



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15444.720132/2019-28
ACÓRDÃO	3401-013.385 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	24 de julho de 2024
RECURSO	DE OFÍCIO
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	PUIG BRASIL COMERCIALIZADORA DE PERFUMES LTDA

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/10/2014 a 31/12/2016

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. ERRO BASE DE CÁLCULO. VÍCIO MATERIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. VÍCIO DO LANÇAMENTO.

As matérias de ordem pública são apreciáveis a qualquer momento do processo, nas quais se inclui o dever se construir corretamente a base de cálculo da autuação, sem prejuízo dos demais pressupostos estabelecidos no artigo 142 do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício e por maioria de votos reconhecer, de ofício, a nulidade do lançamento por vício material. Vencida a Conselheira Ana Paula Pedrosa Giglio que não reconhecia o vício material.

Assinado Digitalmente

Ana Paula Pedrosa Giglio – Presidente

Assinado Digitalmente

MATEUS SOARES DE OLIVEIRA – Relator

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Celso Jose Ferreira de Oliveira, Laercio Cruz Uliana Junior, Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha (suplente convocado(a), Mateus Soares de Oliveira (Relator), George da Silva Santos, Ana Paula Pedrosa Giglio (Presidente).

Ausente(s) o conselheiro(a) Leonardo Correia Lima Macedo, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício decorrente de decisão proferida pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09 de Curitiba-PR, nos autos do Processo nº 15444.720132/2019-28, a qual foi formalizada por meio do Acórdão nº 109-007.664 da 8ª Turma daquela DRJ, cujo resultado se segue:

Acordam os membros da 8ª Turma de Julgamento, por maioria de votos, julgar procedente em parte a impugnação, exonerando o crédito tributário exigido. Vencidos o relator Leonardo Honório dos Santos e o julgador Fábio Eduardo Scarabelot quanto a decadência. Vencido o relator Leonardo Honório dos Santos quanto as razões para anulação do lançamento por vício formal.

O fundamento pelo qual houve o reconhecimento da nulidade do Auto de Infração **por vício FORMAL**, residiu no equívoco da fiscalização quando da elaboração dos cálculos da a serem lançados, erro este decorrente de ‘falha no sistema’, segundo da própria fiscalização. De modo a ilustrar esta assertiva, transcrevem-se trechos do retorno da diligência e do próprio voto vencedor, os quais fazem citação específica a este ponto.

No caso do retorno da diligência:

O presente despacho, lavrado segundo o TDPF nº 0719500.2020.00123, tem por objetivo atender as providências demandadas na Resolução nº 6.000.071, proferida pela 8ª Turma da DRJ/CTA, no julgamento do contencioso consubstanciado no PAF nº 15444.720132/2019-28, constante das folhas 7481 a 7484, que decidiu converter o contencioso administrativo em diligência fiscal. Assim, com relação aos quesitos formulados no despacho, tenho a informar o que segue abaixo. Em reanálise à Planilha de Interposição (ANEXO G) anexa ao Relatório de Fiscalização, folhas 1413 a 1448, VERIFICOU-SE UM ERRO DE SISTEMA NA ASSOCIAÇÃO DOS DADOS ENTRE AS DI E NF, ACARRETANDO UM CÁLCULO DE VALOR DE LANÇAMENTO SUPERIOR AO DEVIDO.

No tocante ao voto vencedor da decisão:

Considerando que no caso em concreto **A BASE DE CÁLCULO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO FOI ALCANÇADA ATRAVÉS DE UMA SISTEMÁTICA IMPRÓPRIA COMPROMETENDO DE FORMA IRREMEDIÁVEL O CÁLCULO DO MONTANTE EXIGIDO**, há que se tornar nulo o lançamento por vício formal nos termos da legislação acima destacada.

Assim, em obediência aos princípios da legalidade objetiva e tipicidade, e ainda sob o prisma da interpretação sistemática, infere-se, das mencionadas disposições

legais, **ser requisito obrigatório à formalização do lançamento que este se encontre lastreado em precisa, completa e coerente apuração da base de cálculo e determinação do montante da penalidade aplicada.**

Em sede do voto do relator houve reconhecimento parcial da Decadência, posto que transcorreu-se o lapso temporal dos 05 anos entre as datas das infrações e a respectiva intimação do contribuinte.

Este ponto não foi provido pela maioria que se convenceu de que o prazo previsto para o presente caso, por envolver interposição fraudulenta de terceiros e, por conseguinte, atrair o dolo e a fraude, haveria de ser aquele previsto no disposto do artigo 173, I do CTN, cujo início se dá pelo primeiro dia do exercício seguinte a data da infração, consoante regra estabelecida na parte final do § 4º do artigo 150 do CTN.

De outro lado o relator reconheceu a nulidade do Auto de Infração, **por vício formal**, em razão do mesmo encontrar-se destituído das Declarações de Importações, justamente em caso que trata de infração aduaneira e aplicação de multa pelo valor aduaneiro, fato que resultou em preterição do direito de defesa.

