



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	19515.001064/2003-15
Recurso nº	135.192 De Ofício e Voluntário
Matéria	II / IPI - VALOR ADUANEIRO - FRAUDE
Acórdão nº	301-33.873
Sessão de	22 de maio de 2007
Recorrentes	H & S TRADING IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. E OUTRO DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 17/08/1999 a 05/05/2000

Ementa: IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI.
VALOR ADUANEIRO. FRAUDE.
SUBFATURAMENTO.

Ainda que contratado, o importador é responsável por infrações cometidas e em relação às quais concorreu para a sua prática ao apresentar faturas com informações falsas quanto ao valor das mercadorias no despacho aduaneiro. Constatado que os preços informados foram subfaturados e não correspondem ao valor real de transação, a partir da obtenção de documentos pelo fisco e que vieram a demonstrar a verdadeira operação de compra e venda. Diante da existência de valor de transação e atendidos os requisitos do Artigo 1 do Acordo de Valoração Aduaneira, há que se adotar os preços obtidos em ação fiscal, acrescidos dos ajustes, para efeitos de apuração do valor da mercadoria.

SOLIDARIEDADE PASSIVA

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal (art. 124 do CTN).

IPI. MULTA POR FALTA DE LANÇAMENTO OU RECOLHIMENTO. OCORRÊNCIA DE DOLO. GRADUAÇÃO.

A partir da vigência do art. 45 da Lei nº 9.430/96 é de 150% a multa por falta de lançamento ou

h.

recolhimento do imposto, nos casos em que ficar caracterizada a ocorrência do disposto nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES. FALTA DE LICENCIAMENTO.

O licenciamento automático é concedido tão-somente para a quantidade ou peso e valor da mercadoria informados pelo importador na declaração de importação. A constatação da existência de acréscimo de valor em percentual superior a 10% é conduta infracional que justifica a cominação da multa prevista no art. 526, II, do RA/85, aplicável apenas sobre o valor que exceder o licenciado.

EXIGÊNCIA DE TRIBUTOS DEVIDOS NA IMPORTAÇÃO. MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO E LIBERADAS PELA JUSTIÇA.

Decretada a pena de perdimento não há que se exigir os tributos correspondentes às mercadorias declaradas perdidas, salvo se as mesmas forem objeto de liberação por despacho judicial, tendo em vista a cautela assegurada pela legislação de regência no sentido de evitar o decurso do prazo de decadência para a exigência tributária.

MULTA NO VALOR COMERCIAL DA MERCADORIA

Em não se tratando de introdução clandestina de mercadorias no País e sendo cabível a exigência de diferença de tributos pelo fisco, é de se afastar a cominação da multa prevista no art. 498, I, do RIPI/98.

RECURSOS VOLUNTÁRIO E DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDOS

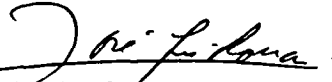
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, 1) por unanimidade de votos, deu-se provimento parcial aos recursos voluntários da autuada e do responsável solidário. 2) por unanimidade de votos, deu-se provimento parcial ao recurso de ofício, para reformar a decisão recorrida, nos termos do voto do relator.

u.



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente



JOSE LUIZ NOVO ROSSARI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, George Lippert Neto, Adriana Giuntini Viana, Irene Souza da Trindade Torres e Susy Gomes Hoffmann. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel.

Relatório

Em exame os recursos voluntários impetrados por H & S TRADING IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. na condição de contribuinte e por LIU KUO AN, como responsável solidário, contra a decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC, que julgou parcialmente procedentes os Autos de Infração de exigência de Imposto de Importação lavrado por declaração inexata do valor de mercadorias, por importação ao desamparo de licença de importação e por subfaturamento do preço da mercadoria na importação, e de IPI, por declaração inexata do valor da mercadoria e por entrega a consumo de mercadoria importada irregular ou fraudulentamente, dos quais decorreram os lançamentos de R\$ 2.892.719,75 e R\$ 3.488.786,42, respectivamente.

Por ter o órgão julgador de primeira instância decidido pela exclusão de créditos tributários em valor superior ao limite de instância, também houve interposição de recurso de ofício a este Conselho.

Quanto à descrição dos fatos, adoto o extenso e bem elaborado relatório componente do Acórdão proferido pela DRJ em Florianópolis/SC, que transcrevo, *verbis*:

“RELATÓRIO

Trata, o presente processo, dos Autos de Infração de fls. 3 a 7, e 8 a 11, integrados pelo Relatório de Fiscalização de fls. 13 a 61, pelas planilhas de fls. 62 a 64 e pelos demonstrativos de fls. 65 a 87, lavrados para a exigência de Imposto de Importação, no valor de R\$ 125.334,92, acrescido de multa de ofício de 150% e de juros de mora, e para a exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados, no montante de R\$ 300.227,65, acrescido de multa de ofício majorada de 300% e juros de mora. Através dos Autos de Infração exige-se também a multa por subfaturamento do preço ou valor da mercadoria, prevista no art. 526, inc. III, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, na quantia de R\$ 1.876.182,66, a multa por importação desamparada de Guia de Importação ou documento equivalente, prevista no art. 526, inc. II, do RA, no montante de R\$ 641.993,73, e a multa por entregar a consumo ou consumir mercadorias importadas de forma irregular ou fraudulenta, conforme estabelece o art. 463, inc. I, do Decreto nº 2.637/98 (RIPI/98), no valor de R\$ 2.139.979,20.

O contribuinte Liu Kuo An, CPF nº 042.698.128-69 foi intimado dos Autos de Infração na condição de Contribuinte Solidário, nos termos do art. 124, inc. I, da Lei 5.172/66 (CTN).

Segundo consta no Relatório de Fiscalização, a presente ação fiscal originou-se de exaustiva operação de investigação, que incluiu diligências em diversas empresas e residências, através das quais apurou-se a existência de uma grande e complexa organização constituída para realizar operações fraudulentas, tendo a atuada operado no esquema como importadora. Muitos dos documentos que serviram de base para a formalização da presente exigência foram apreendidos na casa de Liu Kuo An e no estabelecimento da empresa Word Comercial do Brasil. A empresa Tass Trading, da qual a atuada é sucessora, registrou oito Declarações de Importação, todas instruídas com faturas comerciais falsas, declarando no despacho aduaneiro valores subfaturados.

u -

A autoridade lançadora efetuou extensa pesquisa no histórico da empresa Tass Importação e Exportação Ltda., cuja razão social foi posteriormente alterada para Tass Trading, Distribuidora, Importadora e Exportadora Ltda., depois para Tass – Trading Importadora e Exportadora Ltda. Em 23/10/2001 a razão social foi modificada para H & S Trading, Importadora e Exportadora Ltda. O quadro societário da empresa sofreu inúmeras alterações, a ponto de se renovar completamente, ou seja, na data em que foi efetuado o lançamento nenhum dos sócios que iniciou a empresa permanecia em seu quadro societário.

Prosseguindo no relato, a autoridade autuante afirma que o quadro societário da autuada H & S Trading é composto pela empresa Hefner & Staley Participações, com 99% do capital social, e por Marcelo Gomes Taddei, o qual participa com 1% do capital. O quadro societário da empresa Hefner & Staley Participações é constituído pelas empresas uruguaias Hefner Federal Sociedad Anonima e Staley Federal Sociedad Anônima, as quais firmaram procuração a favor de Marcelo Gomes Taddei para administrar as empresas no Brasil. Verifica-se nas procurações que o Presidente da Diretoria de ambas as empresas uruguaias é a mesma pessoa, Juan Carlos Perocco, e que o endereço das duas empresas é o mesmo.

Em decorrência das investigações, constatou-se que há uma organização criminosa controlada e administrada por algumas poucas pessoas, e que utilizou outras empresas para a comercialização de grande quantidade de produtos importados, especialmente da área de informática. A autoridade lançadora relata que as efetivas operações de comércio exterior são realizadas entre o fornecedor de fato no exterior e o comprador de fato no Brasil. Os fornecedores são empresas diversas, sediadas na China, Cingapura, Coréia, Estados Unidos e outros países, e o comprador de fato é Liu Kuo An, por vezes representado por seus filhos Liu Shun Chien e Liu Shun Jen, por meio das empresas Troni Eletrônica Ltda., Luft Indústria e Comércio Ltda. e Krypton T.F.Representações S/C Ltda.

As compras internacionais são formalizadas em nome do comprador de fato, por empresas representantes sediadas em Taiwan, denominadas Doluoni Development CO., LTD e Chu Sheng International CO., LTD, cujos proprietários são Liu Chin Chang e Liu Hsiu Chen, provavelmente irmãos de Liu Kuo An.

O pagamento das importações é realizado pelos representantes, a partir de Taiwan, os quais inclusive contratam cartas de crédito em benefício dos fornecedores de fato, para garantir o pagamento das mercadorias embarcadas para o Brasil, e também o seguro de transporte internacional.

Os despachos aduaneiros foram instruídos com faturas comerciais emitidas em formulários das empresas Chu Sheng, de Taiwan, Hefner Federal S/A, do Uruguai, e Bowen S/A, dos EUA, como se estes fossem os efetivos fornecedores, e como se a autuada H & S Trading fosse a compradora de fato. No entanto, verifica-se que Chu Sheng é um agente operacional que representa o comprador de fato em Taiwan, e a Hefner Federal é a empresa uruguaia que detém 80% do capital da empresa Hefner & Staley, que por sua vez é proprietária de 99,99% da importadora H & S Trading.

