA7104	R\$ 114,00 / R\$ 205,00 / R\$ 228,00	R\$ 330,00 / R\$ 529,00

Como pôde-se observar, **as revendas para terceiras empresas superam**, na maioria das vezes, em mais de 100% (cem por cento) do valor, dos mesmos itens, quando “revendidos” para as empresas supostamente ocultas.

Apesar das notas fiscais de entrada e de saída não serem emitidas sequencialmente após a importação, este fato não inviabiliza a comprovação de que tais mercadorias têm **sua destinação total para as empresas Protelt**.

Uma prova desta ocultação para com o Fisco, conforme já mencionado, e que vai de encontro ao que relatara, em resposta ao Termo de Intimação SAPEA nº 2, onde a mesma afirma que a relação com a empresa Protelt - Segurança Eletrônica e Equipamentos LTDA EPP **não possui qualquer contrato de exclusividade, sendo absolutamente independentes e desconectadas, tanto economicamente, como operacionamente e comercialmente, possuindo apenas relação comercial uma com a outra** (item 3), diz respeito ao endereço eletrônico da empresa JLG.

A empresa JLG possui como endereço de localização física, a Rua Iristão Mariano da Costa, a dizer **o mesmo endereço da empresa Protelt - Segurança Eletrônica e Equipamentos LTDA EPP**, e não o endereço informado como sendo o de seu domicílio, bem como o de seu “depósito”, na Rua Luiz G. Bicudo, apresentando, para tanto, fotos para comprovação.

Aduz ainda, que a empresa Protelt do Brasil LTDA EPP, não é uma loja de revenda de mercadorias e sim, apenas responsável pela manutenção dos equipamentos e serviços prestados pela Protelt - Segurança Eletrônica e Equipamentos LTDA EPP. Ora, se a Fiscalizada presta esclarecimentos dizendo que a relação com a empresa supracitada é meramente comercial e que ambas são **absolutamente independentes e desconectadas**, como pode possuir uma empresa, em seu domicílio, que presta serviços exclusivos para aquela?

Da análise de todos os documentos e informações apresentados é possível concluir claramente que a empresa JLG DISTRIBUIDORA LTDA-EPP realiza importação POR CONTA E ORDEM DE ENCOMENDANTE PREDETERMINADO, sendo estes, as empresas PROTELT - SEGURANÇA ELETRÔNICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP e PROTELT DO BRASIL LTDA EPP.

❖ folhas 21 do processo digital:

No caso em análise, os fatos descritos demonstram de forma clara que real interessado pela operação de importação, embora conste na DI como sendo uma importação de responsabilidade exclusiva do importador ostensivo (IMPORTAÇÃO DIRETA), não é a empresa JLG. A operação enquadra-se perfeitamente na modalidade de importação por conta e ordem de terceiros (os reais interessados pela operação ora em estudo são a PROTELT - SEGURANÇA ELETRÔNICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP E PROTELT DO BRASIL LTDA EPP. A operação de importação somente ocorreu em face da demanda do real adquirente.

E assim motiva sua conclusão:

❖ folhas 24 do processo digital.

*Ao registrar a DI nº 13/1582633-1, omitiu-se a informação de que o verdadeiro adquirente da carga eram a PROTELT - SEGURANÇA ELETRÔNICA E EQUIPAMENTOS LTDA EPP e a PROTELT DO BRASIL LTDA EPP, mantendo, desta forma, tais empresas ocultas aos controles fiscais, desobedecendo as obrigações acessórias determinadas pela Instrução Normativa SRF nº 634/2006. A própria Declaração de Importação, pela omissão apresentada, consubstancia **simulação de negócio jurídico**, pois informa a realização de importação por conta própria, em que a JLG teria sido o importador e adquirente da mercadoria, quando a transação comercial verdadeira foi efetivada para atender aos interesses da PROTELT - SEGURANÇA ELETRÔNICA EQUIPAMENTOS LTDA EPP e da PROTELT DO BRASIL LTDA EPP.*

Nessa mesma linha, transcreve-se fragmento da resposta da Resolução nº - **16.000.514**, de 16 de dezembro de 2014, às folhas 2.045, a autoridade preparadora assim se manifesta:

Assim, conforme se percebe no Termo de Verificação Fiscal e Descrição dos Fatos, constantes às folhas 8 a 48 deste processo, fora demonstrado por indícios a participação das empresas Protelt - Segurança Eletrônica e Equipamentos LTDA EPP e Protelt do Brasil LTDA EPP. É claro que esse termo de verificação não

*apresenta nenhuma prova concreta sobre qual seria a destinação das mercadorias, até mesmo porque ao tempo do procedimento especial de controle aduaneiro as mercadorias fisicamente ainda não haviam sido destinadas, porém **tudo indicava que seriam mais uma vez “revendidas” para as empresas Protelt. Mais uma vez, e revendidas entre aspas, pois até a data do auto de infração cerca de 96% das mercadorias tinham como destino as empresas Protelt, e com valores menores em relação a outras empresas.***

Como descrito no referido termo, foram analisados o histórico de importações e das vendas da empresa, as notas fiscais emitidas, o local de funcionamento das empresas, os preços praticados, a relação familiar dos sócios, as proporções de vendas para as empresas participantes etc, além de levar em conta a negativa de cooperação por parte da fiscalizada e das divergências de dados financeiros, contábeis e operacionais disponíveis, e é claro, da experiência e convicção do fiscal atuante.

Com relação a emissão de notas fiscais, ao se fazer um batimento entre mercadorias compradas pela interessada e mercadorias vendidas, claramente se nota que há mais entradas que saídas. Por isso, não é de se espantar que a JLG Distribuidora possa ter destinado as mercadorias importadas sem emissão de notas fiscais. Ainda mais por se tratarem de mercadorias que rapidamente se tornam obsoletas, não é razoável que essas ainda estejam em seu estoque.

■ A INFRAÇÃO POR “CESSÃO DE NOME”

A infração por “cessão de nome” surge como uma consequência da prática efetiva da interposição fraudulenta de terceiros.

Ceder seu nome, mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seu real beneficiário, ficando sujeita a multa tipificada no caput do artigo 33 da Lei 11.488/2007:

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

(Grifo e negrito nossos)

Chama-se a atenção para a expressão utilizada pelo legislador "com vistas", o que denota que **a conduta infracional tipificada pelo artigo 33 da Lei nº 11.488/2007 dispensa resultado, sendo uma infração de conduta.**

Uma vez caracterizada a prática efetiva de interposição fraudulenta de terceiros, com fulcro no inciso V, do artigo 23 do Decreto Lei nº 1.455/76, o **importador interposto incorre também em infração por "cessão de nome".**

4. Da conclusão

Com fulcro nas razões supra expedidas, voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Processo nº 19482.720023/2014-09
Acórdão n.º **3002-000.588**

S3-C0T2
Fl. 2.444,5

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora