



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 17883.000280/2010-41
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3401-007.449 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de fevereiro de 2020
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado SAINT GOBAIN CANALIZAÇÃO LTDA

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 08/01/2004, 11/08/2004

EMBARGOS. LAPSO MANIFESTO. INEXATIDÃO MATERIAL.

Constatado lapso manifesto na decisão embargada, cabe o acolhimento dos embargos para saneamento do vício apontado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os embargos com efeitos infringentes para alterar o voto para constar os seguintes termos: i) A decisão recorrida exonerou do lançamento as multas isoladas, a saber: art. 12 da Lei nº 8.218/91, pela entrega incompleta dos arquivos magnéticos; art. 107, IV, "e" do DL 37/66, por descumprimento do regime aduaneiro especial; e, art. 107, IV, "c" do DL 37/66, pelo não atendimento a intimação; bem como o agravamento da multa de ofício, previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96. ii) A multa do art. 107, IV, "c" do DL 37/66, de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por deixar de apresentar resposta à intimação no prazo fixado, mostra-se improcedente, porque aqui, sim, há bis in idem em relação ao agravamento previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96, que elevou a multa de ofício a 112,5% (cento e doze inteiros e cinco décimos percentuais), pelo mesmo fundamento - deixar de atender a intimações no prazo determinado. iii) Assim, dou provimento parcial ao recurso de ofício, para restabelecer a multa do art. 12 da Lei nº 8.218/91 e o agravamento da multa de ofício, previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96.

(assinado digitalmente)

Mara Cristina Sifuentes – Presidente Substituta.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Lázaro Antônio Souza Soares, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Luís Felipe de Barros Reche (suplente convocado), Fernanda Vieira Kotzias, João Paulo Mendes Neto e Mara Cristina Sifuentes (Presidente Substituta).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3401-007.449 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 17883.000280/2010-41

Relatório

Trata-se de Embargos Inominados, às fls. 1407/1413, disciplinados pelo art. 66, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF no 343, de 2015, manejados pela Fazenda Nacional em desfavor do Acórdão no 3401-004.403, de 28/02/2018, cuja ementa se transcreve a seguir:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 07/01/2004

DRAWBACK. SUSPENSÃO DE TRIBUTOS. CONDIÇÃO. DESCUMPRIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

A condição que vincula a suspensão dos tributos a eventos futuros e incertos, impede o início da contagem da decadência, enquanto não implementada, afastando a regulação do lapso extintivo pelo art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, mesmo porque, em função da predita suspensão dos tributos devidos, não ocorre antecipação de pagamento, circunstância que determina a aplicação do art. 173, I do mesmo diploma, consoante entendimento fixado no REsp nº 973.733SC, julgado sob o rito do recurso repetitivo, de observância impositiva pelas turmas julgadoras do CARF, *ex vi* do art. 62 do seu regimento interno.

JUROS MORATÓRIOS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430/96, após a formalização da multa de ofício através de instrumento de lançamento, auto de infração ou notificação de lançamento, o valor correspondente, isoladamente ou conjuntamente com o tributo devido, constitui-se em crédito tributário e, nessa condição, está sujeito à incidência dos juros moratórios.

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 07/01/2004

DRAWBACK SUSPENSÃO. CUMPRIMENTO. COMPROVAÇÃO. DOCUMENTAÇÃO. APRESENTAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

A comprovação do cumprimento dos compromissos firmados junto à Secretaria de Comércio Exterior SECEX, no que tange aos aspectos fiscais do regime aduaneiro especial, exige a apresentação da documentação necessária à sua aferição, a critério exclusivo da autoridade fiscal, o que, se incorrente, implica o não reconhecimento do benefício, com efeitos retroativos.

DRAWBACK SUSPENSÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO FÍSICA.

Segundo a legislação vigente, por ocasião dos fatos, o princípio da vinculação física, consoante o qual as mercadorias importadas com suspensão dos tributos devem ser obrigatoriamente empregadas na produção de bens destinados à exportação, é vetor do drawback-suspensão, não se lhe aplicando o princípio da fungibilidade.

DRAWBACK SUSPENSÃO. ASPECTOS TRIBUTÁRIOS. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO.

