



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

Processo n° 19647.011167/2009-75
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **3401-000.792 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 29 de janeiro de 2014
Assunto II/IPI
Recorrente CIL – COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA. E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, em converter o julgamento do recurso em diligência.

Júlio César Alves Ramos – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Jean Cleuter Simões Mendonça, Robson José Bayerl, Angela Sartori e Fernando Marques Cleto Duarte.

Relatório

Cuida-se de auto de infração para exigência de Imposto de Importação – II e Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, vinculado à importação, e multa isolada (art. 83 da Lei nº 4.502/64), período setembro/2004 a janeiro/2005, onde foram arrolados como coobrigados os sujeitos passivos CIL Comércio de Informática Ltda, Hi-Tech do Brasil S/A, Marco Antônio Mansur, Marco Antônio Mansur Filho, Antonio Carlos Barbeito Mendes e Alessandra Salewski.

O Relatório de Auditoria, parte integrante do auto de infração, narra o seguinte:

*“A partir do recebimento; por esta unidade da Receita Federal do Brasil, de documentos selecionados pela Equipe Especial de Análise e Preparo de Ação Fiscal, constituída pela Portaria SRF nº 1.172, de 17 de novembro de 2006, através da **Representação Fiscal nº 10980.005072/2007-95**, procedente da Divisão de Administração Aduaneira — DIANA da Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil da 9a Região Fiscal — SRRF/9 0 RF, demos início à ação fiscal no contribuinte **CIL COMÉRCIO DE INFORMATICA LTDA**, doravante CIL, **CNPJ 24.073.694/0001-55**, com vistas a apurar a prática das fraudes representadas.*

(...)

*A investigação realizada pela Receita Federal, em conjunto com a Polícia Federal, de uma organização controlada por **MARCO ANTÔNIO MANSUR (CPF 365.153.459-68)**, doravante nomeada **Grupo MAM**, que se dedicava à prática de diversas fraudes, muitas delas em operações do comércio exterior, resultou na constatação do envolvimento de várias empresas que, mesmo não fazendo parte da referida organização, participavam da prática das infrações e beneficiavam-se dos ‘produtos dos crimes’ realizados.*

*Os procedimentos de investigação, conduzidos sob a denominação de **OPERAÇÃO DILÚVIO**, tiveram seu início em 2005 e culminaram com a deflagração de uma grande operação ostensiva em mais de 100 endereços comerciais e residenciais, visando localizar e apreender documentos comprobatórios das fraudes praticadas, que envolviam uma série de empresas e pessoas físicas em vários Estados, no Brasil, e também no exterior.*

As buscas e apreensões realizadas foram conduzidas mediante os devidos mandados judiciais e os documentos e meios magnéticos apreendidos foram examinados pela Equipe Especial de Análise e Preparo de Ação Fiscal e enviados, através de representações fiscais, as unidades de fiscalização responsáveis pelos autuados. Assim, os elementos utilizados nesta fiscalização são decorrentes, em sua maior parte, de documentos e arquivos magnéticos apreendidos em 16 de agosto de 2006 pela Polícia Federal, em cumprimento de diversos Mandados de Buscas e Apreensões (MBA) emitidos pela Justiça Federal em Paranaguá/PR, tendo sido também coletados documentos e informações através de intimações fiscais realizadas no decorrer da fiscalização, bem como por meio de pesquisas realizadas aos bancos de dados da Receita Federal do Brasil.

(...)

*A **OPERAÇÃO DILÚVIO** consiste em um conjunto de procedimentos adotados pela Polícia Federal e pela Receita Federal, devidamente amparados por autorizações judiciais, com vistas a identificar as pessoas e empresas envolvidas na prática de fraudes aduaneiras e tributárias cometidas pelo **Grupo MAM**.*

*No dia 16 de agosto de 2006 foi deflagrada a parte ostensiva da **OPERAÇÃO DILÚVIO**, tendo sido realizadas centenas de diligências em diversos endereços comerciais e residenciais, localizados em oito Unidades da Federação, e também no exterior, com vistas a localizar e apreender documentos que permitissem comprovar as fraudes praticadas. Nesta operação, que envolveu a participação de quase 2000 servidores da Polícia Federal e da Receita Federal, houve a apreensão de grande quantidade de documentos, meios magnéticos e mercadorias, assim como a realização da prisão de mais de cem envolvidos.*

Dentre as apreensões realizadas nos estabelecimentos da CIL COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA, verifica-se a existência de meios probantes do envolvimento desta em fraudes de comércio exterior praticadas em conluio com a HI-TECH DO BRASIL S/A, CNPJ 05.463.639/0001-27, e com outras empresas fortemente vinculadas ao Grupo MAM, que tinham sido alvo das investigações.

