



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

Processo nº 11516.000625/2005-09
Recurso nº 138.338 Embargos
Acórdão nº **3402-001.147 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 04 de maio de 2011
Matéria EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - APLICAÇÃO DA RETROATIVIDADE BENIGNA
Embargante MÁRIO EDITORA E GRÁFICA LTDA.
Interessado UNIÃO (FAZENDA NACIONAL - PGFN)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REQUISITOS. O remédio processual previsto no art. 65 do atual Regimento do CARF (antigo art. 56 do Regimento dos Conselhos de Contribuintes) destina-se a retirar de acórdão regularmente prolatado omissões, obscuridades, contradições ou erros materiais que dificultem ou mesmo impeçam sua correta execução. Não se presta, pois, de ordinário, à revisão do conteúdo do julgado, a menos que matéria presente no recurso original tenha deixado de ser examinada e sua análise leve à modificação das conclusões originais. Não se configura como tal a mera má apreciação do direito aplicável posteriormente constatada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado pelo voto de qualidade, em rejeitar os Embargos de Declaração. Vencidos os Conselheiros Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça (Relator), João Carlos Cassuli Júnior e Ângela Sartori (Suplente) que os acolhiam. Designado o Conselheiro Júlio César Alves Ramos para redigir o acórdão.

NAYRA BASTOS MANATTA

Presidente

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Redator Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, João Carlos Cassuli Júnior, Sílvia de Brito Oliveira e Angela Sartori presentes à sessão.

Relatório

Trata-se de Embargos Declaratórios (fls. 143/158) interpostos pela contribuinte, com fundamento no art. 56, inc. I e 57 do RICC (Portaria 147/07) por suposta **omissão** nos **votos vencido** (fls. 133/135 de minha lavra) e **vencedor** (fls. 135 - Cons. Leonardo Siade Manzan, Rel. designado) do v. Acórdão nº 3402-00.455 exarado por esta 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF (fls. 135/135) de minha relatoria em sede de Recurso Voluntário (fls. 103/123) que, em sessão de 04/02/10, por maioria de votos negou provimento ao recurso, aos fundamentos sintetizados na seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS — IPI

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

DIF-PAPEL IMUNE. FALTA OU ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. MULTA REGULAMENTAR. A não-apresentação, ou a apresentação da DIF-Papel Imune após os prazos estabelecidos para a entrega dessa declaração sujeita o contribuinte à imposição da multa prevista no art. 57 da MP nº 2.158-35.

Recurso Negado”

Entende a Embargante que seria premente o suprimento da omissão, vez que “seja no voto vencedor, seja no voto vencido, não foi abordada pela 4ª Câmara da 2ª Turma Ordinária do CARF questão fundamental de ordem pública e, POIS, cognoscível de ofício pelos julgadores: o advento de norma mais benéfica sobre a penalidade discutida nos autos, consubstanciada na MP nº 451, de 15 de dezembro de 2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.945, de 04 de junho de 2009”

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

Os Embargos Declaratórios são tempestivos e merecem parcial provimento, para suprimento da omissão apontada e, com efeitos infringentes, seja corrigida a conclusão do v. Acórdão embargado para aplicação da retroatividade benigna da nova lei que reduziu a multa originalmente aplicada.

Como tem decidido esta Câmara, com base no memorável voto vencedor do ínclito Cons. Júlio César Alves Ramos (Acórdão 3402-00.835, Rec. nº 250147, Proc. nº 19615.000133/2005-07, em sessão de 30/09/10):

“..não se pode mais manter os lançamentos da multa ora discutida na forma em que realizados pela fiscalização, ainda que, à época, eles estivessem inteiramente corretos.

Assim o é porque a Lei 11.945 veio, em boa hora, corrigir em parte as distorções da Legislação anterior exatamente no sentido ora defendido pelo ilustre relator. Confira-se o seu artigo 1º:

Art. 1º Deve manter o Registro Especial na Secretaria da Receita Federal do Brasil a pessoa jurídica que:

I - exercer as atividades de comercialização e importação de papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, a que se refere a alínea d do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal; e

II - adquirir o papel a que se refere a alínea d do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal para a utilização na impressão de livros, jornais e periódicos.

§ 1º A comercialização do papel a detentores do Registro Especial de que trata o caput deste artigo faz prova da regularidade da sua destinação, sem prejuízo da responsabilidade, pelos tributos devidos, da pessoa jurídica que, tendo adquirido o papel beneficiado com imunidade, desviar sua finalidade constitucional.

§ 2º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se também para efeito do disposto no § 2º do art. 2º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, no § 2º do art. 2º e no § 15 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e no § 10 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004.

§ 3º Fica atribuída à Secretaria da Receita Federal do Brasil competência para:

I - expedir normas complementares relativas ao Registro Especial e ao cumprimento das exigências a que estão sujeitas as pessoas jurídicas para sua concessão;

II - estabelecer a periodicidade e a forma de comprovação da correta destinação do papel beneficiado com imunidade, inclusive mediante a instituição de obrigação acessória destinada ao controle da sua comercialização e importação.

§ 4º O não cumprimento da obrigação prevista no inciso II do § 3º deste artigo sujeitará a pessoa jurídica às seguintes penalidades:

I - 5% (cinco por cento), não inferior a R\$ 100,00 (cem reais) e não superior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), do valor das operações com papel imune omitidas ou apresentadas de forma inexata ou incompleta; e

II - de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) para micro e pequenas empresas e de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para as

demais, independentemente da sanção prevista no inciso I deste

Assinado digitalmente em 10/06/2011 por FÉLIX LVES RAMOS, 19/06/2011 por NAYRA BASTOS MANATTA

Autenticado digitalmente em 10/06/2011 por JULIO CESAR ALVES RAMOS

Emitido em 24/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

artigo, se as informações não forem apresentadas no prazo estabelecido.

§ 5º Apresentada a informação fora do prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, a multa de que trata o inciso II do § 4º deste artigo será reduzida à metade.

Destarte, a multa passou a incidir de forma única, no valor de R\$ 5.000,00 por declaração não entregue, reduzido à metade caso se trata de micro ou pequena empresa, deixando de levar em conta o atraso ocorrido e não distinguindo entre contribuintes exceto pelo porte da empresa.

Como consequência, se impõe mesmo reduzir a multa lançada ao valor proposto pelo relator, mas não porque a lei anterior não devesse, à época do lançamento, ser aplicada na forma feita pela autoridade fiscal. Trata-se, ao contrário, de aplicar retroativamente a nova legislação por força da disposição do art. 106 do CTN.

Essa ressalva, ainda que ao final o valor mantido seja o mesmo, serve para esclarecer duas coisas. Primeiro, serve para esclarecer que o fundamento da maioria do Colegiado não é aquele positivado na ementa elaborada pelo relator, motivo pelo que restou ela afastada e válida a por mim ora elaborada. Em segundo lugar, porque nos lançamentos que envolvem micro e pequenas empresas se instaura divergência entre o entendimento do dr. Fernando e o da Câmara até mesmo com respeito ao valor a ser mantido, dado que o nobre conselheiro entende ser ele de R\$ 1.500,00 por declaração não entregue, enquanto a maioria define-o como R\$ 2.500,00 por expressa disposição da nova lei.”

Isto posto, voto no sentido de conhecer dos Embargos Declaratórios e dar-lhes parcial provimento, para que suprindo-se a omissão apontada, com efeitos infringentes, seja corrigida a conclusão do v. Acórdão embargado para aplicação da retroatividade benigna (art. 106, II, c do CTN) da nova lei que reduziu a multa originalmente aplicada, reduzindo-se o valor para R\$ 45.000,00, correspondente a R\$ 5.000,00 por cada período trimestral em que se constatou a falta de apresentação das Declarações a que estava obrigada a Recorrente.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de maio de 2011.

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Voto Vencedor

CONSELHEIRO JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Honrou-me a i. Presidente com a espinhosa tarefa de retratar por que a turma julgadora não acompanhou a proposta do n. relator para provimento dos embargos.

Em verdade, o motivo é um só: entendeu a maioria qualificada que a omissão em apontar, de ofício, a existência de norma posterior ao lançamento, mais benéfica ao contribuinte, não é daquelas que podem ser corrigidas por meio da figura dos embargos. Isso porque diz respeito com a materialidade do julgamento, cuja conclusão está mesmo errada tendo aplicado mal o direito.

Esse tipo de erro, porém, por dizer respeito ao mérito do julgamento, somente pode ser corrigido pelo recurso à instância especial, mormente porque farta já a jurisprudência no sentido indicado pelo dr. Fernando. A contrário senso, passar-se-ia a atribuir aos embargos o papel de modificador das conclusões de julgado regularmente concretizado, nada impedindo que doravante sejam os mesmos utilizados para um reexame da matéria submetida originalmente à Câmara.

Não é esse, de ordinário, o papel do remédio processual adotado como pacificamente entendido pela doutrina. Cabe sim aos embargos o papel de elucidar a decisão prolatada, dela retirando omissões, obscuridades, contradições e erros materiais que dificultem ou impeçam sua regular execução. Nada há disso no acórdão proferido; o que há, como já dito, é uma má apreciação do direito aplicável ao caso.

É claro que ao fazê-lo pode-se modificar o resultado do julgamento o que normalmente decorre mesmo de omissão reconhecida. Tal omissão, porém, no próprio dizer do regimento se dá “em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o julgador”. Para que isso se verifique é preciso que alguma matéria alegada, ou de alguma outra forma presente nos autos, tenha sido deixada de fora do voto condutor.

Não se configura como tal, no entendimento da maioria qualificada, o desconhecimento, por parte do julgador original, de norma aplicável ao caso desde que em nenhum lugar do recurso tenha sido ela alegada a tempo.

Com essas considerações, entendeu a maioria que os embargos deviam mesmo ser rejeitados cabendo ao embargante a propositura do competente recurso à Câmara Superior de Recursos Fiscais, instância legalmente competente para rever a conclusão da turma julgadora do CARF.

E assim foi decidido, sendo o que me cabia redigir.

CONSELHEIRO JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

REDATOR PARA O ACÓRDÃO