



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

**Processo n°** 11817.000429/2007-01  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 3401-004.464 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 22 de março de 2018  
**Matéria** IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. FRAUDE ADUANEIRA. VÍCIO FORMAL  
**Embargante** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** ASIA IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA ELÉTRICA LTDA. - EPP

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 24/09/2002, 09/05/2003, 04/07/2003

EMBARGOS INOMINADOS. INEXATIDÃO MATERIAL. LAPSO MANIFESTO. ERRO NA EMENTA DO ACÓRDÃO.

Cabem os embargos inominados para retificar a ementa e da parte dispositiva do acórdão resultante do julgamento do recurso de ofício, que exprimira que a decisão reformada teria anulado o lançamento em vista de "vício material", quando, na verdade, a justificativa fora de "vício formal", de modo que se deve alterar a ementa e a parte dispositiva do acórdão embargado para refletir o teor da decisão de primeiro grau.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer dos embargos e acolhê-los, para reconhecer que as menções à decisão proferida no acórdão da DRJ onde se lê “vício material” deve-se ler “vício formal”, devendo os autos ser encaminhados à DRJ para novo julgamento por aquele órgão.

ROSALDO TREVISAN - Presidente

TIAGO GUERRA MACHADO - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan (presidente da turma), Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente), Robson José Bayer, Renato Vieira de Ávila (suplente convocado), Marcos Roberto da Silva (suplente

convocado em substituição a conselheira Mara Cristina Sifuentes, ausente justificadamente), André Henrique Lemos, Fenelon Moscoso de Almeida e Tiago Guerra Machado.

## Relatório

Cuida-se de Embargos Inominados, interposto pela Delegacia de Julgamento de Fortaleza/CE, em face do Acórdão nº 3401-002.957, proferido pela 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção do CARF (fls. 602), requerendo a reforma do acórdão recorrido, cancelando-se integralmente os débitos objetos do Auto de Infração.

### Da Decisão de Primeiro Grau

O Acórdão 08-20.160, exarado pela 7ª Turma, da DRJ/FOR, (fl.s 525), através do qual foi **exonerado o crédito tributário lançado** nos seguintes termos:

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Data do fato gerador: 24/09/2002, 09/05/2003, 04/07/2003*

*ARBITRAMENTO DE PREÇOS. OBSCURIDADES NO PROCEDIMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DO LANÇAMENTO POR VICIO FORMAL.*

*A falta de demonstração da origem dos preços paradigmas, aliada às impropriedades na sistemática de cálculo apresentadas pelo sistema gerador dos autos de infração (SAFIRA), configurou cerceamento ao exercício do direito de ampla defesa da empresa autuada, por ter prejudicado a clareza, a transparência e a objetividade do lançamento, fato que acarretou sua nulidade por vicio formal.*

*Impugnação Procedente*

*Crédito Tributário Exonerado*

Na sua parte dispositiva, restou a conclusão de que:

Destarte, com fundamento nos artigos 5º, inciso LV e 37, caput, da Constituição Federal e, artigos 59, inciso II e 61 do Decreto nº 70.235/72, **conclui-se pela nulidade do lançamento por ofensa ao direito de ampla defesa. Outrossim, tratando-se de falha que não desludra a essência do ato administrativo, atingindo apenas o cumprimento de formalidade necessária para legitimar seu processo de formação, caracteriza-se como vicio de forma.**

Sendo assim, no desempenho das atribuições legais e regimentais conferidas a este julgador: VOTO para DECLARAR NULO por vicio formal o lançamento sob análise e, conseqüentemente, exonerar integralmente o crédito tributário constituído.

### **Do Acórdão Embargado**

Em razão da decisão da DRJ, o presidente da respectiva turma encaminhou os autos para Recurso de Ofício que veio a ser julgado por essa Turma em 18.03.2015, cujo voto vencedor ficara sob a redação do ex-conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira.

