

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5010131-23.2012.404.7002/PR

IMPETRANTE : CANADENSE INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : José Aderlei de Souza
: Eduardo Souza Navarro Bezerra
IMPETRADO : Delegado - RECEITA FEDERAL DO BRASIL - Foz do Iguaçu
: RAFAEL RODRIGUES DOLZAN
: OSVALDO TOSHIO YAMASHITA
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CANADENSE INDUSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA em face de ato de retenção do Delegado da Receita Federal do Brasil em Foz do Iguaçu de carga de farinha de trigo de sua propriedade, adquirida da empresa PAN ASIA TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, pretendendo a liberação da mercadoria.

Narra que, no dia 13/07/2012, teve apreendida mercadoria (trigo) adquirida no Brasil da empresa importadora PAN ASIA, tendo sido intimada na mesma data acerca do Termo de início de Procedimento fiscal (evento 1, INT6), sob a alegação de aparente incompatibilidade da PAN ASIA com as importações efetuadas por ela, estando tal empresa, em verdade, servindo como empresa interposta na importação do trigo pela impetrante.

Aduz a impetrante que a Receita Federal imputa a ela a prática ilícita prevista no artigo 23, inciso V § 1º, do Decreto-lei nº 1.455, de 07 de abril de 1976, qual seja, interposição fraudulenta de terceiros, em operações de comércio exterior.

Alega que é sociedade empresária cujo objeto de exploração econômica reside no ramo de Comércio de gêneros Alimentícios em geral, sua importação, exportação, produção embalagem, reembalagem, industrialização de pré mistura, farinhas especiais e prestação de serviços de embalagem e reembalagem. Aduz que serve de base para os negócios da impetrante a farinha de trigo.

Sustenta que a inexistência de autossuficiência produtiva de trigo pelo Brasil obriga o país a importar tal gênero alimentício, sendo que no caso da impetrante esta não efetua a importação do trigo, mas sim adquire a mercadoria já internalizada ('nacionalizada') pela empresa importadora PAN ASIA.

A impetrante alega ainda que não há que se falar em importação em conta e ordem de terceiros, uma vez que nesta há contrato prévio entre importador e adquirente, sendo que a importação corre às custas e ao risco do adquirente e que, no caso em comento, a impetrante já adquire a mercadoria nacionalizada.

Por fim, sustenta que eventuais irregularidades com a empresa importadora PAN ASIA não diriam respeito a impetrante e o trigo adquirido desta, vez que não é obrigada a fiscalizar a correta ação da empresa importadora. Sustenta da necessidade de liminarmente ser liberado o trigo apreendido em ação efetuada pela Receita Federal.

Notificou-se a autoridade impetrada para prestar informações no prazo de 10 (dez) dias.

No evento 32, a Receita Federal juntou o Processo Administrativo 12457.732150/2012-49.

O pedido de liminar foi indeferido.

O Ministério Público Federal manifestou-se inexistência de interesse a justificar sua intervenção no feito.

É o relatório.

Decido.

Não verifico razão para alterar o entendimento já exposto quando da análise do pedido de liminar.

De acordo com informações da Receita Federal (evento 32), o Auto de Infração e Termo de Apreensão Fiscal do PAD 12457.732150/2012-49 originou-se da Operação empreendida pela Receita Federal denominada Moinho de Vento.

No aludido Auto de infração, a Receita Federal entendeu por dar pena de perdimento a 289.500,00 kg de farinha de trigo referentes às declarações de importações (DI's) 12/1179124-8, 12/1201342-7, 12/1232766-3, 12/1269278-2 e 12/1264621-7, com fundamento no art. 23, V, do Decreto-Lei nº 1.455/76, tendo em vista a ocultação de sujeito passivo- verdadeiro responsável das importações mediante simulação.