A efetiva operação de venda aos adquirentes finais é realizada pela empresa Krypton T. F. Representações, cujos sócios são Liu Shun Chen e Tibério Alves Rodrigues, e tem ainda como responsáveis Liu Kuo An e Liu Shun Jen. Verifica-se, assim, que o comprador de fato é o próprio vendedor das mercadorias aos adquirentes finais, constituindo-se, as operações registradas, em prática de simulação fraudulenta com vistas a ocultar os reais beneficiários e sonegar tributos.

le

Os documentos referentes a todas as DI objeto do presente processo foram encontrados na residência de Liu Kuo An, e apresentam as seguintes irregularidades:

- DI nrs. 00/0280408-0 e 00/0280456-0 – nessas operações, a autuada burlou o controle administrativo das importações, ao anotar no campo destinado à identificação da quantidade na medida estatística, o número de caixas, quando deveria ter informado o número de unidades, alterando substancialmente o valor unitário da mercadoria na medida estatística, evitando assim que a DI fosse selecionada para o canal cinza de conferência aduaneira;

- DI n.º 00/0280408-0 - as informações que refletem a verdadeira operação comercial divergem das informações prestadas na declaração de importação, pois o Conhecimento Marítimo que amparou o transporte da mercadoria de Hong Kong para o Porto de Montevideú, no Uruguai, o Packing List, a apólice de seguro e a Lista de Saída de Mercadorias, Quantidades e Contas a Receber, demonstram que a mercadoria foi negociada entre o fabricante Ultima Electronics, de Taiwan, e a empresa Chu Sheng, pelo valor de US\$ 414.302,00.

- DI n.º 00/0280456-0 – entre outros documentos, foi encontrada a fatura comercial n.º DX-0056, emitida por Taipei Mitsumi, atestando claramente que o valor das mercadorias desta DI é de US\$ 432.000,00, valor este também confirmado nos controles denominados “Lista de Saída”, e na contabilidade de Taiwan.

- DI nrs. 00/0392885-8 e 00/0392886-6 – constata-se que seus valores foram subfaturados, conforme Packing List emitido pela empresa King Case Industrial Co. Ltd., Conhecimentos de Transporte de Hong Kong para Montevideú, Demonstrativos de Custos de Importação, e “Lista de Saída de Mercadorias, Quantidades e Contas a Receber”. A fatura comercial utilizada pelo importador foi emitida pela empresa Hefner Federal, com a qual possui vínculo. O valor subfaturado nestas importações representa 3,42 vezes o valor declarado nos despachos aduaneiros.

- DI n.º 00/0392797-5 – os documentos encontrados permitem concluir que a DI foi registrada com informações falsas, e que as mercadorias foram adquiridas por Liu Kuo An, usando a empresa Brasil Exponencial. O valor real das mercadorias é de US\$ 50.176,00, e não o valor indicado na fatura da empresa Hefner Federal, que amparou a importação.

- DI n.º 00/0392796-7 – segundo Conhecimento de Transporte de Hong Kong para Montevideú, Packing List e outros controles em poder de Liu Kuo An, as mercadorias foram embarcadas por Dongguan Zhan Yi Metal & Electrical (fabricante) para Montevideú, e possuíam o valor real de US\$ 65.029,33. A fatura que amparou o despacho de importação foi emitida pela empresa Hefner Federal, do Uruguai.

- DI nrs. 99/0684071-4 e 99/0684073-0 – as operações de fato foram conduzidas pelos controladores da organização, com subfaturamento dos valores declarados. Verifica-se que o verdadeiro fornecedor é a empresa Bits Technical e os valores das operações são respectivamente US\$ 45.331,20 e US\$ 31.050,00.

Quanto à responsabilidade tributária, a autoridade lançadora afirma que a empresa H & S Trading é a contribuinte, pois registrou as declarações de importação, embora não tenha participado das transações comerciais das quais se originaram as importações. Saliente-se, ainda, que a autuada apresentou documentos falsos que simulam operações de compras internacionais, como se fosse comerciante compradora das mercadorias.

No caso vertente, sem prejuízo da responsabilidade da contribuinte importadora, ocorre a responsabilidade solidária do mentor e dirigente da organização criminosa, Liu Kuo An, cuja vinculação ficou suficientemente provada nos documentos, registros e arquivos magnéticos examinados pelo Fisco.

A autoridade lançadora argumenta que os preços declarados nos despachos aduaneiros em hipótese alguma podem ser utilizados para efeito de determinação do valor aduaneiro, entre outros motivos, porque não representam a realidade das transações comerciais, e porque o exportador declarado caracteriza-se como um agente do próprio comprador de fato das mercadorias.

Esclarece, a mesma autoridade, que o AVA-GATT estabelece regras para a valoração aduaneira considerando sempre a relação existente entre comprador e vendedor, e não, necessariamente, entre importador e exportador. Assim, sendo possível identificar os efetivos intervenientes nas operações de compra e venda e os elementos essenciais destas operações, que são os preços e as quantidades, deve ser preservado o primeiro método de valoração, e recalculado o valor aduaneiro.

Em relação às importações sob exame, foram encontrados documentos que revelam quais foram os preços efetivamente praticados, e os controles que demonstram os efetivos pagamentos pelas mercadorias, restando perfeitamente caracterizados os elementos das transações comerciais, o comprador, o vendedor e os preços praticados.

Para a determinação da base de cálculo dos tributos incidentes nas importações, foram incluídos no valor aduaneiro os demais custos suportados pelo importador, relativos ao transporte das mercadorias até o local de importação, e as comissões que eram retidas pelo representante em Taiwan, conforme discriminados nos controles encontrados nas diligências efetuadas pela fiscalização, especialmente na residência de Liu Kuo An. Os ajustes no valor aduaneiro estão demonstrados na planilha de fls. 62 e 63.

Prosseguindo no relatório, a autoridade atuante enfatiza que a falta de pagamento dos tributos é fruto de ações praticadas com dolo pelas pessoas envolvidas, importador e comprador de fato, que intencionalmente promoveram modificações no fato gerador da obrigação tributária, caracterizando a sonegação e a fraude. O conluio também restou caracterizado, pois houve a participação de pessoas físicas e jurídicas nos ilícitos praticados. Por conseguinte, a autoridade lançadora entende que as circunstâncias que envolveram a declaração inexata e a conseqüente falta de pagamento dos tributos devidos implicam na majoração da multa de ofício, para 150%, nos termos do art. 44, inc. II, da Lei 9.430/96.

Considerando a ocorrência de mais de uma circunstância qualificativa (sonegação, fraude e conluio), é de se aplicar, relativamente ao IPI, o disposto no art. 69, inc. II, da Lei 4.502/64, o qual prevê que as penalidades por infrações qualificadas devem ser majoradas em cem por cento quando verificada a ocorrência ora tratada.

No caso em exame, o verdadeiro valor das transações foi ocultado pela utilização de documentos artificialmente produzidos, ideologicamente falsificados, com valores inferiores aos reais, caracterizando o subfaturamento das mercadorias, e sujeitando os infratores à penalidade prevista no art. 526, inc. III, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, de 100% sobre a diferença entre o valor efetivo e o valor declarado.

A autoridade lançadora aponta, ainda, que as infrações cometidas prejudicaram o controle administrativo das importações, na medida em que as informações prestadas pela importadora para efeitos de licenciamento e despacho aduaneiro não permitiram

que as operações pudessem ser corretamente caracterizadas, pois foram declaradas transações comerciais fictícias, exportadores fictícios e valores inferiores aos efetivamente praticados, tendo inclusive havido informação falsa das quantidades na medida estatística, e omissão quanto ao fato de que as mercadorias importadas eram pagas à margem do sistema cambial regular.

Por conseguinte, considera-se que as mercadorias importadas e registradas com utilização de práticas fraudulentas, com informações falsas em relação aos elementos das operações, constituem importações desamparadas de Guia de Importação ou documento equivalente, estando sujeitas à penalidade prevista no inciso II, do art. 526, do Regulamento Aduaneiro.

Consta, por fim, do relatório, que o Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto n.º 2.637/98 prevê, em seu art. 463, penalidade específica para a entrega a consumo de mercadoria estrangeira que tenha sido importada de forma irregular ou fraudulenta.

Na hipótese dos autos, restou claro que a documentação apresentada e as declarações prestadas pelo importador não representam a realidade das operações comerciais, e que as mercadorias foram entregues a consumo, para as empresas Victory e Loggu's, ambas agindo em nome do comprador de fato Liu Kuo An, ficando as operações perfeitamente enquadradas no que dispõe o referido art. 463.

Cientificados dos lançamentos, a autuada H & S Trading Importadora e Exportadora Ltda. e o contribuinte solidário Liu Kuo An apresentaram impugnações, as quais foram anexadas às fls. 951 a 1005, e 1107 a 1112, respectivamente. A autuada alegou, em síntese, que:

- é empresa regularmente estabelecida há mais de nove anos no ramo de importação e exportação, prestando serviços de importação por conta e ordem de terceiros, nos moldes da IN/SRF 225, de 18/10/2002;

- possui filiais em Maringá/PR, Recife/PE e São Paulo/SP, e presta serviços na área de comércio exterior a diversos clientes, contando atualmente com uma carteira de 44 clientes;

- as DI objeto dos presentes autos foram devidamente verificadas por ocasião do despacho aduaneiro de acordo com os canais de seleção do Siscomex para os quais foram classificadas;

- efetuou os fechamentos de câmbio e a emissão das notas fiscais de acordo com a legislação vigente, não podendo ficar à mercê de suposições por parte do Fisco Federal, as quais, por si só, são motivo para a nulidade dos lançamentos;

- os Autos de Infração foram lançados contra um simples prestador de serviços, por se tratar de alvo fácil, deixando a salvo aquele que é o verdadeiro negociador e promotor das importações, vendedor das mercadorias e suposto autor de todo esquema criminoso, conforme admitido pelo próprio Fisco no curso do processo;

- agentes fiscais de jurisdição distinta praticaram atos em São Paulo, junto a uma filial da impugnante, sem um mandado de procedimento fiscal específico que autorizasse esta extensão, restando nulos os atos praticados, pela ausência de MPF que lhes desse suporte, e tornando, por consequência, nulos os Autos de Infração;

- as mercadorias amparadas pelas DI nrs. 00/0280408-0 e 00/0280456-0 foram liberadas por ordem judicial da 6ª Vara Cível da Justiça Federal de Vitória, logo, não podem ser objeto de revisão aduaneira, pois este procedimento administrativo ficou

superado pela ordem judicial, através da qual teve curso a nacionalização das mercadorias, que será em juízo conhecida e julgada;

- os lançamentos referem-se a fatos geradores ocorridos na égide do Regulamento Aduaneiro passado, mas foram lavrados na vigência do novo Regulamento, que é o Decreto n.º 4543/2002, logo, tinha o direito de ser cientificada dos dispositivos do novo Regulamento que sustentam a autuação, uma vez que lhe podem ser eventualmente benéficos;

- a metodologia estabelecida pelo AVA-GATT foi incorretamente aplicada, pois inexistente a previsão para recalcular o valor de transação pelo 1.º método, acarretando a nulidade dos lançamentos;

- a autoridade fiscal agiu de forma arbitrária ao efetuar o lançamento, violando frontalmente do art. 2.º, da Lei n.º 9.784/99;

- se o próprio Fisco tem dificuldade em identificar empresas inidôneas, pois de certa forma possibilita as ações criminosas ou fraudulentas pela expedição do CNPJ, não há como exigir de um prestador de serviços de importação por conta e ordem de terceiros que ele saiba, de antemão, se seu cliente é idôneo, ou não;

- a presente exigência se ampara em presunções arbitrárias, com roupagem de material comprobatório, porém a debilidade das provas beira o absurdo, e requer urgente atitude corretiva, sob pena de se manter a injustiça;

- segura de sua inocência, afirma que desconhece a suposta organização criminosa, e que, se houve qualquer envolvimento, sua condição é de vítima de terceiras empresas que o Fisco Federal tinha o dever de impedir que operassem no mercado;

- não se admite que a autoridade fiscal tenha realizado desembaraços aduaneiros em 1999, regularmente processados pelos canais competentes, e quatro anos depois venha a acusar a prestadora de serviços de envolvimento em supostas organizações escusas;

- desconhece o Sr. Liu Kuo An, e nunca teve com ele contato pessoal, ou por telefone, quanto às operações contratadas em 1999 e 2000;

- a acusação de que as faturas comerciais são falsas não passa de mera presunção do Fisco Federal, não provada nos autos, uma vez que a única documentação a que ela, impugnante, teve acesso, foi aquela que apresentou para o despacho aduaneiro das oito declarações de importação;

- de acordo com o Termo de Diligência e Constatação do Fisco, de fl. 170, a fiscalização constatou que não existe qualquer participação da impugnante com a suposta organização criminosa, sendo que a sua atuação restringiu-se a prestar serviços de importação por conta e ordem de terceiros, ou a realizar algumas importações por conta própria, de forma lícita;

- o Fisco Federal relata que a impugnante não tem qualquer ingerência sobre as negociações, e ainda assim a acusa equivocadamente de conluio, cujo elemento necessário é o dolo, que jamais existiu;

- o valor comercial de venda realmente é próximo do valor de entrada, pois entende que deve ser remunerada apenas pela prestação do serviço de importação, uma vez que a compra foi efetuada pelo adquirente, bem como a posterior venda aos seus clientes;



- ressalta que qualquer importadora, em última análise, traz mercadorias sob encomenda, quer reais, no caso de clientes definidos, quer potenciais, no caso de clientes estimados, uma vez que não as traz para si, e sim, para compradores e encomendantes;

- não aceita quaisquer documentos apresentados contra si, pois são todos provas ilícitas, via de consequência inadmissíveis, uma vez que, conforme o art. 2º, da Lei nº 9.570/97, interpelou o Secretário da Receita Federal, com fundamento na garantia constitucional do habeas data, para apresentar qualquer elemento que eventualmente existisse contra si, ou que lhe envolvesse, obtendo como resposta, na pessoa do Delegado da jurisdição da matriz, que nada foi localizado no que tange a atividades fraudulentas.

- o valor de US\$ 180.000.000,00 que a autoridade autuante cita em seu relatório, na fl. 24, o qual consta em documentos que acompanham os autos, com as devidas traduções juramentadas, na verdade pode não ser em Dólar dos Estados Unidos, mas em outra moeda, como o Dólar de Taiwan, que vale cerca de três vezes menos, ou ainda Yuan (moeda chinesa que vale menos ainda);

- as remessas citadas na fl. 25 do Relatório de Fiscalização, cujos documentos estão anexados nas fls. 316 a 326, não dizem respeito apenas a valores de transações comerciais, mas também a valores de empréstimos, adiantamentos, juros, fretes e aberturas de contas de crédito;

- com relação as mesmas remessas, e aos valores expressos nas folhas 322, 324, 326, 328, 329, 331, 333, 335, 337, 339, 341 e 343, observa-se que na coluna "valor de contas a receber" não consta a moeda de transação, havendo apenas, em alguns documentos, uma informação de taxa de câmbio que, no caso do documento de fl. 318, é igual a 33,015; tratando-se da coluna "contas a pagar", em nenhum momento fica claro qual é a empresa que irá pagar, e qual é a empresa que irá receber, e qual é a natureza da operação, podendo o Fisco estar equivocado;

- os documentos acima citados encontram-se desprovidos da competente e essencial assinatura do tradutor juramentado, sendo, portanto, nulos;

- as planilhas de fls. 345 a 352 não permitem chegar a qualquer conclusão, e os documentos de fls. 359, 360 e 371 não informam qual é a moeda utilizada na negociação;

- quanto à acusação de que foram burlados os controles de valor aduaneiro, esclarece que registrou a quantidade de caixas rigorosamente de acordo com a fatura comercial nº 697, em obediência à Instrução Normativa 069/96, e que não existia, na época, qualquer exigência legal de se registrar a quantidade de unidades, exigência esta que só passou a existir com a Instrução Normativa 206/02; ademais, tal matéria é objeto de ação judicial, na qual houve deferimento de tutela antecipada para determinar a nacionalização das DI nrs. 00/0280408-0 e 00/0280456-0 ;

- a importação por conta e ordem de terceiros é prática há muito tempo existente, mas só recentemente foi regulamentada pela Receita Federal, através das Instruções Normativas/SRF 075/2001, 098/2001 e 225/2002, e do Ato Declaratório Interpretativo/SRF 07/2002, sendo que tal demora, por parte da autoridade tributária, causou muita confusão nos importadores;

- o Fisco Federal, por longo tempo, além de não regulamentar a matéria, não orientou corretamente as prestadoras de serviços, tanto que diversas empresas do ramo, em Vitória e Maringá, protocolaram consultas visando obter orientação cabal

u.

por parte da SRF, e não obtiveram resposta, no entanto, esta mesma autoridade lhe autua e acusa indevidamente de fraude, simulação e conluio, sendo que as operações de importação foram realizadas de acordo com contratos existentes, os quais ficaram à disposição do Fisco, comprovando a lisura da operação;

- a autoridade autuante, durante todo o relatório, tenta caracterizar a responsabilidade da impugnante, fundamentando-a em atos praticados por outra pessoa, e que esta lhe seria solidária, contrariando o disposto no art. 100, do Decreto-lei 37/66, e no art. 609, do Decreto 4.543/02 (Regulamento Aduaneiro);

- salta aos olhos a ocorrência de bis in idem, ou seja, dupla penalização por uma mesma conduta, ao ser aplicada a multa por declaração inexata do valor da mercadoria (valor de transação incorreto) e a multa por subfaturamento do preço ou valor da mercadoria de importação;

- a aplicação da multa por importação desamparada de Guia de Importação ou documento equivalente não tem base legal, pois se trata de importação de mercadorias sujeitas a licenciamento automático, cujas licenças foram devidamente concedidas pelo Siscomex, no registro das DI; ademais, o Brasil assinou diversos Acordos Internacionais, dentre eles o GATT – Acordo Geral de Tarifas e Comércio, comprometendo-se a não impedir a entrada de mercadorias no País por intermédio da não concessão de autorizações de importação;

- a multa acima referida está prevista no art. 169, inc. I, alínea “b”, do Decreto-lei nº 37/66, o qual trata de Guia de Importação, que possui característica e objetivo profundamente diversos da Licença de Importação, pois a primeira servia como autorização de importação, enquanto a LI tem objetivo apenas estatístico;

- tratando-se do Auto de Infração do IPI, não lhe pode ser atribuída a infração de consumir ou entregar a consumo o produto em análise, e sim ao adquirente, pois ela, impugnante, agiu com boa-fé, cumpriu todas as obrigações principais e acessórias, vindo a entregar a mercadoria nacionalizada, após passar pelo crivo da Alfândega, ao destinatário contratual (cliente), que foi identificado pela autoridade fiscal.

Por fim, a impugnante propugna pela nulidade dos Autos de Infração, alternativamente pelo saneamento dos autos, ou pela sua retirada do pólo passivo das autuações, ou, ainda, que lhe seja cominada apenas a penalidade relativa à infração que houver cometido como prestadora de serviços.

O contribuinte solidário Liu Kuo An argumentou, em síntese, que:

- os Autos de Infração são nulos por lhes faltar requisito obrigatório, uma vez que ele, contribuinte, não foi devidamente qualificado conforme determinação legal;

- a Receita Federal o intitulou de criminoso, mentor e dirigente de organização criminosa, sem a existência de sentença penal, transitada em julgado, considerando-o culpado, ferindo assim o princípio da inocência, previsto no art. 5º, inc. LVII, da Constituição Federal;

- não pode ser considerado contribuinte solidário, pois não restou demonstrado que teve interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal;

- o simples fato de alguns documentos terem sido encontrados na sua residência não basta para considerá-lo como contribuinte solidário com o importador;

u

- faz-se necessária a realização de uma perícia em todos os documentos que serviram de base para os lançamentos, visando apurar a legalidade dos valores apurados unilateralmente pela Receita Federal.

Diante do exposto, o impugnante requer o acolhimento da preliminar argüida, para determinar a anulação dos Autos de Infração, todavia caso não seja este o entendimento da autoridade julgadora, tendo sido demonstrada a insubsistência e improcedência do procedimento fiscal, requer seja cancelado o débito fiscal reclamado.

Tendo em vista a informação, oriunda da Procuradoria da Fazenda Nacional, de que a atuada apresentou à instância judiciária pedido de anulação do presente processo, conforme autos da Ação Ordinária nº 2003.34.00.035754-1, da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, foi determinada diligência para que fosse procedida a juntada da petição que deu início ao referido processo.

Em atendimento ao determinado, foram anexados aos autos os documentos de fls. 1163 a 1278.

O exame das impugnações conduziu à realização de outra diligência, pois a atuada alegou que, em relação às DI nrs. 00/0280408-O e 00/0280456-O, não poderia a autoridade fiscal ter efetuado revisão aduaneira, tendo em vista que as mercadorias foram liberadas por ordem judicial da 6ª Vara Cível da Justiça Federal de Vitória. Assim, foi determinado que a autoridade diligenciadora anexasse aos autos a petição inicial e outros documentos, integrantes daquele processo, relacionados à presente lide.

Como resultado da diligência, foram trazidos aos autos os documentos de fls. 1.368 a 1607.

A atuada H&S Trading Importadora e Exportadora Ltda. apresentou, em 13/06/2005, aditamento às razões de defesa (fls. 1.287 a 1.299), reprisando os argumentos já apresentados, ressaltando que diversas empresas foram citadas no Relatório Fiscal – Operação São Paulo, porém ela foi das que realizou operações de menor valor, praticamente insignificantes, no entanto, foi a única a ser atuada, causando estranheza.

Destaca, também, que não faz parte do grupo de empresas de fachada que integram o esquema montado pelo Sr. Liu Kuo An visando a sonegação de tributos na importação, e que, sendo empresa "Fundapiana", não lhe é vantajoso subfaturar, pelo contrário, tem nítido interesse em que o valor agregado de suas operações de importação seja o mais elevado possível, até porque seus ganhos são igualmente proporcionais ao tamanho de suas importações.

Argumenta, ainda, que, no contexto de sua carteira de clientes, as operações realizadas com a empresa do Sr. Liu Kuo An representaram, no ano de 1999, menos de 2% de seu faturamento total.

Por fim, propugna pela exclusão de sua responsabilidade no que tange às multas regulamentar e de controle administrativo, e aguarda a total anulação dos presentes Autos de Infração".

Realizado o julgamento, concluiu-se, por unanimidade de votos, pela procedência parcial do lançamento, nos termos do que foi consubstanciado no Acórdão DRJ/FNS nº 6.665, de 30/9/2005, da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC (fls. 1.609/1.632), cuja ementa dispõe:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ementa: MPF. ARGUIÇÃO DE NULIDADE.

Os Autos de Infração atendem aos requisitos legais, pois foram lavrados por Auditores Fiscais que detêm competência legal para tanto, e que estavam devidamente autorizados por MPF, inclusive quando da diligência efetuada na filial da interessada, em São Paulo.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de perícia quando a solicitante apresenta apenas razões vagas e genéricas para justificar a sua realização, e não indica qualquer quesito que pretenda seja respondido.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ementa: SOLIDARIEDADE PASSIVA

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, conforme disposto no artigo 124 do Código Tributário Nacional.

PENA DE PERDIMENTO. NOVAS EXIGÊNCIAS. MATÉRIA SUBMETIDA AO PODER JUDICIÁRIO.

Mercadorias em relação as quais foi aplicada a pena de perdimento não podem ser objeto de exigências de tributos incidentes na importação, ainda que tenham sido entregues ao importador por força de decisão judicial. Cabe ao Poder Judiciário, de forma soberana, a resolução da lide.

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Período de apuração: 17/08/1999 a 05/05/2000

Ementa: VALORAÇÃO ADUANEIRA. FRAUDE.

Havendo nos autos prova de que os preços declarados nos despachos de importação não correspondem ao valor de transação, tendo em vista que as faturas apresentadas são inidôneas, é de se adotar os preços informados em documentos que representam a real transação, exigindo-se a diferença de Imposto de Importação acrescida de multa de ofício majorada de 150%, e a diferença de IPI acrescida de multa de ofício majorada de 300%, cabível diante da presença dos elementos fraude, conluio e sonegação.

SUBFATURAMENTO. INFRAÇÃO AO CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES.

A declaração, nos despachos aduaneiros, de preços inferiores aos praticados de fato, com a utilização de documentos ideologicamente falsificados, sujeita o infrator à multa por infração ao controle administrativo das importações, a título de subfaturamento.

Assunto: Obrigações Acessórias

Ementa: FALTA DE LICENÇA DE IMPORTAÇÃO. PENALIDADE.

A Licença obtida pela importadora, quando do registro da DI, não ampara a operação de fato ocorrida, pois foram ocultados os reais exportadores e importadores, e o valor das mercadorias declarado não corresponde ao efetivamente praticado, tendo sido burlados os controles de natureza cambial, comercial e financeira, caracterizando-se, assim, a chamada infração administrativa ao controle das importações.

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Qu -

Ementa: PENALIDADE. INC. I DO ART. 463 DO RIPI/98. CONFIGURAÇÃO DA INFRAÇÃO.

A exigência de diferença de tributos vinculados à importação pressupõe o juízo da admissibilidade da regularização dos produtos internados na economia do País, afastando a exigência da multa prevista para os casos de entrega a consumo de produto de procedência estrangeira importado irregular ou fraudulentamente, passível de perdimento.

Lançamento Procedente em Parte

O órgão julgador de primeira instância decidiu, inicialmente, desconhecer o aditamento e os documentos apresentados, tendo em vista ter decorrido mais de 2 anos do prazo previsto para impugnação; que em vista do *habeas data* apresentado com fundamento de que as provas fiscais são ilícitas, não há impedimento para o exame das impugnações apresentadas, porque não há prova nos autos que a interessada tenha obtido êxito no pleito e porque o mérito da exigência não foi submetido à instância judiciária, mas tão-somente o argumento de que as provas não são válidas, matéria que está afeta ao pronunciamento da autoridade judiciária, razão pela qual entende que ocorreu a renúncia à instância administrativa, conforme dispõe o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 3/96; e que não ocorreu a alegada nulidade do Auto de Infração por falta de qualificação do contribuinte LIU KUO AN, arrolado como solidário, tendo em vista que o mesmo foi devidamente citado nas peças básicas e no Relatório de Fiscalização.

As preliminares de nulidade dos Autos de Infração foram objeto de apreciação nos seguintes termos: a alegação de falta de Mandado de Procedimento Fiscal para a execução de atos junto à filial da impugnante em São Paulo foi rejeitada, tendo em vista ter sido tomada essa providência prévia pelo Fisco, como consta no processo; já a alegação de que os autos são formalmente imperfeitos no que respeita ao enquadramento legal, por fazerem remissão a normas do Regulamento Aduaneiro de 1985, vigente à época dos fatos geradores, sem a menção dos dispositivos que lhe correspondem no Regulamento Aduaneiro de 2002, foi rejeitada porque a legislação a ser invocada é aquela vigente na data do fato gerador, não havendo determinação legal no sentido de que deva ser invocada a legislação superveniente.

No mérito, e quanto à alegação de que as DIs n.ºs 00/0280408-0 e 00/0280456-0 não poderiam ter sido objeto de revisão aduaneira porque as mercadorias nelas declaradas foram liberadas por ordem judicial, o órgão julgador aceitou os motivos da impugnante e decidiu pela exclusão das exigências citadas, a partir do resultado da diligência levada a efeito, considerando ter sido comprovada a existência de ação fiscal tendente à aplicação da pena de perdimento – tendo a interessada impetrado ação judicial e obtido liminar para a suspensão dos efeitos dessa pena - e que a aplicação dessa pena impede que sobre as referidas mercadorias recaiam tributos e outras penalidades, além do que a matéria está submetida à apreciação do Poder Judiciário.

A decisão de primeira instância discorreu amplamente sobre os fatos para, à vista de farta documentação probatória, concluir no sentido de que a atuada H & S TRADING participou de um esquema fraudulento na condição de importadora, sendo assim contribuinte do imposto nos termos do art. 80, I, “a”, do RA/1985, e tendo informado, nos

¹ Em decisão de 12/8/2004 o TRF/1ª Região negou seguimento ao Agravo de Instrumento impetrado pela recorrente contra o indeferimento de antecipação de tutela em ação para suspender os processos administrativos fiscais, por não vislumbrar razoabilidade jurídica na pretensão da agravante e por ausência dos requisitos do art. 273 do CPC, tendo sido julgado o agravo manifestamente improcedente (fls. 1.276/1.277).

despachos aduaneiros, valores subfaturados, afastando a alegação de que a mesma é simples prestadora de serviços e que desconhecia a suposta organização criminosa. No caso dos autos o órgão julgador ainda manteve a responsabilidade solidária de **LIU KUO AN** nos termos do art. 124, I, do CTN, tendo em vista ter ficado comprovado pela fiscalização que esse era o efetivo comprador das mercadorias no exterior e também o efetivo vendedor no País da mercadoria importada, tendo ficado plenamente caracterizada a sua condição de responsável solidário. Na decisão foi negado o pedido de perícia pelo mesmo solicitado, tendo em vista que grande parte dos documentos que serviram para os lançamentos foram encontrados em seu poder, não lhe sendo, assim desconhecidos; além do mais, pelo fato de o pedido ter sido formulado sem a elaboração de quesitos e sem o nome do perito, afrontando o disposto no art. 16, IV, do Decreto nº 70.235/72.

A decisão recorrida entendeu que houve a prática de dolo, conluio e evidente intuito de fraude, demonstrados à vista do conjunto de indícios e em vista da conduta do agente, o que resultou na prática de instruir as DIs com documentos que não representam a real transação, implicando ocultação do verdadeiro exportador e do importador de fato, bem como possibilitando o subfaturamento das mercadorias, restando claro que a conduta foi intencionalmente adotada para elidir o pagamento dos tributos e tipificando o crime contra a ordem tributária previsto no art. 1º da Lei nº 8.137/90.

O lançamento foi mantido parcialmente, com a exigência dos tributos lançados e das multas de ofício agravadas sobre o Imposto de Importação e sobre o IPI, esta ainda com a majoração em 100% por se ter constatado a ocorrência de circunstância qualificativa arrolada no art. 450 do RIPI/1998, além das multas previstas por infração ao controle das importações: por falta de licenciamento automático e por subfaturamento (art. 526, II e III, do RA/1985). Foram excluídas da exigência tributária as DIs nºs 00/0280408-0 e 00/0280456-0, com a justificativa de que em relação a mercadorias objeto de pena de perdimento não cabe exigência de tributos. Também foi afastada a exigência da multa de que trata o art. 463, I, do RIPI/1998, no valor comercial das mercadorias introduzidas fraudulentamente no País e dada a consumo, com base no entendimento de que a exigência dos tributos e da multa por falta de licenciamento legitima a entrada dos produtos e afasta a exigência da multa em exame.

Houve a interposição de recurso de ofício pela DRJ em Florianópolis/SC, por ter esse órgão excluído a multa no valor de R\$ 2.139.979,20 no Auto de Infração referente ao IPI, e as exigências referentes ao II e IPI e penalidades correspondentes às DIs nºs 00/0280408-0 e 00/0280456-0, que montaram R\$ 1.399.541,82 e R\$ 1.490.105,90, respectivamente.

O apontado na ação fiscal como responsável solidário - **LIU KUO AN** - recorre às fls. 1.648/1.657, ratificando as alegações anteriormente apresentadas, e enfatizando que:

- A fiscalização intitulou o recorrente de criminoso, ao afirmar que ele seria o controlador de uma organização criminosa, e que tal fato fere o princípio de presunção de inocência previsto no art. 5º, LVII, da CRFB. Questiona como pode a fiscalização afirmar que restou comprovada a existência de organização criminosa, se não há sentença penal transitada em julgado considerando o recorrente culpado, e observa que nos termos do art. 83 da Lei nº 9.430/96, para a fiscalização poder encaminhar representação de crime contra a ordem tributária necessário se faz que seja proferida decisão final na esfera administrativa.

- Para que fique configurada a solidariedade, é extremamente essencial que haja prova incontestável de que a pessoa referida no art. 124, I, do CTN tenha interesse comum na

v -

situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal, o que não foi demonstrado pelo Fisco. E que o simples fato de alguns documentos terem sido encontrados em sua residência não basta para considerá-lo como contribuinte solidário com o importador.

- Não teve qualquer interesse comum na constituição do fato gerador, uma vez que não participou da administração da empresa **H & S TRADING IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.**, de procedimento de importação e ou comercialização das mercadorias que geraram a absurda autuação, e muito menos de qualquer organização criminosa, conforme equivocadamente mencionou a fiscalização em seu relatório.

- As multas aplicadas, de 150% e 300%, são abusivas, vez que por si só não se sustentam.

Pelo exposto, requer a total procedência do recurso, para determinar a sua exclusão como contribuinte solidário. Todavia, caso não seja este o entendimento, requer a reforma da decisão de primeira instância para julgar improcedentes as parcelas mantidas na decisão recorrida.

A empresa importadora autuada - **H & S TRADING IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.** - apresentou recurso às fls. 1.672/1.694, no qual alega que:

- Não obstante o empenho da fiscalização em demonstrar a existência de conluio com a pessoa de **LIU KUO AN**, tal desiderato não foi alcançado, sendo que os indícios baseados em documentos carreados nos autos e apontados pela autoridade lançadora não passam de meras conjecturas, desprovidas de qualquer certeza quanto ao efetivo conhecimento e à intenção de participar de um esquema para a sonegação de tributos em operações de importação de mercadorias efetuadas por conta e ordem da referida pessoa.

- Não basta para a configuração do ilícito a mera relação do ponto de vista material entre a conduta e o resultado; a infração penal reclama o elemento subjetivo – dolo – ou o elemento normativo – culpa, sob pena de atribuir-se responsabilidade objetiva pela conduta ilícita, o que é vedado pelo princípio da culpabilidade albergado pela CRFB.

- As infrações imputadas à recorrente – prática de fraude, conluio e simulação na importação – dependem necessariamente da ocorrência de dolo, e no caso concreto os documentos trazidos aos autos, embora demonstrem o nexos causal entre a ação da recorrente e o resultado constatado, não evidenciam que tenha agido com vontade de perseguir um suposto fim ilícito.

- Como a própria fiscalização reconheceu, a recorrente é empresa importadora que “atua por conta de terceiros prestando serviços de importação”. Isso significa que todas as informações e documentos que subsidiaram as operações de importação que praticou são unicamente aqueles fornecidos pelas sociedades que contrataram seus serviços; tanto é assim que o contratante de seus serviços assume expressamente a responsabilidade pelas informações prestadas à recorrente. Assim, a presunção de que a recorrente agiria como se fosse compradora de fato das mercadorias, é absolutamente imprestável, eis que há um contrato de prestação de serviços por conta e ordem do real adquirente da mercadoria.

- A existência de registros na residência de **LIU KUO AN** da prestação de contas relativa às operações de importações entre a empresa **KRIPTON**, de propriedade do filho de **LIU KUO AN**, e a **LM DESPACHOS ADUANEIROS** não é indício de que a

N -

recorrente simularia ser o comprador de fato das mercadorias, deixando a cargo do real comprador as despesas de importação. A origem dos recursos que seus clientes utilizam para quitar tais despesas não pode ser objeto de constante perquirição por parte da recorrente; o pagamento de despesas devidas pelo contratante diretamente ao despachante constitui costume comercial e sob essa ótica deve ser considerado.

- O fato de algumas das notas fiscais apreendidas não contemplarem o custo total declarado para importação não caracteriza necessariamente fraude na importação, podendo ser motivado por vários fatores. A recorrente constitui empresa respeitada e admirada em seu ramo de atividade, e é beneficiária do FUNDAP, que permite que a cada operação de comércio exterior se beneficie de 2/3 do valor bruto do ICMS destacado na nota fiscal de importação, tratando-se de benefício concedido somente para empresas idôneas, não procedendo, assim, presumir-se sua má-fé.

- Em relação ao fax de fl. 632, que demonstra que as mercadorias foram importadas através de Montevideu, tal como declarado pela recorrente, não há como se inferir, a partir desse documento, que as mercadorias eram provenientes de Hong Kong e a recorrente tinha ciência disso. Não há nos autos qualquer documento que comprove a efetiva ciência da recorrente acerca da real origem das mercadorias, mas apenas planilhas de valores sob a rubrica de pagamentos de fretes marítimos.

- Embora a fiscalização a todo momento afirme que a recorrente faz parte de uma quadrilha especializada em promover a sonegação de tributos incidentes na importação, e que, portanto, teria agido com o dolo a justificar as penalidades aplicadas, deixa em um trecho da ação fiscal patente que a empresa não participou das transações comerciais; assim, questiona como poderia ter ciência de vários detalhes do esquema criminoso, como indevidamente supõe a fiscalização.

- A recorrente não tinha qualquer conhecimento das transações comerciais efetuadas por LIU KUO NA; apenas atuava como prestadora de serviços de importação por conta e ordem dessa pessoa, operando com base nas informações e documentos por ela fornecidos; logo, é totalmente inverossímil a assertiva de que teria produzido documentos artificialmente, para subfaturar as mercadorias importadas.