Os elementos apreendidos durante a Operação foram todos remetidos a Curitiba/PR, tendo sido imediatamente disponibilizados a Receita Federal, pela Justiça Federal daquela Cidade, para fins de procedimentos fiscais. A Equipe Especial de Análise e Preparo de Ação Fiscal, constituída para esta específica finalidade, procedeu a triagem e seleção dos documentos e arquivos magnéticos de interesse fiscal, assim como à formalização de dossiês para serem remetidos as unidades de fiscalização através de Representações Fiscais. Foi deste trabalho que resultou a Representação Fiscal aludida na introdução deste Relatório, acarretando o início dos procedimentos fiscais levados a efeito nas fiscalizadas.”

Os autuados apresentaram impugnações, em separado, sustentando basicamente nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa; ilicitude da prova obtida na “Operação Dilúvio” e do seu compartilhamento para fins tributários; ausência de lastro probatório para realização do lançamento; erro na determinação da base de cálculo e nos métodos de arbitramento adotados; antijuridicidade da multa isolada aplicada; lançamento em duplicidade, relativamente ao autuado Hi-Tech do Brasil S/A; e, improcedência da responsabilidade tributária atribuída pelo lançamento.

O processo foi baixado em diligência em 02 (duas) oportunidades para saneamento.

A DRJ Fortaleza/CE manteve parcialmente o lançamento através de decisão assim ementada:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROVA EMPRESTADA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. COMPARTILHAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

São admissíveis no processo administrativo as provas decorrentes de interceptação telefônica judicialmente autorizada, quando o seu compartilhamento tenha sido, também, autorizado judicialmente.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Presentes os pressupostos do lançamento, não há que se falar em nulidade da autuação por cerceamento do direito de defesa.

JURISPRUDÊNCIA JUDICIAL. EFEITO INTER PARTES. NÃO VINCULAÇÃO.

As decisões judiciais proferidas com efeito meramente inter partes não vinculam os julgamentos emanados pelas Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. PENAL E ADMINISTRATIVA.

O julgamento administrativo de infrações tributárias não está adstrito ao que tiver sido decidido em ação penal, ainda que ambos os julgamentos decorram da apuração dos mesmos fatos.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. NÃO VINCULAÇÃO.

Decisões administrativas, mesmo quando proferidas por órgãos colegiados, não vinculam senão as respectivas partes e no limite do respectivo processo.

PRELIMINAR DE NULIDADE. DUPLICIDADE DE LANÇAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

Incorre duplicidade de lançamento quando as hipóteses para a constituição do crédito tributário são distintas ou quando não é feita prova de anterior lançamento em relação aos mesmos fatos e sob a mesma fundamentação legal.

PROVAS. OPORTUNIDADE DA APRESENTAÇÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, exceto quando fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, ou quando se refira a fato ou a direito superveniente, ou quando se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas.

SOLIDARIEDADE PASSIVA. FRAUDE. CONLUÍO. SONEGAÇÃO.

São solidariamente obrigadas as pessoas que, por suas condutas, demonstrem ter concorrido para a infração ou ter interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

FRAUDE. MULTA QUALIFICADA.

Caracterizada a ocorrência da ação dolosa tendente a impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, é cabível a aplicação da multa qualificada no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento).

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PENALIDADE MAIS ESPECÍFICA.

Com o advento da Medida Provisória (MP) nº 66, de 29 de agosto de 2002 (convertida na Lei nº 10.637, de 27 de dezembro de 2002), que deu nova redação ao art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, a multa prevista no art. 83, inciso I, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, deixou de ser aplicada no caso de infração tipificada como interposição fraudulenta de terceiros VALOR ADUANEIRO. SUBFATURAMENTO.

Comprovado, por meio de documentação idônea, que o valor aduaneiro indicado na fatura e declarado ao órgão aduaneiro

não representa o preço efetivamente pago pelas mercadorias importadas e é inferior a este, fica configurado o subfaturamento, tornando exigíveis as diferenças de tributos e contribuições que deixaram de ser recolhidas, acrescidas de juros de mora e das multas aplicáveis.

FRAUDE. SIMULAÇÃO. CONLUIO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE.

A fraude, a simulação e o conluio devem estar comprovados no processo administrativo fiscal referente à constituição de crédito tributário, admitindo-se provas indiciárias e presunções quando, pelas circunstâncias factuais, revelem, de forma inequívoca, a conduta ilícita do sujeito passivo.”

