



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

Processo nº 11065.721270/2012-61
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3402-002.795 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2015
Matéria Embargos de Declaração
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado BELL VALLEY DISTRIBUIDORA LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 25/06/2007 a 14/12/2009

Ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ERRO MATERIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. SANEAMENTO.

Cabem embargos de declaração para corrigir omissão na decisão recorrida. Acolhidos os embargos, deve ser o dispositivo modificado para corrigir a omissão. Também erros materiais constatados devem ser saneados na oportunidade.

Embargos parcialmente acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os embargos de declaração para sanar as omissões quanto à decadência e ao "bis in idem", julgando-se improcedentes essas alegações e mantendo-se o resultado do acórdão recorrido. Na oportunidade, procedeu-se também à retificação do nome de um dos recorrentes no Acórdão embargado, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

ANTONIO CARLOS ATULIM - Presidente

(assinado digitalmente)

MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Maria Aparecida Martins de

Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos por ELIO AIRTON SPINDLER, em 08/06/2015, sob o fundamento de não ter sido abordado no Acórdão recorrido os seguintes pontos: i) decadência da Declaração de Importação nº 07/0723204-4; e ii) ofensa à proibição do "bis in idem" em relação à incidência concomitante da multa qualificada de 150% sobre a diferença de tributo (art. 44, §1º da Lei nº 9.430/96) com a multa de 100% sobre o valor aduaneiro (art. 23, §3º do Decreto-lei nº 1.455/76).

O embargante foi cientificado em 03/06/2015 do Acórdão recorrido, de número **3402-002.685**, cuja ementa segue abaixo:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Período de apuração: 25/06/2007 a 14/12/2009

SUBFATURAMENTO. EXIGÊNCIA DAS DIFERENÇAS DE TRIBUTOS DEVIDOS NA IMPORTAÇÃO.

Constatada a ocorrência de subfaturamento nas importações, cabível o lançamento das diferenças dos tributos devidos no desembaraço aduaneiro, que deixaram de ser recolhidas em razão da declaração a menor do valor aduaneiro das mercadorias.

SUBFATURAMENTO. RECOLHIMENTO DE TRIBUTO A MENOR. COMPROVAÇÃO DA FRAUDE. MULTA PROPORCIONAL QUALIFICADA.

A utilização de artifício fraudulento 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 150% (cento e cinquenta por cento) dos valores não recolhidos, sem prejuízo de outras penalidades, quando aplicáveis.

PRINCÍPIO DA TIPICIDADE. IMPORTAÇÃO. ARTIFÍCIO DOLOSO. PAGAMENTO PARCIAL DE TRIBUTOS.

Em consonância ao princípio da tipicidade, impõe-se a aplicação da multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria quando há a demonstração racional da perfeita adequação da conduta descrita no processo às normas que definem a infração veiculadas pelo art. 105, XI do Decreto-Lei nº 37/1966 e pelo art. 23, IV, §§ 1º e 3º do Decreto-Lei nº 1.455/1976.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIOS E ADMINISTRADORES. ART.135 DO CTN.

A infração legal cometida por pessoa jurídica, com a efetiva administração e condução de seus sócios resulta na imposição da responsabilização pessoal e solidária àqueles que efetiva e

comprovadamente realizaram atos atentatórios à lei ou aos estatutos sociais, nos termos do art. 135, do CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

A embargante, além das **omissões** acima apontadas, sustenta que haveria **obscuridade** no Acórdão recorrido, nas fls. 1710/1711, quanto à redação do art. 23, §3º do Decreto-Lei nº 1.455/76, cujo período de apuração é de 25/06/2007 a 14/12/2009, pelo que requer seja esclarecido qual a redação que o Colegiado entende ser aplicável ao caso concreto.

Por fim, requer também o embargante a correção de erro material no Acórdão recorrido quanto ao nome correto do recorrente ("Elio"), que foi grafado incorretamente nas fls. 1692, 1693 e 1696 do referido Acórdão.

Os embargos foram admitidos pelo Presidente da 4ª Câmara desta 3ª Seção de Julgamento e remetidos a esta Redatora para inclusão em pauta de julgamento no âmbito da Segunda Turma Ordinária.

É o relatório.

Voto

Conselheira MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA

Nos termos do art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015 – RI-CARF, cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Turma, e poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada, no prazo de 5 (cinco) dias contados da ciência do acórdão.

Os embargos de declaração são **tempestivos**, eis que opostos **08/06/2015**, em face do Acórdão do qual o embargante teve ciência em **03/06/2015**, bem como as omissões e a obscuridade estão apontadas.

Os embargos atendem aos requisitos de admissibilidade e deles se toma conhecimento.

