



Processo nº

11762.720012/2013-81

Recurso

Embargos

Acórdão nº

9303-014.379 – CSRF / 3^a Turma

Sessão de

20 de setembro de 2023

Embargante

FAZENDA NACIONAL

Interessado

SEGURA RIO COMÉRCIO DE FERRAMENTAS E MÁQUINAS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010, 2011

CONTRADIÇÃO ENTRE DISPOSITIVO E VOTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO.

Compulsando a decisão embargada, verifica-se contradição que pode ser colmatada por meio do presente acórdão integrativo, saneando-se o vício mediante acolhimento dos embargos opostos, ratificando-se a decisão embargada e clarificando-a na parte contraditória.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional, determinando o retorno dos autos a instância a quo, a fim de que seja examinada a questão referente ao ônus da prova - efetiva comprovação, por parte do sujeito passivo, da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados na operação de comércio exterior.

(documento assinado digitalmente)
Liziane Angelotti Meira- Presidente

(documento assinado digitalmente)
Vinícius Guimarães – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Tatiana Josefovitz Belisario (suplente convocada), Vinicius Guimaraes, Semíramis de Oliveira Duro, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Cynthia Elena de Campos (suplente convocada), Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela Fazenda Nacional, em face do Acórdão nº. **9303-013.265**, julgado em 13/04/2022, assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 26/11/2010, 23/12/2010, 15/08/2011

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. DISSENTO JURISPRUDENCIAL. REQUISITO.

Não deve ser conhecido o recurso especial quando não ficar demonstrada a divergência de interpretação na legislação tributária. Se as razões de decidir, e não a interpretação da legislação tributária, num e outro caso demonstram-se substancialmente diferentes, não há como extrair dos arestos o dissenso jurisprudencial apontado.

AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. VÍCIO FORMAL. INOCORRÊNCIA.

O vício de forma, no caso de auto de infração para exigência de crédito tributário, ocorre quando a autoridade responsável pelo procedimento não observa quaisquer das formalidades determinadas em lei para o documento por meio do qual a exigência é formalizada. Uma vez que o auto contenha todos elementos definidos em lei, não há que se falar em vício formal. A ausência de provas dos fatos apurados pela Fiscalização Federal não constitui vício de forma.

Assunto: Obrigações Acessórias

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM, DISPONIBILIDADE E TRANSFERÊNCIA DOS RECURSOS. PRESUNÇÃO. ÔNUS DA PROVA. SUJEITO PASSIVO.

É do sujeito passivo o dever de comprovar a origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados nas operações de comércio exterior, sob pena de presumir-se a ocorrência de interposição fraudulenta, sujeita à pena de perdimento dos bens.

A Fazenda Nacional apontou omissão na decisão embargada, assinalando que o resultado consignado no dispositivo teria divergido das conclusões expressas no voto condutor do aresto.

Em exame de admissibilidade, a Presidência da Câmara Superior de Recursos Fiscais deu seguimento aos embargos, tendo o despacho de admissibilidade trazido as seguintes considerações:

(...)

Segundo o relatório da decisão, as matérias postas a julgamento foram o “ônus da prova” e a “natureza do vício – nulidade por vício formal”.

O voto exarado propôs o não conhecimento da questão intitulada “natureza do vício – nulidade por vício formal”, ante a ausência de similitude fática entre os julgados a permitir a aferição do conflito interpretativo alegado, e, alternativamente, acaso vencido, a denegação do provimento meritório nessa parte.

Por outro lado, no tocante ao “ônus da prova”, houve o conhecimento, com enfrentamento de mérito e proposição para determinar o retorno dos autos à câmara baixa, como se extrai do seguinte excerto:

“Voto por não conhecer da matéria natureza do vício – nulidade por vício formal e, se vencido no juízo de prelibação por negar-lhe provimento, e por dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional em relação à matéria ônus da prova, para determinar o retorno dos autos a instância a quo a fim de que seja examinada a efetiva comprovação, por parte do sujeito passivo, da origem, disponibilidade e transferência dos recursos dos recursos empregados na operação de comércio exterior.” (grifado)

O trecho destacado, por sua vez, foi precedido da seguinte fundamentação:
“Superado isso, passo à matéria admitida sob o título o ônus da prova.