A ação fiscal foi concluída em 09/08/2012, de forma que restou comprovado que a PANASIA TRADING IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, CNPJ 10.213.525/0001-69 registrou as DI's 12/1179124-8; 12/1201342-7; 12/1231766-3; 12/1269278-2; 12/1264621-7, cedendo seu nome para a empresa CANADENSE INDUSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, CNPJ 08.868.725/0001-08, com o fim de ocultá-la da posição de verdadeiro sujeito passivo da operação.

A Receita sustenta que a importadora PAN ASIA tem habilitação ordinária para importar U\$ 400.000,00 (quatrocentos mil dólares) por semestre, sendo que nos últimos 6 (seis meses) teria importado a soma de U\$ 16.332.402,71.

Sustenta o Fisco a incapacidade econômica e técnica da importadora para efetuar tal montante de importação. Afirma que PAN ASIA, em verdade, estaria cedendo o seu nome para outras empresas efetuarem importação. Ainda, de acordo com o relatório elaborado, tal simulação ocorreria com a finalidade de se reduzir fraudulentamente o valor pago a título do ICMS. A ideia central é que PAN ASIA efetuar a importação e, posteriormente, venderia de forma fraudulenta no mercado interno a mercadoria adquirida. Como a importadora se localiza no estado de Santa Catarina, na 'venda' ao mercado interno, incidiria o ICMS deste estado. Assim não se pagaria o ICMS ao verdadeiro estado de destino (Paraná) das mercadorias e ainda se aproveitaria da lei tributária mais benéfica de Santa Catarina. Nesse sentido o relatório do Fisco:

'No caso do presente relatório, a empresa PAN ASIA com sede no estado de Santa Catarina, ofereceu às empresas comerciais importadoras de Foz do Iguaçu/PR seu nome para o registro da Declaração de Importação como adquirente - emissão de Nota Fiscal de Entrada da mercadoria em Santa Catarina e posterior emissão de Nota Fiscal de Venda Interestadual para as empresas de Foz do Iguaçu no Paraná (reais importadoras/adquirentes).

Como resultado dessas operações simuladas, as empresas comerciais de Foz do Iguaçu/PR conseguiam uma redução no custo da importação de farinha de trigo devido a redução da alíquota efetiva do ICMS, utilizando-se, de forma indevida, de benefício concedido por Santa Catarina.

Ainda, devido à simulação, as empresas comerciais de Foz do Iguaçu/PR deixavam de recolher o ICMS devido ao estado do Paraná na operação de importação à alíquota de 12%, uma vez que, as cargas, não somente, entravam pelo Porto Seco estabelecido no estado do Paraná, mas, principalmente, tinham como reais adquirentes e importadores as empresas estabelecidas no estado paranaense.

Pela análise dos documentos obtidos, bem como dos dados existentes na base da Receita Federal, ficou evidente que ambas as operações: 1) Importação de farinha de trigo pela PAN ASIA - Itajaí/SC; 2) Venda de farinha de trigo de PAN ASIA - Itajaí/SC às empresas comerciais de Foz do Iguaçu/PR; não passavam de mera simulação, de artifício ilícito utilizado para pagar menos tributos.

Tal conclusão torna-se mais clara, ao visitar o sítio da empresa PAN ASIA na internet (DOC 3.2), e lá observar ela vende seu serviço de cessão de nome de forma quase explícita, expondo inclusive apresentando as vantagens de importar com a PAN ASIA: 'reduzem de forma matemática-financeira o imposto mais importante e significativo, ou seja, o ICMS'.. '

O relatório fiscal da Receita Federal foi preciso ao demonstrar o *modus operandi* de simulação/ocultação de sujeito passivo entre a importadora PAN ASIA e a empresa impetrante.