Ao fim dos debates, restou decidido que a sistemática falha de arbitramento do valor aduaneiro realizado pela autoridade fazendária não inculcaria em elemento bastante para anular o lançamento de ofício, sendo reformada a decisão de primeiro grau, nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 24/09/2002, 09/05/2003, 04/07/2003

**IMPOSSIBILIDADE DE EVENTUAL NULIDADE DO ARBITRAMENTO SER CAUSA DE NULIDADE DE LANÇAMENTO POR VICIO MATERIAL. A nulidade do arbitramento não pode ser considerada causa suficiente para se declarar a nulidade por vício material todo o auto de infração que constatou sonegação com fraude, falsidades e prática de enganar os controles aduaneiros, pois o arbitramento não constitui a materialidade dos fatos imputados.**

CERCEAMENTO À DEFESA. FALTA DE COMPROVAÇÃO. Afasta as alegações de cerceamento ao direito de defesa a constatação, nas manifestações, impugnação e recurso, da contribuinte que não houve prejuízo à sua capacidade de defesa e ao contraditório pois compreendeu os fatos imputados, a motivação e as razões objetos do lançamento e apresenta argumentação contrária rebatendo-os.

ERROS DE CÁLCULOS. CAUSA INSUFICIENTE PARA A NULIDADE DO LANÇAMENTO. Erro de cálculo não se confunde com erro de determinação ou apuração das bases para se efetuar o cálculo dos valores a serem exigidos no lançamento, e por ser mera atividade auxiliar, não pode ser considerada causa suficiente para a nulidade do auto de infração.

Em seu voto, ficaram destacados os seguintes termos que levaram à decisão

Com relação à declaração de nulidade do auto de infração pela impropriedade do cálculo feito pelo sistema SAFIRA:

Ao analisarmos que impropriedade seria essa e quais efeitos sobre o direito de defesa da contribuinte, constatamos que o problema do sistema SAFIRA gerou erro na apuração do crédito a ser lançado somente para o cálculo da multa administrativa do subfaturamento (100% de alíquota sobre a diferença entre o preço declarado e o preço arbitrado).

E essa diferença reduziu o valor lançado dessa multa de R\$ 773.544,61 para R\$ 512.179,10, sendo uma mudança favorável à contribuinte. Todos os outros valores lançados de créditos tributários ( imposto de importação, IPI, multa de ofício

sobre diferença de tributos, multa de conversão da pena de perdimento) nada sofreram pelo problema no sistema SAFIRA.

No hipótese que esse erro de cálculo tivesse provocado cerceamento ao direito de defesa, certamente que a nulidade justificada por essa hipótese deveria se cingir exclusivamente à multa administrativa de subfaturamento, único cálculo cujo valor resultante foi mudado por causa do problema no sistema SAFIRA. Contudo, ao estudar os documentos e atos que instruem este processo, este colegiado chegou a conclusão divergente dos julgadores de 1º piso. Verifica-se que os problemas do SAFIRA se resumem a simples erros de cálculos, e não a erros na apuração das bases de cálculo, pois os critérios para determinação e apuração das bases de cálculo estão na descrição dos fatos e da motivação das autuações. As formas de cálculo dos tributos, multa de ofício, acréscimos legais, multa de subfaturamento e multa de conversão da pena de perdimento estão prescritas em texto de Lei. Não há ambigüidades nesses textos legais a justificar que a contribuinte alegue prejuízo ao seu direito de defesa. O relatório fiscal deixa claro os critérios adotados para se determinar o preço arbitrado, e junta planilha detalhando os valores resultantes desse procedimento. A leitura da argumentação da contribuinte em sua impugnação demonstra que ela compreendeu a autuação, tanto assim que ela contesta os fatos descritos, as motivações de cada uma das exigências, o modo de determinação do preço arbitrado e reclama que não se usou o método de valoração aduaneira. Ou seja, não se constata o cerceamento ao direito de defesa alegado. Além do mais, não houve erro na descrição dos fatos, nem na determinação da sua materialidade, nem na motivação e fundamentação das exigências. Simples erros de cálculo do valor de crédito tributário exigido não comprometem o lançamento, exigindo, apenas, providências para sua correção.

Concluiu-se que se deve dar provimento ao recurso de ofício com relação a essa razão de nulidade.

(...)

Contrariamente à sua pretensão, não há dúvidas quais foram os parâmetros que levaram a descaracterizar os preços informados nas declarações de importação, e quais os motivos para se arbitrar os preços para efeito de exigência fiscal. Os parâmetros e os motivos estão descritos no relatório fiscal e nos documentos que instruem este processo. E a contribuinte se refere a esses parâmetros e a esses motivos em suas manifestações. Como provas a autoridade fiscal junta os documentos pretéritamente apreendidos no escritório da contribuinte; e que eles demonstram, pelas características de gerenciamento e controle, que havia deliberada e recorrente falsidade ideológica, falsidade material e subfaturamento, em várias importações, inclusive nas objeto desta autuação.

