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

Processo nº	10209.000348/2004-56
Recurso nº	132.054 Embargos
Acórdão nº	**3101-00.002 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	25 de março de 2009
Matéria	II - ALÍQUOTA
Embargante	FAZENDA NACIONAL
Interessado	PETRÓLEO BRASILEIRO S/A. - PETROBRÁS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: *04/06/1999*

NORMAS PROCESSUAIS - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ILEGALIDADES.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Os embargos têm como finalidade a correção de falhas existentes nos acórdãos, quando for demonstrada contradição entre argumentos e conclusão ou entre as partes dispositivas e as decisões ou ementas, ou ainda obscuridade nas conclusões do acórdão. Os eventuais erros de interpretação dos fatos ou de aplicação da legislação correspondente (erro de direito), bem como a existência de decisões contrárias à constante do acórdão, não se incluem como matéria a ser albergada por embargos de declaração.

CONSTATAÇÃO DE INOVAÇÃO NA DECISÃO RECORRIDA. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. O estabelecimento de multa de mora em decisão de primeira instância, em substituição à multa de ofício, configura inovação e só pode ter eficácia se for regularmente formalizada em Auto de Infração, seguindo o rito previsto na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Embargos conhecidos e acolhidos em parte, a fim de suprir omissão no Acórdão nº 301-33.945, que se retifica para que seja dado provimento parcial ao recurso voluntário para excluir a multa de mora.

Embargos Acolhidos em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em conhecer e acolher parcialmente os Embargos de Declaração, para suprimir a omissão e determinar a exclusão da multa de mora, vencidos os conselheiros Luiz Roberto Domingo e Valdete

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/04/2011 por EDUARDO AUGUSTO MARCONDES DE FREITAS
Impresso em 19/10/2011 por MARIA FRANCISCA MENEZES DE ALCINO

Aparecida Marinheiro, que acolhiam integralmente os Embargos. O Conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda declarou-se impedido.

HENRIQUE PINHEIRO TORRES - Presidente

JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI – Relator

EDITADO EM 30/09/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, João Luiz Fregonazzi, Rodrigo Cardozo Miranda, Valdete Aparecida Marinheiro, Tarásio Campelo Borges e Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração apresentados tempestivamente pela empresa interessada (fls. 169/174), ao Acórdão nº 301-33.945, de 13/6/2007, desta Câmara (fls. 153/163), que por maioria de votos negou provimento ao recurso voluntário interposto. Entende a embargante que o acórdão apresenta omissão, contradição e obscuridade, o que enseja os embargos, nos termos do art. 57 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007.

A embargante alega que, em seu voto, o Relator adotou como razões de decidir o voto deste Conselheiro, exarado por ocasião de julgamento do recurso 128.746 da mesma embargante, em processo distinto envolvendo discussão análoga, porém com fatos diversos. Aduz que a contradição e obscuridade residem no fato de que o voto proferido no recurso 128.746, utilizado como fundamentação para a decisão ora embargada, denegou o pedido da recorrente em razão de a mercadoria não ter sido transportada diretamente entre país exportador e importador. A respeito, transcreve os fatos apontados pelo Relator do referido recurso, para denegá-lo, *verbis*:

> *"No caso de que trata este processo, e de conformidade com o que afirma a própria recorrente, a mercadoria foi inicialmente vendida e embarcada para armazenamento em empresa localizada nas Bahamas.*
>
> *(...)*
>
> *O trânsito de mercadoria por terceiro país, sem que esteja devidamente justificado por motivos geográficos ou por necessidade de requerimento de transporte, é motivo determinante da perda do benefício da ALADI (Artigo Quarto, "b", i, da Resolução 78 da Aladi)."*

A embargante acrescenta que causa estranheza a utilização de tal fundamento, visto que no caso concreto objeto deste processo não houve trânsito algum de

mercadorias por outros países que não o exportador ou importador. Aduz que o alegado é provado pela simples análise do conhecimento de embarque, que determina como ponto de destino o Brasil, o que já foi consignado no relatório de auditoria da própria fiscalização. Entende que a decisão é contraditória e obscura na medida em que se fundamenta em fato inexistente no caso concreto, contrariando prova explícita nos autos.

A embargante também refere que o relator do acórdão embargado complementou suas razões de decidir afirmando que, *verbis*:

> *"Não consta dos autos, no entanto, a fatura da venda da Petróleo Brasileiro S.A. à Petrobras International Finance Company, o que comprovaria a operação comercial de triangulação, justificando a aplicação da Resolução 232 da ALADI."*

Alega que o relator omitiu o motivo pelo qual a ausência da referida fatura teria o condão de descaracterizar a operação comercial de triangulação, uma vez que esta operação resta comprovada pelo Certificado de Origem, o qual faz referência expressa à fatura da PDVSA, e pela fatura da PIFCO contra Petróleo Brasileiro S/A., que se refere ao Certificado de Origem e à fatura da PDVSA. Cita acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais sobre regularidade de documentos e alega que a decisão desta Câmara contraria jurisprudência da CSRF. Finalmente, acrescenta que o acórdão se omitiu no que se refere à multa substitutiva imposta pela Turma Julgadora de primeiro grau, não se pronunciando acerca da ilegalidade aduzida pela embargante quando da interposição do recurso voluntário.

Assim, requer sejam conhecidos e acolhidos os embargos para: a) esclarecer a contradição e obscuridade nos fundamentos da decisão; b) suprir omissão expondo as razões pelas quais a ausência de fatura da Petrobrás descaracterizaria a operação de triangulação comercial; e c) suprir omissão quanto ao pronunciamento da legalidade ou ilegalidade da multa substitutiva de 20% aplicada pela DRJ.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, Relator

Em exame dos embargos, vejo que as razões essenciais da embargante são fundadas na alegação de ocorrências de contradição e obscuridade no voto do relator. E isso porque não se vislumbra qualquer sustentação na alegação de omissão - decorrente da ausência da fatura comercial -, porque o relator justificou a decisão em face da obviedade da consequência de tal falta e por não ter sido satisfeita pela recorrente a apresentação do documento, conforme diligência levada a efeito.

Sobre as razões principais, as falhas adviriam da transcrição, por parte do relator, de voto exarado em outro processo da mesma recorrente, mas que diria respeito a fatos diversos, o que viria a contrariar provas constantes dos autos, referentes a inexistência de trânsito de mercadorias por terceiro país. A embargante alega, ademais, que a decisão contraria jurisprudência da CSRF.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/01/2012 por [illegible] AUGUSTO MARIANO
Impresso em 16/01/2013 por MARIA FRANCISCA [illegible] DE ACHINO

Examinando o voto do relator, vejo que o mesmo foi claro e objetivo em suas argumentações, que foram devidamente encadeadas, de forma a perseguir a conclusão que entendeu lógica para o caso em apreço, não apresentando as falhas que a embargante suscita.

Por certo que as decisões dos Colegiados não são imunes a erros, que podem surgir nos votos norteadores dos acórdãos. Para isso o remédio dos embargos declaratórios, como previsto no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, de forma que venham a ser corrigidas falhas existentes nos acórdãos, quando for demonstrada contradição entre as argumentações e conclusão ou entre as partes dispositivas e as decisões ou ementas, ou obscuridade nas conclusões do acórdão.

Já na hipótese de o contribuinte entender que tenha havido eventual erro de interpretação dos fatos ou de aplicação da legislação correspondente (erro de direito), o reexame da matéria não poderá ocorrer em sede de embargos de declaração. Trata-se exatamente do caso sob exame.

Por igual, a alegação de existência de decisão em seu favor, prolatada por instância superior, não constitui motivo para embargos declaratórios, instituídos expressamente para situações específicas de obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou em hipóteses em que for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara, o que não se vislumbrou em relação às questões acima referidas.

As discordâncias sobre as decisões dos Conselhos de Contribuintes, que não constituam matéria a ser tratada como embargos de declaração, podem ser objeto de recurso especial, de conformidade com o disposto no art. 15 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

De outra parte, assiste plena razão à embargante no que respeita à alegação de omissão desta Câmara no exame da multa de mora de 20%, que o órgão julgador de primeira instância entendeu cabível, com base no Ato Declaratório Normativo Cosit nº 10, de 1997, em substituição à multa de ofício de 75% exigida na peça básica.

A embargante havia arguido tal matéria por ocasião da interposição do recurso voluntário, alegando inovação da Turma julgadora da DRJ, que não teria poderes para constituir novo crédito tributário ou complementar ao já constituído, visto que o Auto de Infração não teria imposto a multa de mora, e sim, a de ofício. Verifica-se que, conforme alegado pela embargante, o Acórdão foi omisso a respeito da matéria.

Entendo que o caso em exame denota inovação, ou seja, o estabelecimento de nova exigência fiscal - no caso, imposição de penalidade -, não contida no Auto de Infração.

O art. 18, § 3º, do Decreto nº 70.235/72 é claro ao estabelecer que, quando for verificada incorreção no processo, do qual resulte agravamento da exigência inicial ou inovação, deverá ser lavrado Auto de Infração, com abertura de prazo para que o contribuinte apresente a sua impugnação relativamente à matéria modificada.

O órgão julgador de primeira instância não agiu nos termos da norma retroindicada e também não detém competência para fazer exigência fiscal mediante inovação, nem na situação como a verificada no presente processo, em que procurou estabelecer pena substitutiva mais branda do que a originalmente cominada no Auto de Infração. Destarte, a multa de mora decidida pela Turma de julgamento não teve a devida formalização e deve ser excluída da exigência tributária.

Diante do exposto, voto por que se conheça e acolha parcialmente os embargos de declaração, de forma a ser retificado o acórdão, suprindo a omissão constatada, para que seja dado provimento parcial ao recurso voluntário para excluir a multa de mora.

JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/01/2012 por EUNICE AUGUSTO MARIANO
Impresso em 16/02/2012 por MARIA FRANCISCA MENDROS DE AQUINO