No item 5.5 do relatório, faz-se um histórico das operações no ano de 2012 registradas em nome de PAN ASIA. Chega-se a conclusão que não havia um padrão de atuação da importadora, visto que adquiria mercadorias com diversos fornecedores, utilizando-se de diversos despachantes aduaneiros, assim

como se utilizando de diversas empresas transportadoras da carga. Ocorre que ao se analisar o processo de importação referente a cada empresa investigada na Operação moinho de vento (foram 4 empresas), observa-se que há sim um padrão, há poucos fornecedores, é sempre utilizada a mesma empresa transportadora, assim como é utilizado um único despachante aduaneiro. Tal fato faz crer que, em verdade, quem negociava a aquisição da mercadoria no exterior, o transporte desta até Foz do Iguaçu e a liberação por meio de despachante aduaneiro era a impetrante e não PAN ASIA como aduz a empresa impetrante. Neste sentido o relatório fiscal:

Com o objetivo que criar uma base robusta de comparação para análise do modus operandi da PAN ASIA e adquirentes, foram analisadas as 394 Declarações de Importação - DIs registradas em 2012 (até 16 de julho) de farinha de trigo desembaraçadas no Porto Seco de Foz do Iguaçu que tiveram como destino final das mercadorias as empresas comerciais importadoras de Foz do Iguaçu/PR 'A' (CANADENSE); 'B'; 'C'; 'D', conforme notas fiscais de saída vinculadas às DIs.

Da análise dos dados a primeira constatação que merece destaque é o fato de que, apesar de todas as 394 DIs terem sido registradas por PAN ASIA, sendo ela importadora e ADQUIRENTE por conta PRÓPRIA, estas não tinham uma forma padrão de atuação. Explico, a DIs eram registradas por diferentes despachantes e usavam como transportador internacional diferentes empresas sem qualquer explicação lógica, a princípio.

Contudo ao cruzar os dados das DIs com as respectivas notas fiscais de saída (Venda simulada de PAN ASIA para as reais adquirentes 'A' - CANADENSE; 'B'; 'C'; 'D') o que aparentava ilógica e não razoável, tornou-se lógico, claro e evidente.

(...)

Assim, partindo da empresa comercial 'A' - CANADENSE, observa-se que a interposta PAN ASIA registrou 36 DIs que tiveram como destino final da farinha de trigo esta empresa, em 2012. Em 100% destas importações foi utilizada a empresa de transporte internacional de carga 'A' - TRANS-UNI, bem como em 100% delas foi o despachante 'A' - SUELI BERTONCELO, que registrou as DIs em nome de PAN ASIA. Outra informação relevante é que em 14 destas operações, quase 40% do total, a carga foi exportada por moinhos estrangeiros, chamados de 'A', que são os moinhos: EXPOHAR; PEREZ; BENVENUTO, AMERICA e LAGOMARSINO. E, 100% destas cargas que foram importadas em nome de PAN ASIA originárias do grupo de moinhos estrangeiros 'A', tiveram como destino final exclusivamente a empresa comercial importadora de Foz do Iguaçu 'A' -CANADENSE. Sendo que, 9 destas operações figurou como exportador somente o estrangeiro - EXPOHAR S.R.L..

Importante ressaltar que as 5 (cinco) DIs objeto deste relatório fiscal, fazem parte das 36 DIs, escopo desta análise, ou seja, a uniformidade de operação abrange as cinco DI's objeto deste relatório. Logo, as conclusões aqui expressas abrangem as referidas declarações.

(...)

Desta forma, o que se quer demonstrar com esta análise, a qual será comprovada com a apresentação das provas, é que as empresas comerciais de Foz do Iguaçu A - CANADENSE, B, C e D eram responsáveis por contratar o moinho de sua preferência, contratar o despachante de sua preferência, contratar o transportador internacional de sua preferência e somente tomar emprestado o nome da PAN ASIA para o registro formal da operação. A PAN ASIA não possuía qualquer ingerência sobre as escolhas dos intervenientes no comércio exterior, apesar de ser ela, documentalmente, o importador e adquirente por conta própria das mercadorias.

(...)

Em suma, quando a CANADENSE deseja ocultar-se da importação de farinha de trigo utilizando-se do nome de PAN ASIA ela o faz contratando seu próprio despachante aduaneiro, Sueli Bertoncelo, bem como o transporte internacional TRANSUNI, igualmente quando importa por conta própria.