(...)

Como se pode ver, nenhuma das razões alegadas que teriam prejudicado o direito à defesa se sustentaram, o que significa entendimento e conclusão diferentes do Acórdão recorrido.

Com relação ao argumento dos julgadores a quo de que faltaram dados para formarem sua convicção:

Os julgadores de 1º piso, para justificar a decisão de que teria havido prejuízo ao direito de defesa da contribuinte, também se referiram que faltaram informações para formarem sua convicção.

(...)

Mui respeitosamente, somos obrigados a divergir do argumento e da conclusão, primeiramente por uma questão fática. Parece-nos não corresponder aos fatos a afirmação de que não consta dos autos a demonstração da origem da totalidade dos parâmetros utilizados pelo Fisco para o arbitramento do preço das mercadorias, a indicação da fonte e da data a que se referem os preços. Tanto o relatório fiscal, quanto a resposta à diligência (fls. 232), a autoridade fiscal aponta que às fls. 86/113 ela juntou os documentos apreendidos que informam as mercadorias, os preços reais e os não reais, e permitem conhecer o "padrão de subfaturamento", a prática de falsificar o preço e falsificar a fatura. A autoridade fiscal declara com todas as letras que as mercadorias das importações sob exame são as mesmas daquelas importações onde se constatou subfaturamento; para demonstrar, junta cópia das declarações de importação onde constam as descrições da mercadorias, para que se possa cotejar com as mercadorias descritas nos documentos de fls. 86/113. S.m.j., contrariando os ilustres julgadores da DRJ, os dados estão demonstrados e não nos pareceram insuficientes para prosseguir na apreciação do contencioso.

Com relação à nulidade do auto de infração que imputa prática sonegação com fraude e subfaturamento por insubsistência do procedimento de arbitramento de preço:

O objeto da autuação está na constatação de prática intencional, organizada e continuada de falsidade documental, falsidade ideológica, subfaturamento e pagamento de tributos a menor que o devido. A decisão sobre a procedência de cada uma das exigências fiscais feitas deve analisar a materialidade e as provas de cada um dos fatos justificadores das respectivas exigências, individual e conjuntamente.

A autuação se refere a um conjunto complexo de elementos que pretendem provar a conduta e a ocorrência das infrações, e, ainda, a justificar as exigências fiscais.

Nessa autuação, o subfaturamento não é a única infração, e, embora seja relevante, não representa, nem substitui, as outras. A qualificação de um fato como subfaturamento não depende de se determinar precisamente o quanto foi subfaturado

A prova de que houve subfaturamento pode não estar acompanhada da prova que permita determinar exatamente de quanto foi a diferença entre o preço verdadeiro e o não verdadeiro.

(...)

Portanto, a apreciação do contencioso deve considerar o conjunto e cada um dos fatos infracionais, mas não pode invalidar toda a autuação baseada na invalidação de apenas um dos fatos infracionais.

Ocorre que os fatos imputados à contribuinte nesta autuação concluem se tratar de prática contumaz de sonegação com fraude com falsidade material, falsidade ideológica e subfaturamento, para enganar intencionalmente os controles aduaneiros.

O arbitramento de preços para fins de apuração da base de cálculo das exigências não constitui a materialidade dos fatos imputados, do objeto da autuação. O arbitramento é mero procedimento necessário para suprir a determinação dos valores das exigências fiscais.

A eventual nulidade do arbitramento adotado não pode tornar sem efeito os fatos que ensejaram o arbitramento. O arbitramento não pertence ao núcleo da autuação, nem das exigências fiscais.

Por essas razões, propugnamos que a nulidade do arbitramento não pode ser considerada causa suficiente para se declarar a nulidade por vício material todo o auto de infração que constatou sonegação com fraude, falsidades e prática de enganar os controles aduaneiros.

**Conclusão final: Concluimos, após todas essas ponderações, que não foram acolhidas as razões adotadas pelos Julgadores a quo para declararem a nulidade do auto de infração e ficou decidido que se deve dar provimento ao recurso de ofício, devolvendo-lhes a lide para julgamento.**

Assim, os autos foram retornados à DRJ para novo julgamento (fls. 566).

### **Dos Presentes Embargos Inominados**

Os Embargos Inominados foram encaminhados às fls. 602, motivados pela proposta elaborada, às fls 599 a 601, pelo presidente Sétima Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza.

Naquela oportunidade, foi alegada contradição entre a parte dispositiva e o voto vencedor do acórdão embargado, conforme trechos destacados:

O processo foi julgado em primeira instância pela Sétima Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza, na sessão de 24/02/2011, conforme Acórdão nº 08-20.160, por meio do qual foi declarada a nulidade dos lançamentos, por **vício formal** (fls. 525-537). O Acórdão ficou assim ementado:

Verifica-se ainda no mencionado Acórdão que “... por maioria de votos, a Turma entendeu tratar-se de **vício formal**, vencido o julgador Ricardo Serra rocha, que sustentou ser caso de vício material”.

Em seu voto, o relator discorreu sobre o cerceamento do direito de defesa, que considerou haver ocorrido, em razão da “*obscuridade na demonstração dos valores que compõem a base de cálculo dos tributos*”, visto que, no entendimento do mesmo relator, houve omissão nos lançamentos porque, não obstante a fiscalização alegar que a maior parte das mercadorias havia sido valorada com base em dados extraídos dos sistemas informatizados da Receita Federal, não constam nos autos as fontes desses dados (número e data das DI's ou documentos equivalentes).

(...)

Além desse aspecto, o relator entendeu ter havido falhas no sistema de geração dos autos de infração (SAFIRA), que dificultam o entendimento sobre a formação da base de cálculo dos tributos cobrados e das multas aplicadas. Verificou-se ainda que os vícios apontados ocorreram nos lançamentos de todos os tributos e multas, maculando todos os autos de infração. Por fim, concluiu estar caracterizada a nulidade por **vício formal**, o que ensejaria a reabertura de prazo decadencial para lavratura de novos autos de infração (art. 173, II, do CTN).

Todavia, contra o Acórdão de primeira instância foi interposto recurso de ofício, com fundamento no art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/1972, com redação dada pela Lei nº 9.532/1997, c/c com o art. 1º da Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008. Em decorrência, pelo voto de qualidade, a 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção do CARF, deu provimento ao recurso de ofício, devolvendo o processo ao órgão *a quo* para julgamento do mérito.

Entretanto, de acordo com o que se extrai do Acórdão do órgão julgador *ad quem*, o argumento central que embasou a decisão no sentido dar provimento ao recurso de ofício consistiu em que a “nulidade do arbitramento” não é causa suficiente para se declarar a nulidade por **vício material**, como se o colegiado de primeira instância houvesse declarado a nulidade por vício material, quando, em verdade, o fundamento adotado pela Turma julgadora desta Delegacia, para declarar a nulidade dos autos de infração, foi o de que padeciam de **vício formal**.

(...)

Em face de todo o exposto, entende-se, existir inexatidão, passível de correção, no Acórdão do CARF, de fls. 545-565, pois, na fundamentação para o provimento do recurso de ofício, foi adotado o argumento de que as falhas verificadas no auto de infração, pelo órgão julgador de primeira instância, não poderiam ser consideradas causa suficiente para se declarar a nulidade por **vício material**. Ocorre que esta Turma julgadora não declarou nulidade dos autos de infração por vício material, mas sim por **vício formal**.

Em suma, a Delegacia de Julgamento que proferiu o acórdão reformado, com muito zelo, interpôs os embargos para reparar contradição fática refere à menção de que a decisão de primeiro grau teria inferido hipótese de nulidade material, enquanto, na prática, a nulidade constatada fora de cunho formal.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Tiago Guerra Machado

Cumpridos os requisitos de admissibilidade, conheço dos Embargos.

Quanto ao mérito, entendo que, pelo relatório acima, está bem nítido que se trata o presente de lapso manifesto em razão de a ementa e parte dispositiva do Acórdão embargado mencionarem nulidade por "vício material" com referência à decisão à época recorrida, enquanto a mesma imputava "vício formal".

Nesse sentido, é cabível emenda na redação e leitura do Acórdão embargado.

Contudo, como a decisão de primeiro piso fora integralmente reformada pela decisão dessa Turma, o equívoco textual no Acórdão proferido outrora por esse Colegiado não

prejudica seus efeitos, de modo que os presentes Embargos vem tão-somente a aclarar de que estamos tratando da mesma decisão originária da DRJ

Por todo o exposto, conheço dos Embargos para reconhecer que as menções à decisão proferida no acórdão da DRJ onde se lê "vício material" deve-se ler "vício formal", devendo os autos serem encaminhados à DRJ para, enfim, para novo julgamento por aquele órgão.

Tiago Guerra Machado - Relator