O dispositivo da decisão encontra-se vazado nos seguintes termos:

“Acordam os membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza, na forma do relatório e do voto vencedor, que passam a integrar o presente julgado, em:

D) PRELIMINARMENTE:

A) por maioria de votos:

1. REJEITAR as preliminares suscitadas pelo relator, Ícaro Nonato Lopes Cezar, de desentranhamento das provas decorrentes de interceptação telefônica e telemática, por terem sido consideradas ilícitas pelo Superior Tribunal de Justiça, e de vinculação da presente decisão administrativa à decisão judicial proferida no efeito inter partes, o qual ficou vencido nessa questão, tendo sido designado para redigir o voto vencedor o julgador Luiz Aldeisio de Oliveira Maia;

2. REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento, por vício material, suscitada pela julgadora Marli Gomes Barbosa;

3. AFASTAR DO POLO PASSIVO as pessoas físicas de Marco Antônio Mansur, Marco Antônio Mansur Filho e Alessandra Salewski, pela ausência probatória quanto à participação na situação fática delineada nos autos, sendo que, neste quesito, votaram pela conclusão os julgadores Ícaro Nonato Lopes Cezar, Marli Gomes Barbosa e Charles Pereira Nunes, ficando vencida a julgadora Maria do Socorro Ferreira Aguiar, que votou pela manutenção dessas pessoas no polo passivo;

B) por unanimidade de votos:

1. REJEITAR a arguição de nulidade por alegados cerceamento do direito de defesa e ilicitude de provas, suscitada pela empresa CIL;

2. REJEITAR a arguição de nulidade por alegada falta de autorização judicial para a utilização de prova emprestada decorrente de interceptação telefônica e telemática;

3. REJEITAR a arguição de duplicidade de lançamento;

4. REJEITAR os pedidos de apresentação posterior de provas;

5. CONSIDERAR NÃO FORMULADOS os pedidos de perícia;

6. **REJEITAR** a arguição de nulidade por alegada ausência de indicação de outros sujeitos passivos;

7. **REJEITAR** a arguição de nulidade por alegado saneamento extemporâneo do lançamento;

8. **CONSIDERAR** improcedente a alegação de que caberia ao caso dos autos a aplicação da multa prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 15 de julho de 2007, em caráter substitutivo à multa por interposição fraudulenta;

9. **DECLARAR A NULIDADE**, por vício material, da parte do lançamento referente à multa igual ao valor comercial da mercadoria, prevista no art. 83, inciso I, da Lei nº 4.502, de 1964, para **EXONERAR** o crédito tributário no valor de R\$ 2.811.955,90, em virtude de essa multa não ser, à época dos fatos, aplicável aos casos de interposição fraudulenta, por existir penalidade mais específica;

10. **CONSIDERAR IMPROCEDENTES** as alegações de ilegitimidade passiva apresentadas por CIL Comércio de Informática Ltda, Hi-Tech do Brasil S.A. e Antônio Carlos Barbeito Mendes, para mantê-los no polo passivo do lançamento tributário;

II) **NO MÉRITO**, por unanimidade de votos:

A) **CONSIDERAR IMPROCEDENTE** a alegação da empresa Hi-Tech do Brasil S.A. de que as operações objeto dos lançamentos seriam importações por encomenda; B) **CONSIDERAR PARCIALMENTE PROCEDENTES AS IMPUGNAÇÕES**, para exonerar o crédito tributário no valor de R\$ 6.808.837,88, por insuficiência probatória, conforme a seguir discriminado:

(...)

C) **CONSIDERAR DEVIDO** o crédito tributário no valor de R\$ 2.356.415,42, conforme discriminado no seguinte quadro:

(...)

Votaram pela conclusão, quanto ao mérito, as julgadoras Marli Gomes Barbosa e Maria do Socorro Ferreira Aguiar.”

Em recurso voluntário os coobrigados remanescentes alegaram insubsistência da autuação por ilicitude probatória; que, ainda que admitidas tais provas, as mesmas não conduziriam à conclusão da existência de um esquema de sonegação; que não houve subfaturamento; que é improcedente a qualificação das multas, por ausência de dolo ou fraude; impossibilidade de responsabilização tributária do coobrigado Antonio Carlos Barbeito; imprestabilidade da valoração aduaneira realizada; e, decadência do lançamento em relação à DI 04/09868005.

O autuado Marco Antonio Mansur apresentou contrarrazões ao recurso de ofício, onde asseverou a nulidade da autuação pela utilização de prova ilícita; erro no arbitramento dos valores; inexistência de motivos para imputação de responsabilidade tributária à sua pessoa; descabimento da multa qualificada; nulidade por vício material quanto à aplicação da multa isolada prevista no art. 83, I da Lei nº 4.502/64; impossibilidade de aplicação de multa no percentual de 100%, por revelar *bis in idem*; e, inaplicabilidade dos juros sobre a multa de ofício

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso de ofício observa os pressupostos para seu reexame, bem assim, os recursos voluntários interpostos preenchem os requisitos de admissibilidade para seu conhecimento.