Nos termos da Súmula CARF nº 100, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil tem competência para fiscalizar o cumprimento dos requisitos do regime de drawback na modalidade suspensão, aí compreendidos o lançamento do crédito tributário, sua

exclusão em razão do reconhecimento de benefício, e a verificação, a qualquer tempo, da regular observação, pela importadora, das condições fixadas na legislação pertinente.

DRAWBACK SUSPENSÃO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES. JUROS DE MORA. FLUÊNCIA. TERMO INICIAL.

O descumprimento das condições garantidoras do regime aduaneiro especial do drawback-suspensão acarreta a cobrança dos tributos e respectivos consectários, aí incluídos os juros de mora, desde a ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 70, I, "b" da Lei nº 10.833/03, que estabelece, nessas hipóteses, a perda do tratamento mais benéfico de natureza tributária ou aduaneira, com efeitos retroativos àquela data.

ARQUIVOS MAGNÉTICOS. ENTREGA INCOMPLETA. MULTA. ART.12 DA LEI Nº 8.218/91. CABIMENTO.

Cabível a multa prevista no art. 12 da Lei nº 8.218/91 àqueles que não apresentarem os arquivos magnéticos exigidos pela fiscalização, ainda que em procedimento dirigido à aferição dos requisitos para gozo e fruição de regime aduaneiro especial, não sendo absorvida pela exigência dos tributos suspensos e respectivos consectários, no caso de seu inadimplemento.

A decisão foi assim registrada:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em **dar provimento parcial ao recurso de ofício para restabelecer a multa do art. 12 da Lei n. 8.218/91,** e, em negar provimento ao recurso voluntário, da seguinte forma: (a) por unanimidade de votos, quanto ao mérito, e (b) por voto de qualidade, no que se refere à incidência de juros de mora sobre o valor da multa de ofício, vencidos os Conselheiros André Henrique Lemos, Cassio Schappo, Renato Vieira de Ávila e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco.

Nos Embargos Inominados, a Procuradoria da Fazenda Nacional suscitou erro material, nos seguintes termos:

Pois bem. A partir do trecho supratranscrito, constata-se que a Turma partiu do pressuposto que a multa de ofício agravada de 112,5% foi mantida.

Todavia, examinando o acórdão de primeira instância, verifica-se que a DRJ afastou o agravamento por falta de atendimento às intimações fiscais, reduzindo a multa de ofício ao percentual de 75%. Nesse sentido, confira-se:

(...)

observa-se que, **ao contrário do que constou no acórdão ora embargado, o agravamento da multa por falta de atendimento às intimações fiscais foi afastado pela DRJ,** que reduziu a multa de ofício, originalmente aplicada no percentual de 112,5%, ao patamar de 75%. (grifos não originais).

Nesse contexto, constata-se a ocorrência de lapso manifesto no acórdão ora sob exame, a ensejar a oposição de embargos inominados para sua correção, nos termos do art. 66 do RICARF, que assim dispõe.

Os Embargos foram acolhidos por Despacho de Admissibilidade em 02/07/2019, às fls. 1416/1421, *in verbis*:

Ante as considerações acima restou demonstrado o lapso manifesto na decisão embargada, quanto ao agravamento previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96, que

elevou a **multa de ofício a 112,5%, exonerada pela decisão de piso e considerado como mantido pela decisão embargada**, quando do julgamento do recurso de ofício.

CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no art. 66, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, ADMITO o seguimento dos Embargos Inominados opostos pela Fazenda Nacional, para análise do colegiado, no que se refere ao lapso manifesto identificado, relativo à manutenção ou não pela decisão de piso do agravamento da multa de ofício.

Resta, ainda, pendente a análise do Recurso Especial do Contribuinte, às fls. 1228/1257.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

1. DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

A interessada, SAINT-GOBAIN CANALIZACAO LTDA, cientificada do Acórdão de Recurso de Ofício e Voluntário em 19/06/2018, conforme Extrato do Processo, fl. 1.377 e despacho de fl. 1.391, interpôs Recurso Especial em 02/07/2018, conforme Termo de Solicitação de Juntada, fl. 1.190.