Pela análise do Acórdão recorrido, verifica-se que, efetivamente, houve as omissões apontadas pelo embargante no Acórdão recorrido, no que concerne à *ausência de análise das alegações de decadência da Declaração de Importação nº 07/0723204-4 e de bis in idem*. De forma que os embargos devem ser acolhidos nesta parte para suprir essas irregularidades.

Quanto à questão da decadência em relação à Declaração de Importação nº 07/0723204-4, conforme já bem explicitou o julgador de primeira instância, não houve nenhum lançamento relativo aos valores dessa importação.

Assim, pelos mesmos argumentos da decisão de Delegacia de Julgamento, cujo trecho ora se transcreve, entendo que deve ser afastada essa preliminar de decadência.

(...)

Preliminar de Decadência – D.I. 07/07232044

Sobre a preliminar de decadência em relação aos créditos da declaração de importação 07/07232044, registrada em 04.06.2007 temos que:

- a referida declaração de importação encontra-se mencionada na fl. 236 do auto de infração, onde consta a citação de provas do subfaturamento ;

- embora hajam provas de que as mercadorias importadas através da referida D.I. tenha sido importada com preços subfaturados, observa-se que nos demonstrativos de apuração de crédito tributário (impostos, juros e multas), apresentados no auto de infração, fls. 2 a 193, não se encontra lançado nenhum crédito relacionado à referida declaração de importação ;

- a referida declaração de importação também não se encontra relacionada na planilha que consta do anexo onde são informados os valores aduaneiros por adição (fls.1215 a 1219), mostrando que o valor da D.I. 07/07232044, não foi considerado para efeitos do valor total da multa referente ao valor aduaneiro da mercadoria.

Diante do exposto, entendemos que não há de se falar em decadência dos créditos tributários referentes a D.I. 07/07232044, uma vez que os mesmos não foram lançados no auto de infração ora impugnado.

(...)

Quanto à alegação de *bis in idem* em relação à incidência concomitante da multa qualificada de 150% sobre a diferença de tributo (art. 44, §1º da Lei nº 9.430/96) com a multa de 100% sobre o valor aduaneiro (art. 23, §3º do Decreto-lei nº 1.455/76), entendo que também não merece prosperar.

A multa qualificada é cabível em face dos tributos que deixaram de ser recolhidos mediante fraude, conforme redação expressa do art. 44, § 1º da Lei nº 9.430/96, "independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis", não havendo incompatibilidade com a exigência da multa equivalente ao valor aduaneiro em face da impossibilidade de aplicação da pena de perdimento à mercadoria "estrangeira, já desembaraçada e cujos tributos aduaneiros tenham sido pagos apenas em parte, mediante artifício doloso".

Assim, considera-se sanadas as **omissões** apontadas nos presentes Embargos de Declaração com a análise das alegações acima, julgando-as, no entanto, **improcedentes**.

Com relação à **obscuridade** apontada no Acórdão recorrido, nas fls. 1710/1711, quanto à redação do art. 23, §3º do Decreto-Lei nº 1.455/76, abaixo transcrita como no Acórdão embargado, entendo que **não merece acolhida**:

Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas "a" e "b" do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

(...)

~~*§ 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002) (Vide)*~~

~~*§ 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)*~~

§ 3º As infrações previstas no caput serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida, observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)

Por certo, aplica-se a legislação vigente à época de cada importação, no presente caso, de 25/06/2007 a 14/12/2009, não lhe sendo aplicável a redação do dispositivo dada pela Lei nº 12.350, de 2010, promulgada após os fatos do processo. O fato de o Acórdão embargado ter transcrito o histórico de alterações do art. 23, §3º do Decreto-Lei nº 1.455/76 não trouxe obscuridade ao Acórdão, eis que menciona a Lei e o ano da alteração do dispositivo, sendo perceptível diretamente da sua transcrição que a redação de 2010 não seria aplicável às importações da recorrente realizadas até 2009.

Por fim, em relação à alegação de **erro material**, acolhe-se o pedido de retificação do nome do recorrente para "Elio", que foi grafado incorretamente nas fls. 1692, 1693 e 1696 do referido Acórdão.

Assim, pelo exposto, **voto no sentido de acolher parcialmente os embargos de declaração** para suprir as omissões apontadas quanto às alegações de decadência e de *bis in idem*, retificando o Acórdão recorrido com suas análises nos presentes Embargos, mas **julgando-as improcedentes**, bem como de **retificar** o nome do recorrente para "Elio" nas fls. 1692, 1693 e 1696 do referido Acórdão.

É como voto.

(assinatura digital)

MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA - Relatora

CÓPIA