Compulsando os autos, pelo que extrai do relatório de autuação e da decisão de primeira instância, verifiquei que boa parte do acervo probatório em que se baseia o lançamento foi fruto da denominada “Operação Dilúvio”, realizada no bojo do Inquérito Policial **IP 009/2006- DPF/PGA/PR - Autos nº 2006.70.00.022435-6**, cuja busca e apreensão, originalmente, foi lastreada em autorização judicial, como atesta o Termo de Diligência Fiscal de fls. 863/865.

Reforça a conclusão supra, a juntada da cópia da denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal nos autos da Ação Penal nº 2007.70.00.011106-2 (fls. 143/164).

Contudo, instruindo recurso voluntário, veio a este processo cópia da sentença prolatada na Ação Penal 2007.70.00.011106-2/PR (fls. 1562/1567) - cujo teor é idêntico ao da sentença proferida na Ação Penal nº 2006.70.00.025752-0/PR (fls. 1714/1720), trazido pelo autuado MARCO ANTONIO MANSUR em contrarrazões ao recurso de ofício -, inclusive com trânsito em julgado, valendo destacar os seguintes trechos de seu conteúdo:

“(…)

No curso das investigações e das ações penais que a ela se sucederam, todas relacionadas à operação nominada ‘Dilúvio’, sobreveio a notícia do julgamento, por parte do e. Superior Tribunal de Justiça, de três habeas corpus cuja solução fulminou definitivamente a pretensão acusatória.

(…)

Todas as decisões acima transcritas transitaram em julgado, sendo, portanto, definitivas.

Conforme mencionado no relatório, as imputações descritas na denúncia referem-se aos crimes de descaminho (art. 314, caput, CP), falsidade ideológica (art. 299, CP) e quadrilha (art. 288, CP).

*A respeito dos reflexos nessa ação penal, e em **todas as demais derivadas do Inquérito nº 2006.70.00.022435-6**, espriados a partir do julgamento de referidos remédios constitucionais, julgo oportuna a transcrição de trecho da derradeira manifestação ministerial:*

(…)

Nessa linha, ainda que se pudesse cogitar da possibilidade de subsistência do crime de descaminho, ante algumas poucas constituições de crédito tributário, o fato é que os elementos que lhe deram suporte foram colhidos a partir das interceptações telefônicas declaradas nulas pelo STJ.

Dessa forma, tem-se que até mesmo naqueles casos em que houve constituição do crédito tributário, esta se deu com suporte em prova eivada pelo vício da ilicitude, não podendo subsistir, ante a aplicação da ‘teoria dos frutos da Arvore envenenada’ (art. 157, §1º, CPP).

(...)

Dispositivo (...)

Após o trânsito em julgado:

(...)

3. Requisite-se à Inspeção da Receita Federal os documentos anteriormente encaminhados por este juízo.

(...)” (destacado)

Esse fato, pela sua relevância e a meu sentir, não pode ser olvidado por ocasião do julgamento a ser prolatado por esta corte administrativa. No entanto, entendo também que não há elementos nos autos para afirmar, de forma incontestada e categórica, que todos os documentos de prova foram carreados pela operação policial, porquanto existem termos de intimação, anexados aos autos, requerendo a juntada de livros contábeis e fiscais, além de outros documentos.

Assim, por conservadorismo, proponho a conversão do julgamento em diligência para que seja providenciado o que segue:

1. Informar se os elementos de prova utilizados para formalização do lançamento foram obtidos por intermédio da denominada “Operação Dilúvio” - **IP 009/2006- DPF/PGA/PR Autos nº 2006.70.00.022435-6**, especialmente os documentos de fls. 362/532 e 892/940;

1.1. Em caso positivo, informar se existe algum documento obtido por outro modo, apontando a folha do processo em que se encontra e qual a forma de obtenção;

1.2. Em caso negativo, esclarecer a forma de obtenção do aludido conjunto documental;

2. Oficiar à Justiça Federal do Paraná solicitando certidão de objeto e pé e cópias das decisões proferidas nos autos das Ações Penais 2007.70.00.011106-2/PR e 2006.70.00.025752-0/PR;

3. Elaborar relatório circunstanciado da situação exposta, com as observações reputadas necessárias;

4. Franquear vista aos autuados para manifestação, no prazo de 30 (trinta) dias, findos os quais, deve o processo retornar ao CARF para continuidade do julgamento.

É como voto.

Robson José Bayerl