- Embora incontroverso que houve erro na classificação do produto na Guia de Importação, não é certo afirmar que as mercadorias foram importadas sem esse documento. Aduz que persiste a dúvida quanto à capitulação da infração, se teria ou não ocorrido a importação sem Guia de Importação, apenas com a multa do art. 526, II, do RA/1985, visto que a norma aduaneira não esclarece se será considerada como tendo sido realizada sem esse documento a importação de mercadoria sob classificação ou valoração equivocada e que a interpretação pela ocorrência de infração partiu da autoridade autuante. Entende que a simples existência de dúvida quanto à capitulação dos fatos tipificados na lei que define infrações é suficiente para ensejar a sua interpretação de maneira mais favorável ao contribuinte, a teor do que dispõe o art. 112, II, do CTN, devendo a referida multa ser afastada ao se constatar a boa-fé do contribuinte, nos termos do Ato Declaratório Cosit nº 12/97.

- Para apurar o real valor das transações efetuadas a mando de LIU KUO AN a fiscalização adotou o Sexto Método do Acordo de Valoração Aduaneira, também conhecido como o método de critérios razoáveis ou do último recurso, entendendo esgotados os demais métodos previstos no AVA-GATT. Com base nessa previsão a autoridade lançadora obteve a

u

relação entre os preços unitários comprovados pelos preços unitários declarados, utilizando-se da menor relação encontrada (2,68) para corrigir os preços declarados pela recorrente. Ocorre que tal método vai de encontro ao art. 17, § 7º do Acordo, que determina sejam as mercadorias valoradas com base nos elementos de fatos reais. Assim, os valores especulados pela SRF com base em espaço amostral e sob medidas aritméticas arbitrárias e que serviram também de base de cálculo para o IPI e o II e as multas aplicadas não devem prevalecer, mas sim aquelas que correspondam à base das faixas de preços praticadas no país de origem das mercadorias idênticas ou similares.

Em face do exposto, requer que o recurso seja conhecido e provido em sua totalidade para que, reconhecendo-se a improcedência das majorações de multa de ofício e da multa por violação ao controle regulamentar, ante a ausência de dolo na conduta da recorrente, sejam julgadas improcedentes as respectivas exigências, afastando-se ainda a incidência da multa por ausência de Guia de Importação, por completa atipicidade, e ainda para que seja provido o recurso para determinar-se a adoção de critério de valoração que reflita o real valor das mercadorias, ou então seja declarada a nulidade dos valores lançados, por não traduzirem fielmente o fato gerador da obrigação tributária.

É o relatório.

u

Voto

Conselheiro José Luiz Novo Rossari, Relator

Os recursos voluntários interpostos são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, razão por que deles tomo conhecimento.

Origem da ação fiscal

De acordo com o Relatório de Fiscalização componente dos Autos de Infração e demais peças acostadas aos autos, o presente processo originou-se de exaustiva operação de investigação, iniciada pelo Serviço de Pesquisa e Investigação da SRF em São Paulo, da qual decorreu a realização de várias diligências em diversos estabelecimentos no mês de abril de 2002 pela Inspeção da Receita Federal de São Paulo e pela Alfândega do Porto de Santos, que resultaram na apreensão de documentos, papéis e de mercadorias de origem estrangeira desacompanhadas de regular importação.

Pela análise preliminar da documentação apreendida e das declarações de importação, a fiscalização constatou a existência de fortes indícios de uma grande e complexa organização, envolvendo inúmeras empresas, dentre as quais a ora recorrente, com base na apuração de ocorrência de importações fraudulentas, mormente na área de informática, com o objetivo de ilidir o pagamento dos tributos devidos na importação, mediante prática de subfaturamento dos preços declarados nas importações de mercadorias estrangeiras.

Com o objetivo de caracterizar e comprovar as fraudes praticadas, e com amparo em Mandados de Busca e Apreensão emitidos pela Justiça Federal de São Paulo, por Mandados de Procedimento Fiscal da SRF e por Ofícios Administrativos expedidos pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, foi desencadeada em 10/7/2002 diligência da SRF em diversas empresas e residências no estado de São Paulo (denominada "Operação São Paulo") em conjunto com a Polícia Federal, Fiscalização da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo e apoio da Polícia Militar do Estado de São Paulo.

Trata-se, assim, de procedimento fiscal levado a efeito com os cuidados de adoção de todas as formalidades legais, a fim de que pudesse ter a devida eficácia, necessária para os feitos da espécie.

No desenvolvimento dessa operação foi feita diligência na residência de LIU KUO AN, tido como principal controlador da organização, tendo sido retida grande quantidade de documentos relativos às importações, os quais serviram de base para os lançamentos que originaram este processo. Nessa residência foram encontradas inúmeras pastas organizadas na forma de dossiês e contendo documentos de importações realizadas por importadores de fachada, dentre os quais extratos das DIs, faturas utilizadas nos despachos aduaneiros, conhecimentos de transporte, faturas originais com os valores efetivos, controles de remessas ao exterior e controles dos pedidos. Ressalta-se que todos esses documentos estavam organizados pelo número de referência, número esse que coincide com o da fatura irreal.

O *modus operandi* utilizado para a prática das operações fraudulentas está sobejamente demonstrado no Relatório de Fiscalização e alicerçado pelos documentos

W.

constantes dos autos do processo, sendo desnecessário repetir o que já foi bem demonstrado no relatório.

No entanto, e por relevante, cumpre ressaltar as informações declaradas pela recorrente nas Declarações de Importação, fazendo-se a comparação com os preços das mercadorias que foram encontrados nos documentos que demonstram as reais transações comerciais, em poder do responsável apontado como solidário:

DI	VALOR DECLARADO	VALOR APURADO
00/0280408-0	US\$ 22,765.40	US\$ 414,302.00
00/0280456-0	US\$ 22,765.40	US\$ 432,000.00
00/0392885-8	US\$ 18,930.79	US\$ 136,756.00
00/0392886-6	US\$ 11,990.69	
00/0392797-5	US\$ 21,503.99	US\$ 50,176.00
00/0392796-7	US\$ 10,241.09	US\$ 65,029.33
99/0684071-4	US\$ 16,894.28	US\$ 45,331.20
99/0684073-0	US\$ 13,071.80	US\$ 31,050.00

Feitos os exames dos documentos, concluíram os autuantes que a empresa **H & S TRADING IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.**, registrada no FUNDAP, teve participação no esquema fraudulento, atuando como importadora e registrando 8 Declarações de Importação, todas elas instruídas com faturas comerciais falsas e com valores subfaturados.

Responsabilidade do importador

A recorrente traz como alegação básica em seu recurso o entendimento no sentido de que as infrações que lhe foram imputadas – prática de fraude, conluio e simulação – dependem necessariamente da ocorrência de dolo, e que, no caso concreto, embora os documentos trazidos aos autos demonstrem o nexo causal entre a ação da recorrente e o resultado constatado, não evidenciam que tenha agido com intenção dolosa.

Verifica-se, pela própria alegação de defesa, que a recorrente admite a existência do ilícito apurado pela fiscalização, entendendo, no entanto, que a ação fiscal não conseguiu demonstrar nos autos do processo a ocorrência da circunstância agravante de dolo.

A ação fiscal foi relatada à exaustão no Relatório de Fiscalização que acompanha os Autos de Infração e nesse Relatório ficou clara a participação da recorrente como contribuinte dos tributos devidos na importação, na condição de importador, razão por que propôs os despachos de importação de mercadorias estrangeiras introduzidas no País.

Em todas as importações a recorrente figurou como importador, registrando as operações efetuadas como se fosse o efetivo comprador das mercadorias estrangeiras e instruindo as declarações de importação com documentos que foram produzidos artificialmente e que não representavam a realidade das operações comerciais. Embora se apresentasse como importador por conta de terceiros, em nenhum momento a recorrente declarou quem era o real comprador.

Tal prática teve como resultado a sonegação de tributos, decorrente da simulação fraudulenta, tendo em vista que em todos os despachos aduaneiros de importação as faturas comerciais apresentadas não condiziam com os valores reais das transações comerciais, o que foi apurado na diligência que originou o processo, quando foram encontrados os

documentos que indicavam os reais valores de importação, os quais se situavam em patamares imensamente mais elevados do que aqueles que a recorrente apresentava em seus despachos.

O fato de a recorrente ter sido contratada para figurar como importador, na qualidade de empresa beneficiária do FUNDAP – Fundo de Desenvolvimento das Atividades Portuárias, por concessão do Governo do Estado do Espírito Santo, não tem o condão de excluir a sua responsabilidade como participante nos ilícitos apurados pelo fisco.

Cumprе destacar, por oportuno, que na época dos fatos a Administração Aduaneira da SRF ainda não havia instituído normas disciplinadoras de situações que envolvessem importações por conta e ordem de terceiros. A responsabilidade por infrações nessas hipóteses veio a surgir com a vigência do inciso V do art. 95 do Decreto-lei nº 37/66, acrescentado pelo art. 78 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001. Assim, à falta de disciplinamento específico para o trato das situações da espécie, caberia ao contribuinte proceder ainda com mais zelo e cuidado no cumprimento das regras instituídas para o despacho aduaneiro de mercadorias importadas.

No caso em exame, verificou-se que a recorrente utilizou de documentação irreal pertinente ao valor das mercadorias e ainda atuou como se fora o verdadeiro comprador de mercadorias, por não ter indicado nos despachos aduaneiros os reais beneficiários das operações de importação, informação essa que se impunha mesmo sem existência de legislação normativa específica.