Este argumento não foi acompanhado pela maioria dos julgadores que, por sua vez, também reconheceram a nulidade do Auto de Infração **por vício formal, todavia, com base na apuração equivocada da base de cálculo.**

Registra-se que a empresa PUIG BRASIL COMERCIALIZADORA DE PERFUMES LTDA não apresentou recurso voluntário. Por fim, vale lembrar que, quando da primeira sessão de julgamento deste processo, este feito foi convertido em diligência a fim de que a autoridade de origem promovesse a juntada, justamente das Declarações de Importações e apresentasse o respectivo cálculo.

Eis o relatório.

VOTO

Conselheiro Mateus Soares de Oliveira, Relator.

1 DO CONHECIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO.

Nos termos do Decreto nº 70.235/1972, art. 34, inc. I, e da Portaria MF nº 02/2023, cabe recurso de ofício (remessa necessária) ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) sempre e quando exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

Considerando o disposto na Súmula CARF nº 10 para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância, verifica-se que o Acórdão recorrido promoveu a exoneração superior ao atual limite de alçada, logo, conheço do recurso.

2 DO RECONHECIMENTO *EX OFFICIO* DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR VÍCIO MATERIAL.

Ao estudar-se o processo, bem como o Auto de Infração, documentos que o acompanham, os argumentos externados em sede de impugnação, teor do despacho de conversão em diligência, o conteúdo retornado da respectiva diligência por parte da fiscalização, as riquíssimas reflexões e fundamentos adotados pelo colegiado de piso, com a devida vênia, entende-se que não se trata de mero vício formal que resultou em prejuízo para o contribuinte.

Veja-se a redação do disposto no artigo 142 do CTN no tocante aos requisitos do lançamento:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a **ocorrência do fato gerador** da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, **CALCULAR O MONTANTE DO TRIBUTO DEVIDO**, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é **vinculada e obrigatória**, sob pena de responsabilidade funcional.

O presente caso envolve um lançamento através do Auto de Infração sem a juntada das Declarações de Importações, onde se apura a infração capitulada no art. 23, V do Decreto nº 1455/1976, cuja pena é a mais severa do ordenamento jurídico brasileiro para o comércio exterior, consistente no PERDIMENTO ou, como no presente caso e pautado no parágrafo terceiros do respectivo dispositivo, na aplicação da multa no equiparável a 100% do valor aduaneiro.

A declaração de Importação é o documento base que dá início ao despacho aduaneiro, procedimento por meio do qual as autoridades aduaneiras exercem o controle aduaneiro, por meio do poder de polícia, confrontando as informações que lhes são fornecidas pelo contribuinte para com as mercadorias apresentadas, a depender do canal de parametrização.

Sua fundamentação legal pode ser constatada em diversas normas, citando, a título exemplificativo, Regulamento Aduaneiro e a Instrução Normativa nº 680/2006 SRFB (a qual rege o despacho aduaneiro):

REGULAMENTO ADUANEIRO:

Art.542.Despacho de importação é o procedimento mediante o qual é verificada a exatidão dos dados declarados pelo importador em relação à mercadoria importada, aos documentos apresentados e à legislação específica.

Art.543.**Toda mercadoria procedente do exterior**, importada a título definitivo ou não, sujeita ou não ao pagamento do imposto de importação, deverá ser submetida a despacho de importação, que será realizado com base em declaração apresentada à unidade aduaneira sob cujo controle estiver a mercadoria

Art.545.Tem-se por iniciado o despacho de importação na data do registro da declaração de importação.

INSRFB 680/2006-

Art. 1º A mercadoria que ingressar no País, importada a título definitivo ou não, ficará sujeita ao despacho aduaneiro de importação, salvo as exceções previstas nesta Instrução Normativa ou em normas específicas.

§ 2º-A O despacho aduaneiro de importação referido no caput será processado com base na:

I - Declaração de Importação (DI) registrada no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex);

§ 3º O procedimento fiscal relativo ao despacho aduaneiro será presidido e executado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB), sem prejuízo do disposto no art.30 desta Instrução Normativa.

Art. 4º A Declaração de Importação (DI) será formulada pelo importador no Siscomex e consistirá na prestação das informações constantes do Anexo I desta Instrução Normativa, de acordo com o tipo de declaração e a modalidade de despacho aduaneiro.

O poder público somente agirá quando provocado que, no caso em epígrafe, ocorre a partir do momento em que há o efetivo registro da declaração, transmitindo-se as informações daquilo que está sendo importado. Eis o momento em que se abre o processo de fiscalização, que poderá ser apenas documental, física ou ambos.

Constatadas irregularidades, a autoridade aduaneira tem a prerrogativa de iniciar fiscalização que, por via das vezes, ocorre através do instrumento do Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal regulado pela Portaria RFB 6.478 de 29 de dezembro de 2017, que nada mais é um mecanismo para exercer o seu controle.

Compulsando os autos, observa-se que as autoridades aduaneiras exerceram profunda fiscalização na empresa PUIG do BRASIL, acusada de ser a importadora de fato e que oculta, e no contribuinte que se apresentou como verdadeiro importador ostensivo, qual seja, a Indústria Carvalho.

