

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.216.355 - RS (2017/0312790-3)**

AGRAVANTE : CENTROPLAC SISTEMAS CONSTRUTIVOS EIRELI  
AGRAVANTE : SERMONTEC CONSTRUCAO CIVIL E SERVICOS DE  
MONTAGENS TECNICAS EIRELI - EPP  
ADVOGADOS : PATRICIA RIBAS ATHANAZIO HRUSCHKA - SC014044  
PEDRO CASCAES NETO - SC026536  
EDUARDO HIRT - SC027532  
BRUNO BOUFLEUHR - SC037232  
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Trata-se de agravo interposto pela Centroplac Sistemas Construtivos EIRELI E OUTRO, contra decisão que inadmitiu o recurso especial fundado no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, objetivando reformar o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA EM IMPORTAÇÕES. NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROVAS ILÍCITAS. INOCORRÊNCIA. MULTA. ART. 23, INCISO V, DECRETO-LEI Nº 1.455/76. ERRO MATERIAL NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NÃO CONFIGURADO.

1. A inviolabilidade prevista no art. 5º, XII, da Constituição Federal alcança apenas o intercâmbio de mensagens (a relação comunicativa), e não documentos de efeitos comerciais arquivados em computador de uma das partes para fins de registro dos termos do negócio jurídico mercantil.

2. No caso, não ocorreu violação do sigilo da comunicação de dados, pois a fiscalização da Receita Federal ingressou no estabelecimento das empresas envolvidas na interposição fraudulenta em importações com a anuência de seus representantes, que disponibilizaram livremente à autoridade fazendária os dados armazenados em seus computadores.

3. Não restando demonstrada a ilegalidade na apreensão dos documentos por parte da fiscalização tributária, descabe falar em prova obtida de forma ilícita.

4. Tendo a obrigação sido imposta solidariamente ao real importador e à pessoa fraudulentamente interposta (importador oculto e importador ostensivo), nos exatos termos do art. 95, I, do Decreto-Lei 37/66, que estabelece a obrigação solidária de quem, de qualquer forma, concorra ou se beneficie da prática de infração relacionada ao imposto de importação, não há falar em erro material na indicação do sujeito passivo da multa prevista no artigo 23, inciso V, do Decreto-Lei 1.455/75.

Na origem, trata-se de ação anulatória que visa à anulação do auto de infração que resultou em multa em razão de interposição fraudulenta em importações, julgada improcedente em sentença mantida pelo Tribunal de

origem no julgamento acima ementado.

No recurso especial, o recorrente aponta violação dos arts. 1º, da Lei 9.296/1996; 23, V e §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 1.455/76; bem como 142, do CTN, sustentando, em resumo, que o Tribunal de origem deveria ter reconhecido a nulidade do procedimento administrativo fiscal que embasou o lançamento da penalidade aplicada em razão da ilicitude das provas colhidas; bem como a nulidade do auto de infração por vício material consistente em erro na identificação do sujeito passivo.

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

O recurso especial foi inadmitido com base no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

No presente agravo, a recorrente apresenta argumentos objetivando rebater os fundamentos apresentados pelo julgador.

É o relatório. Decido.

Considerando que a agravante, além de atender aos demais pressupostos de admissibilidade deste agravo, logrou impugnar a fundamentação da decisão agravada, passo ao exame do recurso especial interposto.

O recurso não comporta seguimento.

Verifica-se que a irresignação da recorrente - acerca da nulidade do procedimento administrativo em razão da ilicitude das provas e do erro material na aplicação da multa - vai de encontro às convicções do julgador *a quo*, que, com lastro no conjunto probatório constante dos autos, assim decidiu sobre essas questões:

Conforme se observa, as mensagens eletrônicas a que se referem as Autoras têm caráter comercial, e, como bem apontou o juízo 'a quo', não estavam protegidas por qualquer espécie de sigilo profissional. Ressalta-se, ainda, que o acesso a seu conteúdo foi franqueado aos Auditores no curso do procedimento fiscal. Portanto, não há que se falar em violação de sigilo, mas de disponibilização voluntária das mensagens comerciais por uma das partes da relação comunicativa.

O sigilo de correspondências não tem o conteúdo pretendido pelas Autoras. A inviolabilidade, prevista no art. 5º, XII, da Constituição Federal, alcança apenas o intercâmbio de mensagens (a relação comunicativa), e não documentos de efeitos comerciais arquivados em computador de uma das partes para fins de registro dos termos do negócio jurídico mercantil; e que - consoante já ressaltado - foram disponibilizados livremente à Autoridade Fazendária.

Ao arquivar esses emails, a empresa PARTNER promoveu a formalização dos termos e das condições que efetivamente nortearam as operações de comércio exterior fiscalizadas, revelando quais foram as partes envolvidas, o preço das mercadorias importadas, as condições de pagamento

de comissões, entre outras informações relacionadas ao negócio jurídico. Não se trata, portanto, de informação relacionada à intimidade ou à vida privada das Autoras, mas de documentos comerciais, que podem (e devem) ser examinados pela Autoridade Fazendária, de acordo com o art. 195 do Código Tributário Nacional e arts. 34 e 35 da Lei nº 9.430/1996.

Cabe registrar, ademais, que, nos autos do processo criminal nº 5001757- 16.2011.4.04.7208, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Itajaí/SC, onde se investigou (e-STJ Fl.275) a ocorrência do crime de falsidade ideológica em consequência da suposta interposição fraudulenta praticada, as provas impugnadas pelas apelantes não foram desconsideradas pelo juízo sentenciante pela suposta ilicitude na sua produção. Ao contrário, de forma extensamente fundamentada, apontou o magistrado singular, conforme razões citadas acima, que os integrantes da empresa que franquearam a documentação questionada participaram, em distintas oportunidades e de forma espontânea, dos eventos que resultaram na colheita da prova.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que inexistia violação de domicílio quando a fiscalização da Receita Federal ingressa no estabelecimento com a anuência de seus representantes, bem como é legalmente previsto no CTN os poderes que são conferidos à fiscalização para tanto.

Portanto, não há qualquer ilicitude na prova colhida.

Por último, argumentam as apelantes que a 'multa específica deveria ser imposta apenas a uma das empresas, a saber, a real importadora, a teor do que rege a legislação específica, o que se consubstancia em vício material do próprio lançamento por erro na aplicação da identificação do sujeito passivo'.

Ocorre que o propósito do tipo infracional no qual incorreram as Autoras (art. 23, V, do Decreto-Lei nº 1.455/1976) destina-se a coibir a ocultação do real adquirente da mercadoria na importação ou do vendedor da mercadoria na exportação.

Assim, nas operações de importação, a infração é caracterizada sempre que um determinado sujeito passivo denominado importador oculto, visando à evasão dos órgãos de fiscalização, age em conluio com outrem importador ostensivo para que este figure formalmente como importador e omita a identificação do real adquirente perante as autoridades competentes.

Na presente ação, as Autoras não questionam a ausência dos pressupostos de caracterização da infração, mas apenas o suposto erro na identificação do sujeito passivo.

Entretanto, não há que se falar em ilegitimidade passiva. Isso porque, consoante destacado, sendo identificado o importador oculto, este responderá solidariamente com o importador ostensivo pelo pagamento da multa substitutiva, na condição de co-autor da infração, ex vi do art. 95, I, do Decreto-Lei nº 37/1966. Por outro lado, também responde solidariamente qualquer outra pessoa que, sem ser co-autor, se beneficie com a infração, ou se enquadre dos demais incisos do art. 95 do Decreto-Lei nº 37/1966.

Com efeito, o exame dos autos mostra que a empresa Titan Importação e Exportação Ltda., ao figurar formalmente na documentação de importação, agiu como importadora ostensiva de mercadorias destinadas às empresas Sermontec e Centropiac (importadores ocultos). (e-STJ Fl.276)

Logo, irretocável o entendimento do julgador ao assentar:

*Nota-se que sustentam as demandantes ter havido erro material na identificação do sujeito passivo. Apesar disso, não indicam elas quem seria o sujeito passivo correto da obrigação tributária, limitando-se a afirmar que seria 'a real importadora'. Ora, entendo que os fatos, da forma como postos, não são*

*suficientes a um juízo de verossimilhança, porque sequer esclarecidos.*

*Ademais, pelo que se depreende das cópias do processo administrativo, a obrigação foi imposta solidariamente ao real importador e à pessoa fraudulentamente interposta (importador oculto e importador ostensivo), nos exatos termos do art. 95, I, do Decreto-Lei 37/66, que estabelece a obrigação solidária de quem, de qualquer forma, concorra ou se beneficie da prática de infração relacionada ao imposto de importação. As autoras, contudo, não questionam as conclusões da autoridade fiscal no sentido da ocorrência da interposição fraudulenta, nada referindo a respeito na petição inicial, até mesmo, porque se assim fosse, a hipótese não seria de alegação de erro meramente material, mas sim, substancial.*

Assim, constata-se que a ação fiscalizadora foi realizada dentro da estrita legalidade, não restando demonstrado nos autos qualquer desvio de conduta por parte da Administração Fazendária que contamine a plena licitude de sua atuação.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

Dessa forma, para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ.

Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do óbice sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados.

Nesse sentido, destaco:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. HEPATITE C. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo, procedendo com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu que não há nexo causal entre a conduta dos agentes públicos e os danos sofridos pelos ora agravantes, e que estes não trouxeram provas para corroborar o que alegou.

2. Não é cabível em Recurso Especial o exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em vista do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. A incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução à causa a Corte de origem.

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) -  
AÇÃO RESCISÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU  
PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA DA AUTORA.

1. A reforma do acórdão recorrido, no sentido de se entender pela falsidade da prova pericial, da existência de documento novo e da ocorrência de erro de fato, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, prática vedada pela Súmula 7/STJ.

2. A incidência da Súmula 7 do STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução a causa a Corte de origem.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *a*, do RISTJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 15 de fevereiro de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO  
Relator