A lei aduaneira consagra o princípio basilar de que o importador é contribuinte do Imposto de Importação. Esse o mandamento expresso no art. 31, I, do Decreto-lei nº 37/66, na redação que lhe foi dada pelo art. 1º do Decreto-lei nº 2.472/88 (art. 80, I, “a”, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/85 – RA/85). No art. 412 desse Regulamento, vigente à época, constava que o despacho devia ser processado com base em declaração a ser formulada pelo importador.

Cumprе observar, e com a devida relevância, que as declarações do importador subsistem para quaisquer efeitos fiscais, nos termos do que dispõe expressamente o art. 45 do Decreto-lei nº 37/66, na redação que lhe foi dada pelo art. 2º do Decreto-lei nº 2.472/88. De tal norma exsurge a responsabilidade objetiva que deve ser imputada aos importadores quando de apresentação de declarações de importação e que se destina a vincular os declarantes às informações por eles prestadas, afastando-se a eventual alegação de erro, salvo quando objeto de denúncia espontânea ou quando se tratar de pedido de alteração que venha a ser aceito pela autoridade aduaneira.

O mesmo Decreto-lei nº 37/66, ao tratar de responsabilidade por infrações, estabelecia à época dos fatos que, *verbis*:

“Art. 95. Respondem pela infração:

I – conjunta ou isoladamente quem quer que, de qualquer forma, concorra para a sua prática ou dela se beneficie;

(...)

IV – a pessoa natural ou jurídica, em razão do despacho que promover, de qualquer mercadoria.”

u.

A legislação vigente é clara no sentido de que o importador é responsável por infrações cometidas e em relação às quais concorreu para a sua prática. No caso ora sob exame houve a concorrência para a prática do delito no momento em que a recorrente, atuando como importadora, apresentou documentação com informações falsas no que respeita ao valor das mercadorias, mesmo que alegue não ter produzido tais documentos. Da mesma forma, essa responsabilidade existe pelo simples fato de promover despacho aduaneiro de mercadorias.

Além do mais há que se considerar que a recorrente é empresa cujo controle pertencia em 49% à empresa **HEFNER & STALEY PARTICIPAÇÕES S/C LTDA.** quando dos despachos aduaneiros propostos pelas DIs nº 00/0392885-8, 00/0392886-6, 00/0392797-5 e 00/0392796-7. Essa participação aumentou posteriormente para 99,99% do capital social da recorrente.

A empresa **HEFNER & STALEY PARTICIPAÇÕES S/C LTDA.**, por sua vez, é controlada pelas empresas uruguaias **HEFNER FEDERAL SOCIEDAD ANONIMA** (80% do capital) e **STALEY FEDERAL SOCIEDAD ANONIMA** (20% do capital), cujo endereço e Presidente são os mesmos. A empresa controladora uruguaia foi a responsável pela emissão de diversas faturas, igualmente com valores subfaturados, referentes a mercadorias de propriedade do mesmo grupo organizado para a prática de fraudes, e que serviram para a instrução de diversas declarações de importação apresentadas para despacho aduaneiro de mercadorias pela recorrente.

As informações acima são relevantes no sentido de demonstrarem o grau de envolvimento da empresa que acabou se tornando controladora da importadora, bem como seus controladores, na emissão de faturas subfaturadas, destinadas a serem utilizadas no despacho aduaneiro proposto pela importadora, empresa participante do grupo, e demonstra inequivocamente a ocorrência de dolo, evidenciada assim a ocorrência de conluio para a perpetração de fraude. Não é verossímil que a empresa participante do grupo não tenha conhecimento das atividades e determinações daquela que posteriormente veio a ser sua controladora, ainda mais no caso como o presente, em que as empresas controladoras têm o mesmo Presidente e mesmo endereço, e todas essas empresas acima citadas outorgaram mandato para uma só pessoa (**MARCELO GOMES TADDEI**) para representá-las no País, mandatário esse que também exerce a função de administrador da recorrente e tem participação no seu capital com 0,01% das quotas.

No que respeita à origem das mercadorias, tenho que a ação fiscal de investigação foi correta e logrou apurar com exatidão os embarques, a partir dos documentos encontrados em poder de **LIU KUO AN**, principalmente pelo número dos pedidos, os quais têm numeração idêntica à das Listas de Saída de Mercadorias, Quantidades e Contas a Receber, também apreendidas, e que relacionam o pedido e as mercadorias embarcadas para o Brasil, os preços efetivos, a data do embarque, a previsão de chegada, o número do contêiner e previsão de pagamentos, dentre outras informações.

Destarte, não há como se acolher a pretensão da recorrente, no sentido de que seja excluída a sua indicição nos ilícitos fraudulentos que culminaram na ação fiscal.

Responsabilidade solidária

O indicado como responsável solidário, **LIU KUO AN**, alega inicialmente que a SRF somente pode fazer o encaminhamento de representação de crime contra a ordem

ca

tributária depois de proferida decisão final na esfera administrativa, nos termos do que dispõe o art. 83 da Lei nº 9.430/96. O recorrente está correto quanto à legislação referida, no entanto tal matéria não diz respeito à lide propriamente dita.

A respeito, cumpre ressaltar que o § 7º do art. 1º da Portaria SRF nº 2.752/2001 estabelece que quando a ação fiscal for motivada por informações oriundas do Ministério Público ou da Polícia Federal ou quando estes órgãos já tiverem conhecimento prévio dos fatos que configurem crime, em tese, a representação de que trata este artigo restringir-se-á à comunicação ao órgão interessado dos fatos apurados pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal. Assim, a comunicação prevista em lei diz respeito a fatos que a fiscalização entenda configurarem, em tese, crime, e se trata de atividade vinculada, obrigatória, e que poderá ser aceita ou não pelas autoridades a serem notificadas, para efeitos de prosseguimento do feito na área criminal.

O arrolamento do interessado como responsável solidário deve-se aos elementos constantes nos autos, os quais evidenciaram o claro interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal, nos termos do que dispõe o art. 124, I, do CTN.

Isso ficou suficientemente satisfeito e comprovado a partir dos documentos encontrados em sua residência e que provaram inequivocamente que o interessado era o verdadeiro responsável pelas transações comerciais de aquisição das mercadorias no exterior e era quem controlava os preços dessas mercadorias e efetuava os pagamentos a partir de contas mantidas e controladas por seus agentes em Taiwan.

O fato de não participar da administração da empresa que atuou como importadora não o exclui da condição de responsável solidário, visto que para esse mister é suficiente o interesse comum na situação que constituiu o fato gerador. O pleito do recorrente solidário não tem como ser atendido, visto que sua inclusão é decorrente de expressa previsão no CTN.

Apuração do valor aduaneiro

A empresa recorrente alega que a fiscalização apurou o valor das mercadorias a partir da adoção do Sexto Método do Acordo de Valoração Aduaneira do GATT e pelas razões expostas em seu recurso defende que o procedimento adotado contraria as regras do AVA/GATT.

Verifica-se, no entanto, que não ocorreu a adoção de tal método de valoração na formalização da ação fiscal, estando enganada a recorrente nesse particular.

Os autos do processo são claros e demonstram que a fiscalização não aceitou os valores declarados pelo importador por não representarem a realidade da transação comercial, mas manteve a adoção do Primeiro Método do AVA/GATT, que foi escolhido e utilizado pelo importador.

A manutenção desse método deveu-se ao fato de terem sido identificados os efetivos intervenientes nas operações de compra e venda de mercadorias, caracterizada assim a existência de transação comercial, e terem sido encontrados em poder do comprador os elementos essenciais dessas operações (preços e quantidades).

pe.

Entendo que a aplicação do **Primeiro Método de valoração** aduaneira afigura-se correta no caso em exame, pois estão presentes os **pressupostos básicos** que a justificam, de existência de transação e de venda para exportação para o país de importação (Artigo 1 do AVA/GATT). O acréscimo dos demais custos de importação são decorrência dos ajustes estabelecidos no Artigo 8 do Acordo, com o **disciplinamento instituído** pelo art. 17 do Decreto nº 2.498/98 (custos de transporte e de seguro), o que foi bem discriminado pelo fisco no Relatório às fls. 62/64.

Destarte, à falta de elementos concretos que, se existentes, poderia a recorrente trazer à lide para contrapor as razões que **embasaram a autuação**, é de se manter o procedimento fiscal que concluiu pela exigência de diferença de tributos devidos e que não foram declarados em decorrência de utilização de documentos irreais nos despachos aduaneiros, de conformidade com as provas inequívocas acostadas aos autos.

Multas de ofício agravadas

O responsável solidário reclama serem abusivas as multas, aplicadas que foram nos percentuais de 150% no caso de diferença de Imposto de Importação e de 300% no caso de diferença de IPI.

A multa por lançamento de ofício no que respeita ao Imposto de Importação foi objeto de agravamento por se ter apurado a utilização de prática fraudulenta no despacho aduaneiro, consistente na apresentação de faturas comerciais com preços simulados em relação aos valores reais encontrados na operação fiscal. Está, portanto, correta a ação fiscal, embasada que foi no art. 44, II, da Lei nº 9.430/96, por ter sido apurada a ocorrência das circunstâncias qualificativas definidas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

Já no que respeita ao IPI, os autuantes entenderam que, por ter ocorrido a prática de mais de uma circunstância qualificativa, a multa deveria ser majorada de cem por cento, com base no disposto no art. 69, II, da Lei nº 4.502/64, com a alteração dada pelo art. 2º, alteração 19ª, do Decreto-lei nº 34/66, razão por que entenderam passível de aplicação o percentual de 300%.