A par das discussões de mérito, se houve ou não interposição fraudulenta pelas compras das fornecedoras situadas em solo espanhol, fato é que existem questões preliminares que não permitem julgar o mérito do caso propriamente dito. Inclusive o objeto do recurso de ofício reside, única e exclusivamente, na nulidade do Auto de Infração por vício formal.

Levando-se em conta que todo o despacho aduaneiro é totalmente exercido no âmbito da Secretaria da Receita Federal e regido por um auditor fiscal aduaneiro, nos termos do próprio § 3º do art. 1º da principal norma administrativa que rege o despacho de importação, IN nº 680/2006, ninguém melhor do que a própria fiscalização para ter acesso aos documentos bases da operação comercial.

No caso, as Declarações de Importações que não sequer analisadas corretamente no decorrer da fiscalização, muito menos foram juntadas ao Auto de Infração. E disso decorreu o erro na apuração da base de cálculo. Erro este que, nos dizeres da fiscalização, 'foi do sistema'. Para tanto, cita-se novamente trecho do retorno da diligência que a DRJ solicitou:

O presente despacho, lavrado segundo o TDPF nº 0719500.2020.00123, tem por objetivo atender as providências demandadas na Resolução nº 6.000.071, proferida pela 8ª Turma da DRJ/CTA, no julgamento do contencioso consubstanciado no PAF nº 15444.720132/2019-28, constante das folhas 7481 a 7484, que decidiu converter o contencioso administrativo em diligência fiscal. Assim, com relação aos quesitos formulados no despacho, tenho a informar o que segue abaixo. Em reanálise à Planilha de Interposição (ANEXO G) anexa ao Relatório de Fiscalização, folhas 1413 a 1448, VERIFICOU-SE UM ERRO DE SISTEMA NA ASSOCIAÇÃO DOS DADOS ENTRE AS DI E NF, ACARRETANDO UM CÁLCULO DE VALOR DE LANÇAMENTO SUPERIOR AO DEVIDO.

Diferentemente do que entendeu a DRJ, erro no cálculo do crédito tributário a ser lançado é vício material, posto que atinge a essência do lançamento. Não pode ser corrigido posteriormente, até mesmo em respeito ao prazo decadencial previsto no artigo 173, II do CTN. Eis a sua redação:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Em reforço é preciso trazer a este voto a redação dos artigos 9, 10 e 11 do Decreto nº 70.235:

Art. 9º **A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito**

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O detalhe é que a questão das irregularidades do lançamento via Auto de Infração não se limitarem a ausência das Declarações de Importações, o que por si só já é gravíssimo. A própria análise destes documentos foi equivocada e em descompasso para com os demais elementos de prova constantes nos autos, como as próprias Notas Fiscais. Obviamente que o resultado foi a apuração equivocada da base de cálculo.

E tal fato é sim um vício material, com o devido respeito as opiniões contrárias. E esta Egrégia Corte já se manifestou neste sentido em diversas ocasiões, nas quais citam-se a título ilustrativo, excelentes votos proferidos pelas Conselheiras Semíramis de Oliveira Duro e Liziane Angelotti Meira, a seguir transcritos:

Acórdão nº 3301004.709 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária- Processo nº 10880.722024/201331- Semíramis de Oliveira Duro Relatora.

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. OCULTAÇÃO DA REAL ADQUIRENTE. FRAUDE NÃO DEMONSTRADA. PENA DE PERDIMENTO INCABÍVEL.

A medida extrema de perdimento dos bens a favor da União, nos moldes do art. 23, IV, §1º e §3º, do Decreto-Lei 1.455/76 somente se mostra cabível quando demonstrada cabalmente as fraudes imputadas ao contribuinte. É ônus da fiscalização munir o lançamento com todos os elementos de prova dos fatos constituintes do direito da Fazenda. Na ausência de provas, o lançamento tributário é nulo, por vício material. Recurso Voluntário Provido.

Acórdão nº 3301-006.486 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária- Processo nº 10314.723141/2017-71- Liziane Angelotti Meira – Relatora
NULIDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. METODOLOGIA. VÍCIO MATERIAL ÔNUS DA PROVA DA FISCALIZAÇÃO.

Considerando o ônus da prova da fiscalização, a ausência de base legal ao lançamento e sua metodologia e cálculos estranhos à lei, implicam na sua consequente nulidade material, para não haver conflito com o disposto nos Art. 10, 31, 59, 60 e 61 do Decreto 70.235/72 (Lei do Processo Administrativo Fiscal), no Art. 142, 145 e 146 do Código Tributário Nacional, art. 93, inciso IX da Constituição Federal, bem como ao prescrito no Art. 31 do Decreto n. 70.235/72 e art. 2º da lei 9.784/99.

Pelo externado em sede deste tópico, reconheço *ex officio* a nulidade do auto de infração por vício MATERIAL, diferentemente na decisão recorrida que o fez com base no vício formal.

3 DO DISPOSITIVO.

Isto posto, nego provimento ao Recurso de Ofício e reconheço *ex officio* a nulidade por vício **material**.

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira