



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

Processo n° 10280.721601/2011-75
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3401-002.991 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2015
Matéria ADUANA. SUBFEATURAMENTO.
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado AHC DE SOUZA ME

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 11/03/2009 a 04/05/2010

OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. REQUISITOS PARA ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.

Não cabe acolhimento a embargos de declaração que não demonstrem a omissão ou a contradição da decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, rejeitar os Mebargos de Declaração.

Júlio César Alves Ramos - Presidente.

Eloy Eros da Silva Nogueira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Júlio César Alves Ramos (Presidente), Robson José Bayerl, Augusto Fiel Jorge d'Oliveira, Eloy Eros da Silva Nogueira, Waltamir Barreiros, Fenelon Moscoso de Almeida, Elias Fernandes Eufrásio, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional ao amparo do art. 65, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, em face do Acórdão nº **3401-002.488**, que possui a seguinte ementa:

processo n.º 10280.721601/2011-75
 recurso: Voluntário
Acórdão n.º 3401-002.488 - 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
 sessão de 29 de janeiro de 2014
 Matéria: Imposto de Importação
 Recorrente: AHC de Souza-ME
 recorrido: Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 11/03/2009 a 04/05/2010

SUBFATURAMENTO. EXIGÊNCIA DAS DIFERENÇAS DE TRIBUTOS DEVIDOS NA IMPORTAÇÃO.

Constatada a ocorrência de subfaturamento nas importações, impõe-se o lançamento das diferenças de tributos que deixaram de ser recolhidas em razão da declaração a menor do valor aduaneiro das mercadorias SUBFATURAMENTO. RECOLHIMENTO DE TRIBUTO A MENOR. MULTA PROPORCIONAL QUALIFICADA.

A utilização de artifício doloso objetivando reduzir indevidamente a base de cálculo dos tributos incidentes na importação configura evidente intuito de fraude, impondo-se a aplicação da multa proporcional qualificada, correspondente a cento e cinquenta por cento dos valores não recolhidos.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA LEGAL. INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.

A instância administrativa não possui competência para afastar a aplicação da norma sob fundamento de sua inconstitucionalidade, uma vez que tal apreciação é exclusiva do Poder Judiciário, nos termos dos artigos 97 e 102 da Constituição Federal.

PENA DE PERDIMENTO DO BEM. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

APLICAÇÃO DA MULTA DE 100% PREVISTA NO ART. 108, PARÁGRAFO ÚNICO, DA REFERIDA NORMA. PREVALÊNCIA DO DISPOSTO NA NORMA LEGAL SOBRE O TEOR DA NORMA INFRALEGAL.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por maioria dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Julio César Alves Ramos. JULIO CÉSAR ALVES RAMOS- Presidente. ANGELA SARTORI - Relator. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Alves Ramos, Fenelon Moscoso de Almeida, Robson José Bayerl, Fernando Marques Cleto Duarte, Ângela Sartori e Jean Cleuter Simões Mendonça.

Este processo se refere a exigência com fulcro na constatação, segundo a autoridade fiscal, de importações com subfaturamento nas declarações de importação instruídas com faturas falsificadas. As exigências são relativas a diferenças de tributos (imposto sobre as importações, IPI, PIS e COFINS- importação, acrescidos de juros de mora e multa de ofício (150%), além de conversão do perdimento em multa, por impossibilidade de apreensão das mercadorias.

Entende a Embargante que a decisão embargada contém omissão e contradição verificados em seu conteúdo, pois "existindo fatos típicos penais diferenciados para caracterizar as referidas infrações [subfaturamento e falsidade ideológica de documento

necessário ao despacho], descabe, *venia permissa*, invocar o princípio da especialidade para afastar a acusação".

Em face destes elementos, a Embargante requer que seja conhecido e providos os Embargos, para o fim de que sejam sanadas a contradição e omissão apontados neste recurso.

É, em apertada síntese, o relatório.

Voto

Conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira.

O recurso é tempestivo e legítimo.

A recorrente aponta contradição no texto do voto condutor da decisão. Reproduzo a seguir as alegações da recorrente:

O r. acórdão afastou a pena de perdimento, convertida em multa, sob o fundamento de que o ato se caracterizava como subfaturamento, devendo, por força do princípio da especialidade, se aplicar a pena fixada no artigo 108, parágrafo único do Decreto-lei nº 37/66 e art. 633 do Decreto 4.543 de 26.12.2002.