Esta constatação evidencia, que a PAN ASIA não participa efetivamente das operações de importação de farinha de trigo, uma vez que tanto o transporte internacional quanto o despachante aduaneiro são contratados pela real adquirente, a CANADENSE. Isso demonstra nenhuma ingerência da PAN ASIA nestas escolhas, apesar de estar ela figurando com adquirente e importadora das mercadorias.

No relatório consta ainda diálogos comerciais obtidos em diligência na sede da empresa TRANS-UNI, entre a Sra. Mirella da CANADENSE e a Sra. Cristiane da transportadora, concluindo no relatório que: *'A transportadora quer confirmar se o importador é mesmo PAN ASIA, pois, nas palavras dela 'achei estranho'. A Sra. Mirella da CANADENSE confirma, 'sim, cambio antecipado', e depois responde ao transportador: 'verdade mudamos essa'. (...) Continuando no mesmo dia, o transporte ainda avisa que terão que solicitar ao exportador trocar o destino da fatura, de Itajaí/SC (sede da PAN ASIA) para Foz do Iguaçu/PR. Demonstra, novamente, total ingerência da PAN ASIA com o exportador, uma vez que é o real adquirente oculto que terá que solicitar a emissão de uma nova fatura com o porto de destino correto. De fato, a PAN ASIA está somente interposta na operação. (...) Em outra análise semelhante, agora em junho de 2012 (DOC 6.27), novamente, a real adquirente, Sra. Mirella, demonstra que a CANADENSE escolhe qual importar foi tomar o nome cedido para se ocultar, observe: 'talvez vou ter q mudar o Importador'. Ora, o importador é a CANADENSE, ela quem vai ao exterior negociar, ela quem tem o animo de adquirir farinha de trigo mediante uma importação, não cabe uma escolha ou mudança. (...) No dia seguinte, Mirella da CANADENSE continua em dúvida quanto ao importador. Observe: '...bem provável que trocaremos de importador...'. O que chama atenção é mesmo sem saber quem será o importador já parte da CANADENSE a ordem de carga 'sim pode mandar os caminhões', evidenciando que o importador que aparece na fatura e por consequência na DI é mera informação documental, não guardando qualquer vinculação com a realidade. (...) Formalmente a relação entre PAN ASIA e CANADENSE é uma relação comercial entre um importador por conta própria e*

uma compradora no mercado nacional. Porém, faticamente, não é essa a relação existente. Fica evidente isso, com a conversa comercial (DOC 6.14) obtida em diligência na transportadora. A Sra. Mirella questiona a cobrança por parte da PAN ASIA de um valor referente a fatura ONKEL 534.(...) A fatura ONKEL 534, instruiu a DI: 12/0910014-4, registrada como por conta própria de PAN ASIA (adquirente e importador) em 18/05/2012. Seguindo o fluxo negocial, em 21/05/2012 PAN ASIA emitiu nota fiscal de venda simulada no mercado interno (NF-e 3.238) desta carga à CANADENSE. Porém, apesar do fluxo documental aparentar uma relação no mercado interno, observe que a CANADENSE questiona a cobrança pela PAN ASIA de um valor vinculado não a uma nota fiscal e sim a uma fatura comercial de exportação: 'Pan Asia esta cobrando da Canadense R\$450,00 referente a Fatura Onkel 534'. Ademais, a Sra. Mirella da CANADENSE, inclusive tem a informação sobre os locais onde esta mercadoria foi carregada na Argentina (MCM e Bosseti). Fica mais uma vez evidente que não há uma relação comercial de compra e venda no mercado interno de farinha de trigo entre PAN ASIA e CANADENSE, pois se assim fosse, qual seria o interesse da CANADENSE acerca dos locais de carregamento ou nos dados da fatura comercial de exportação.