Tal percentual não há como ser mantido, tendo em vista que na época das infrações vigia o art. 45 da Lei nº 9.430/96 que deu nova redação para o art. 80 da Lei nº 4.502/64, e que veio a fixar novos percentuais de multa nos casos de infrações por falta de lançamento ou de recolhimento do IPI, de forma que a partir dessa nova lei a pena básica passou a ser de 75%, prevista no inciso I do art. 80.

A mesma norma estabeleceu que no caso de infração qualificada, prevista no inciso II do art. 80 da Lei nº 4.502/64, a multa passou a ser de 150%, não tendo feito qualquer referencia no sentido de haver uma ou mais circunstâncias qualificativas. Dessa forma, a partir de 1º/1/97, data de vigência da Lei nº 9.430/96 para os efeitos aqui discutidos, a aplicação da majoração referida no art. 69, II, da Lei nº 4.502/64, com a alteração trazida pelo art. 2º, alteração 19ª, do Decreto-lei nº 34/66, não poderia resultar em multa superior a 150% prevista na lei nova.

Ressalta-se, de outra parte, que o art. 20 da recente Medida Provisória nº 351/2007 revogou os arts. 69 da Lei nº 4.502/64 e 45 da Lei nº 9.430/96, e que seu art. 13 deu nova redação ao art. 80 da Lei nº 4.502/64, estabelecendo, *verbis*:

le.

"Art. 13. O art. 80 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal ou a falta de recolhimento do imposto lançado sujeitará o contribuinte à multa de ofício de setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido.

(...)

§ 6º O percentual de multa a que se refere o caput, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, será:

I - aumentado de metade, ocorrendo apenas uma circunstância agravante, exceto a reincidência específica;

II - duplicado, ocorrendo reincidência específica ou mais de uma circunstância agravante, e nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 desta Lei.

(...)" (destaquei)

Assim, tanto pelas razões antes citadas, como pelo que dispõe a redação da Medida Provisória acima transcrita (duplicação da multa de 75%) - nesse caso pela utilização de lei nova a fato pretérito por mais benéfica, nos termos do que dispõe o art. 106, II, "c", do CTN -, deve ser de 150% o percentual de multa por falta de lançamento ou de recolhimento do imposto na hipótese de a infração estar caracterizada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, devendo, em decorrência, ser esse o percentual a ser aplicado no caso de exigência de IPI de que trata este processo e não de 300% como constante no Auto de Infração.

Multas por infrações administrativa ao controle das importações

Ressalta-se, de início, que os recursos voluntários não contestaram a imposição da multa por subfaturamento nas importações, de que trata o art. 526, III, do RA/85, resultando, assim, a inexistência de lide nessa parte.

Quanto à multa por infração prevista no art. 526, II, desse mesmo Regulamento, entendo ser descabida a pretensão da recorrente de ver excluída a caracterização da infração, visto que foi apurada a ocorrência inequívoca do ilícito.

E isso porque ao registrar as declarações de importação com valores inferiores aos reais a recorrente obteve o licenciamento automático de importação tão-somente em relação àqueles valores que informou. Ocorreu, assim, notória divergência nas informações do importador quanto ao valor das mercadorias no que respeita ao seu licenciamento.

A legislação que rege o controle administrativo das importações, com suas alterações no âmbito do Siscomex, é clara no sentido de que as quantidades e valores objeto de pedido de licenciamento automático são apenas aqueles informados pelo importador.

No caso em exame, ficou inequívoca a ocorrência da infração de falta de licenciamento em relação aos valores faltantes. É inaplicável ao caso a norma benéfica excludente de infração estabelecida no Ato Declaratório Cosit nº 12/97, tendo em vista, a um, que esse ato diz respeito a hipóteses de erros de classificação tarifária ou de indicação indevida de destaque "ex", o que não é objeto da matéria sob lide, e, a dois, quando não se constate a existência de intuito doloso por parte do declarante, infração qualificada que restou caracterizada conforme já verificado neste voto.

U

Vencida a questão quanto à caracterização da infração, cabe examinar a correção quanto à aplicação da penalidade. Nessa parte, verifica-se que na formalização da exigência da multa os autuantes aplicaram o percentual de 30% sobre o valor aduaneiro integral das mercadorias indicado na coluna “TOTAL DE ADIÇÃO EM REAIS” de fl. 64, quando o correto é calcular sobre os valores que as licenças de importação não ampararam (última coluna).

Nesse sentido deve ser interpretada a referida norma de direito administrativo-penal para efeitos de imposição da penalidade sob exame. E isso porque é clara a legislação em seu § 7º, I, do art. 169 do Decreto-lei nº 37/66, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 6.562/78, ao estabelecer que não constitui infração a diferença para mais ou para menos não superior a 10% quanto ao preço e a 5% quanto à quantidade.

Ao fixar tais tolerâncias, a norma quis se referir às diferenças apuradas quanto ao preço e à quantidade. Ora, assim como no caso de se encontrar no despacho aduaneiro de importação quantidades não declaradas e que, ao ultrapassarem a tolerância legal, devem ser penalizadas apenas na quantidade excedente, que não estiver licenciada, da mesma forma deve tal norma ser aplicada no tocante às diferenças para mais encontradas quanto ao preço, cabendo, assim, a imposição da multa tão-somente em relação ao valor da mercadoria não objeto de licenciamento.

A Coordenação do Sistema de Tributação já havia se manifestado a respeito da matéria ao traçar a Orientação Normativa Interna CST nº 57/78, onde, em resposta à consulta sobre se ultrapassados os limites previstos na legislação, as penalidades abrangeriam todo o excesso ou apenas a diferença entre o total excedente e os ditos limites, respondeu que “*Será passível de penalidade todo o excedente verificado, quando este for superior a 5% quanto ao peso ou à quantidade ou ainda, a 10% quanto ao valor*”. Verifica-se que o referido entendimento foi ratificado pelo Parecer CST nº 966/85.

Por isso, devem ser subtraídas nos Demonstrativos de Apuração de fls. 76/78 as parcelas exigidas em excesso, devendo o percentual de 30% de multa ser aplicado apenas sobre os valores expressos na última coluna da planilha de fl. 64, relativa às diferenças de preços apuradas.

Mercadorias declaradas perdidas e liberadas por decisão judicial

Trata-se de recurso de ofício pertinente à exclusão das exigências formalizadas em relação às DIs nºs 00/0280408-0 e 00/0280456-0, com a justificativa de que em relação a mercadorias objeto de pena de perdimento não cabe exigência de tributos. Verifica-se que os Autos de Infração foram lavrados em 12/3/2003, depois de a DRF em Sant’Ana do Livramento/RS ter julgado procedente (em 29/8/2000) a imposição da pena de perdimento das mercadorias (fls. 1.441/1.451).

Via de regra é de se considerar correto o entendimento no sentido de que julgada procedente a imposição da pena de perdimento não há que se exigir os tributos correspondentes às mercadorias declaradas perdidas.

No entanto existe particularidade relevante no caso presente, consistente no fato de que, posteriormente à decisão que concluiu pelo perdimento, as mercadorias foram liberadas por decisão judicial mediante concessão de tutela antecipada, mediante garantia (fl. 1.595). Assim, no caso de a decisão judicial transitada em julgado vir a ser favorável à autora, com

ml

decisão de descabimento da pena de perdimento proposta pelo fisco, ficará prejudicada a garantia prestada (que só diz respeito à hipótese de manutenção da pena de perdimento) e será cabível a exigência de tributos sobre as mercadorias antes liberadas.

Ora, essa última exigência restaria impossibilitada pela ocorrência do decurso do prazo decadencial, visto que o fato gerador das obrigações tributárias ocorreu em 31/3/2000. Essa, a preocupação dos autuantes em constituir o crédito tributário, que me parece estar situada em hipótese excepcional e que justifica a exigência dos tributos devidos na importação e conseqüências legais.

Assim, entendo que o órgão julgador de primeira instância não deveria ter conhecido da impugnação quanto a essa matéria, por estar a mesma sob tutela judicial. Por essa razão acolho o provimento ao recurso de ofício nessa parte, a fim de que sejam mantidas as exigências fiscais constantes das peças básicas.

Multa no valor comercial da mercadoria

Quanto ao recurso, pelo órgão julgador, da decisão que excluiu a exigência da multa no valor comercial da mercadoria, prevista no art. 463, I, do RIPI/98, baseada no argumento de que a exigência fiscal das diferenças de tributos levada a efeito pelos autuantes pressupõe o juízo da admissibilidade da regularização dos produtos, concordo com a decisão recorrida, que utilizou fundamentos sólidos e corretos na apreciação da matéria, devendo ser considerado, ainda, que não se trata de introdução clandestina de mercadoria no País.

Diante do exposto, voto por que:

a) seja dado provimento parcial ao recurso voluntário para que a multa de ofício sobre o IPI seja reduzida de 300% para 150% e para que a multa de 30% prevista no art. 526, II, do RA/85 seja aplicada somente sobre as diferenças de preços apuradas, que estão discriminadas na última coluna da planilha de fl. 64; e

b) seja dado provimento parcial ao recurso de ofício a fim de ser mantida a exigência fiscal correspondente às DIs n.ºs 00/0280408-0 e 00/0280456-0, tendo em vista que tal matéria depende de decisão da esfera judicial relativa à lide quanto ao cabimento ou não da pena de perdimento das mercadorias a que se referem tais declarações.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2007


JOSE LUIZ NOVO ROSSARI - Relator