Data venia, a indigitada **pena de perdimento se refere à utilização de artifício doloso, no caso a apresentação de documento ideologicamente falso**, na efetivação do procedimento de importação. Consta a respeito no auto de infração¹.

De outra feita, a pena pelo subfaturamento tem como **fato típico a declaração a menor do preço da mercadoria**.

Portanto, o Embargado perpetrou dois ilícitos fiscais: 1) prestou informação falsa a respeito do valor da mercadoria, cujo fato típico corresponde ao subfaturamento, na forma do disposto no Decreto nº 6.759, de 05/02/2009, art. 557, incisos: XI e XII; 2) instruiu o procedimento de importação com documento falso, incidindo nas penas cominadas no 108, parágrafo único do Decreto-lei nº 37/66 c/c o art. 633 do Decreto 4.543 de 26.12.2002.

Existindo fatos típicos penais diferenciados para caracterizar as referidas infrações, descabe, *venia permissa*, invocar o princípio da especialidade para afastar a acusação.

Corroborando nosso entendimento pontifica a e. CSRF, acórdão nº 9303002.315.

O Acórdão recorrido havia enfrentado a questão e exposto entendimento diferente:

Para determinar a aplicação da pena de perdimento o fiscal fundamentou a implicação no artigo 689 incisos VI, XI do Decreto n.º 6.759 de 2009 e a conversão em da pena de perdimento em multa foi fundamentada no parágrafo único do mesmo artigo, ainda fundamentou com base nos artigos 73, §1º e 2º da Lei n.º 10.833/03, no Art. 23 caput e §§ Io e 4o do Decreto-Lei 1.455/76 e no art. 105 incisos VI e XI do Decreto-Lei 37/66.

No entanto, entendo que não deve prosperar a decisão da DRJ, pois a lei de caráter mais específica deve se sobrepor a norma de caráter geral. A multa de 100% acima aplicada é mais específica para o caso de subfaturamento e foi aplicada ao caso.

Ao aplicar além da multa específica acima, a multa de perdimento convertida em multa o fisco afrontou a legislação específica que prevê multa para o presente caso, além da legalidade e tipicidade pois está aplicando uma multa que não está prevista para o caso concreto, qual seja, subfaturamento. Ademais, além da multa de 100% foi aplicada a multa de 150%, a multa agravada que somente é aplicada em casos de fraude, dolo.

Para a ocorrência do subfaturamento existe previsão específica de multa na legislação vigente, que é a pena estipulada no artigo 108, parágrafo único do Decreto-lei n.º 37/66 e art. 633 do Decreto 4.543 de 26.12.2002 e não perdimento de mercadorias e Medida Provisória n.º 2.15835, de 24.08.2001.

O Superior Tribunal de Justiça, chamado a julgar caso de semelhante natureza, posicionou-se com entendimento neste mesmo diapasão:

(...)

Portanto, para a hipótese de subfaturamento na importação é cominada penalidade pecuniária específica e objetiva, consistente em multa de cem por cento sobre a diferença entre o preço declarado e o preço arbitrado.

Ele propõe que, analisando as duas infrações, uma é mais específica que a outra, e que aquela deve prevalecer sobre a mais genérica. No argumento do voto condutor, o princípio da especialidade leva à conclusão da inaplicabilidade da multa resultante da conversão da pena de perdimento motivada por falsificação ideológica quando essa infração se presta a praticar subfaturamento, devendo a penalidade do subfaturamento se impor e não a penalidade pela falsidade material e/ou ideológica. Ela cita jurisprudência do STJ com idêntica visão.

Não se trata aqui, a meu sentir, em re-analisar o mérito da decisão recorrida, nem de expressar concordância ou não com os seus argumento e fundamentos, mas de verificar se, no mérito, os Embargos têm razão na existência de contradição ou omissão.

Reconheço que a decisão recorrida tem entendimento diverso da embargante, mas não encontro nela contradição ou omissão, como sugerido nesse recurso, considerando os seus próprios fundamentos e argumentos.

A meu ver, os embargos não logram demonstrar a omissão ou contradição, razão por que eu proponho a este colegiado não lhes dar provimento.

Processo nº 10280.721601/2011-75
Acórdão n.º **3401-002.991**

S3-C4T1
Fl. 4

Conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira - Relator

CÓPIA