Como está claro, o Colegiado recorrido entendeu que cabia ao Fisco a comprovação da ausência de recursos próprios da Brasnet para efetuar as operações de importação. Vejamos o texto legal.

(...)

Pois bem.

A presunção de que se trata decorre da ausência de comprovação da origem, disponibilidade e transferência de recursos empregados na operação de comércio exterior. A questão que se coloca refere-se ao agente cuja omissão dá azo à presunção de interposição fraudulenta, se Fisco ou contribuinte.

Ora, por óbvio, não haverá de ser o Fisco. Se fosse, tratar-se-ia da mais autoritária prerrogativa já vista em lei em favor da Fiscalização Federal. Apenas com base na afirmação de que não logrou êxito em comprovar a origem dos recursos empregados nas operações de comércio exterior, o Auditor-Fiscal sentir-se-ia em condições de autuar o sujeito passivo. É claro que não é disso que se trata.

Cabe ao sujeito passivo comprovar a origem, disponibilidade e transferência dos recursos. Se não o fizer, presume-se a ocorrência de interposição fraudulenta.” (grifado) Fácil perceber que as razões de decidir estão em plena consonância com a conclusão proposta. No entanto, o resultado averbado no dispositivo não parece refletir integralmente a controvérsia, eis que se limita a consignar que o recurso especial não foi conhecido.

Contudo, resta obscuro ou contraditório o alcance desse resultado, pois, se o recurso especial foi integralmente não conhecido, faltaria ao acórdão o voto vencedor e a designação do Conselheiro Redator; de outra banda, se o “não conhecimento” foi parcial, como proposto no voto, faltaria a complementação da matéria conhecida e provida, inclusive com sua precisa indicação.

Pelo exposto, considerando a incongruência lógica entre o dispositivo e o voto exarado, **DOU SEGUIMENTO** aos embargos de declaração para apreciação plenária.

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator.

Os embargos devem ser admitidos, conforme os fundamentos consignados no despacho de admissibilidade.

Compulsando o acórdão de recurso especial, observa-se que, de fato, há uma contradição entre o dispositivo daquela decisão e o restante do voto. Explico.

No dispositivo da decisão embargada, consta que o Colegiado não conheceu do recurso da Fazenda Nacional. No entanto, analisando sua ementa e voto condutor, depreende-se que o recurso foi conhecido parcialmente, no tocante à matéria “ônus da prova”, restando fora da cognição do colegiado a matéria atinente à nulidade por vício formal. Eis a conclusão do voto:

Voto por não conhecer da matéria natureza do vício – nulidade por vício formal e, se vencido no juízo de prelibação por negar-lhe provimento, e por dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional em relação à matéria ônus da prova, para determinar o retorno dos autos a instância a quo a fim de que seja examinada a efetiva comprovação, por parte do sujeito passivo, da origem, disponibilidade e transferência dos recursos dos recursos empregados na operação de comércio exterior.

Como se vê, houve conhecimento parcial do recurso e, na parte conhecida – matéria “ônus da prova” –, foi dado provimento parcial ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Considerando o erro manifesto no dispositivo do acórdão embargado, há de se acolher os embargos declaratórios para correção de seu dispositivo e para determinar que os autos sejam enviados à Câmara Baixa para apreciação da matéria atinente ao ônus da prova.

No dispositivo do acórdão, deverá constar:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso especial da Fazenda Nacional, dando-lhe parcial provimento, nos termos do voto do relator.

Já em sua ementa deverá ser excluída a parte a seguir transcrita – dado que a matéria atinente à nulidade por víncio não foi conhecida:

AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. VÍCIO FORMAL.
INOCORRÊNCIA.

O víncio de forma, no caso de auto de infração para exigência de crédito tributário, ocorre quando a autoridade responsável pelo procedimento não observa quaisquer das formalidades determinadas em lei para o documento por meio do qual a exigência é formalizada. Uma vez que o auto contenha todos elementos definidos em lei, não há que se falar em víncio formal. A ausência de provas dos fatos apurados pela Fiscalização Federal não constitui víncio de forma.

Conclusão

Diante do exposto, voto por acolher os embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional, nos termos acima consignados.

(documento assinado digitalmente)
Vinícius Guimarães