Ainda, em diligência na sede da empresa PAN ASIA em ITAJAI/SC, em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal - MPF número 0927800-2012-00291-1, foram obtidos documentos, sendo que em um deles 'o Sr. Nilo Simas Jr. da PAN ASIA orienta empresa comercial importadora de Foz do Iguaçu/PR acerca dos procedimentos que devem ser adotados nas próximas importações de farinha de trigo, agora em nome de PAN ASIA. Em detalhes o Sr. Nilo descreve o fluxo negocial, passo a passo, das operações de importação de farinha de trigo via Foz de Iguaçu/PR. Este documento é de fato um ROTEIRO PARA OCULTAÇÃO MEDIANTE INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA.' Ainda, consta outro documento 'no qual o Sr. Nilo reforça a tese da fiscalização, de que a PAN ASIA não participa das operações no comércio exterior, atua somente com a cessão de seu nome. As seguintes informações relevantes devem ser realçadas: 'autorizou fazer fatura em nome de PAN ASIA'; 'despachante já passou os dados para que coloquemos ele no RADAR'; 'já importam isso normalmente'.

Constam ainda do relatório inúmeros outros elementos de prova (evento 32, PROCADM1).

Toda a prova careada naquele procedimento levou a concluir que a PAN ASIA não participa das operações no comércio exterior, restando claro que a negociação e contratação dos intervenientes é feita pela CANADENSE, sendo a postura da PAN ASIA totalmente passiva, aguardando as devidas autorizações para cumprir sua função formal, que nada mais é que a emissão dos documentos fiscais para dar a aparência de uma operação lícita, ou seja, cede seu nome, restando comprovado que o verdadeiro responsável, adquirente e importador das operações analisadas é a CANADENSE e não a PANASIA, razão pela qual essas operações de importação teriam de ser 'declaradas' diretamente pela

CANADENSE - importação por conta própria e a PAN ASIA não deveria figurar em nenhum dos documentos fiscais.

Assim, não há *fumus boni iuris* a embasar as alegações da inicial, não havendo comprovação de ilegalidade no ato da autoridade que entendeu pela interposição fraudulenta de terceiro para a aquisição dos bens.

O art.23, §2º, do Decreto-lei 1455/76 dispõe que: 'Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados'.

Configurada a interposição fraudulenta na operação de comércio exterior é cabível a aplicação da pena de perdimento das mercadorias, nos termos do art.23, V, §1º, do Decreto-lei 1455/76, art. 638, XXII, do Decreto 4343/02 e do art.11, I e II, da Instrução Normativa nº 228/2002.

Portanto, não tendo a impetrante apresentado prova pré-constituída a desconstituir as conclusões do Auto de Infração assim como para lhe afastar a presunção legal de interposição fraudulenta de terceiros e a aplicação da pena de perdimento, entendo legítima a aplicação da pena de perdimento das mercadorias.

Por todo o exposto, não verifico a presença de direito líquido e certo a ser amparado.

Posto isso, **denego a segurança.**

Custas pela impetrante. Honorários advocatícios incabíveis (art. 25 da Lei nº 12.016/09).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Havendo interposição tempestiva de recurso de apelação, comprovado o preparo se necessário, desde já recebo-o no efeito devolutivo. Caso haja necessidade de complementação de preparo, intime-se a parte interessada para que comprove o recolhimento das custas processuais, no prazo de 05 (cinco) dias. Havendo cumprimento, recebo desde logo o recurso interposto; caso contrário, deixo de recebê-lo, configurada a deserção.

Após, intime-se a parte contrária para contrarrazões no prazo legal.

Apresentadas ou não as contrarrazões, não havendo outro recurso, remetam-se os autos ao e. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Publique-se. Registre-se. Intime-se, a começar pela impetrante.

Foz do Iguaçu, 26 de setembro de 2012.

Luciana da Veiga Oliveira

Juíza Federal

Documento eletrônico assinado por **Luciana da Veiga Oliveira, Juíza Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.jfpr.jus.br/gedpro/verifica/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **6626733v2** e, se solicitado, do código CRC **B0C10E19**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Luciana da Veiga Oliveira

Data e Hora: 26/09/2012 09:33