O processo foi encaminhado à PGFN (Despacho de Encaminhamento de fl. 1.395), que interpôs Embargos de Declaração, fls. 1.396/1.397, que ensejaram o Despacho de Admissibilidade de Embargos, fls. 1.400/1.405, com rejeição total.

O processo foi encaminhado à PGFN em 16/04/2019, (Despacho de Encaminhamento de fl. 1.406). De acordo com o disposto no art. 79, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, com a redação da Portaria MF nº 39, de 2016, a intimação presumida da Fazenda Nacional ocorreria em 16/05/2019.

Em 17/04/2019, foram interpostos os Embargos Inominados (Despacho de Encaminhamento de fl. 1.414), não havendo previsão expressa de prazo para a oposição dessa espécie de aclaratórios.

2. DO MÉRITO

No que toca ao recurso de ofício, **não há menção ao agravamento da multa no dispositivo do acórdão desta Turma, ora embargado, mas o voto condutor restou assim redigido:**

O recurso de ofício atende aos pressupostos de admissibilidade.

A decisão recorrida exonerou do lançamento as multas isoladas, a saber: art. 12 da Lei nº 8.218/91, pela entrega incompleta dos arquivos magnéticos; art. 107, IV, “e” do DL 37/66, por descumprimento do regime aduaneiro especial; e, art. 107, IV, “c” do DL 37/66, pelo não atendimento a intimação.

(...)

A multa do art. 107, IV, “c” do DL 37/66, de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por deixar de apresentar resposta a intimação no prazo fixado, mostra-se improcedente, porque aqui, sim, há bis in idem em relação ao agravamento previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96, que elevou a multa de ofício a 112,5% (cento e doze inteiros e cinco décimos percentuais), mantido pela decisão sob vergasta, pelo mesmo fundamento – deixar de atender a intimações no prazo determinado.

Entretanto, examinando o acórdão de primeira instância, realmente verifiquei que a DRJ afastou o agravamento por falta de atendimento às intimações fiscais, reduzindo a multa de ofício ao percentual de 75%, como se depreende dos seguintes excertos:

Descabidas assim a multa isolada do Imposto de Importação no valor de R\$165.611,99, a multa isolada do Imposto sobre Produtos Industrializados no valor de R\$3.811.000,00 e a multa regulamentar no valor de R\$ 5.000.

Esse mesmo argumento é válido para a incidência das multas de ofício do Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados e contribuições PIS e COFINS que devem ser reduzidas à alíquota de 75%, nos moldes do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Diante do exposto, no uso da competência legal, outorgada pelo inciso I do art. 61 do Decreto nº 7.574, de 29/09/2011, com redação dada pela Lei nº 9.019, de 30 de março de 1995, art. 7º, § 5º, julga-se PROCEDENTE EM PARTE a impugnação constante no presente processo.

No mesmo sentido, o dispositivo do Acórdão de Impugnação, onde se lê o seguinte:

Acordam os membros da 23ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a impugnação, cancelando a multa isolada do Imposto de Importação no valor de R\$ 165.611,99, a multa isolada do Imposto sobre Produtos Industrializados no valor de R\$ 3.811.000,00 e a multa regulamentar no valor de R\$5.000.

A multa de ofício incidente no Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados e contribuições PIS e COFINS que devem (sic) ser reduzidas à alíquota de 75%, nos moldes do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Assim, concluo que ocorreu, de fato, o erro material indicado pela PGFN, e passo a analisar, a seguir, os seus efeitos.

A decisão embargada cuida do Recurso de Ofício, através do qual todas as infrações tributárias canceladas pelo Acórdão de piso devem ser reapreciadas. Nesse diapasão, esta Turma decidiu pela manutenção do agravamento da multa de ofício de 75% para 112,5%, ao entender que a conduta imputada ao recorrente acarretaria diversas consequências previstas na legislação fiscal, e não apenas a simples lavratura de Auto de Infração, como entendia a DRJ.

Observe-se a decisão embargada:

A decisão recorrida exonerou do lançamento as multas isoladas, a saber: art. 12 da Lei nº 8.218/91, pela entrega incompleta dos arquivos magnéticos; art. 107, IV, “e” do DL 37/66, por descumprimento do regime aduaneiro especial; e, art. 107, IV, “c” do DL 37/66, pelo não atendimento a intimação.

O fundamento apresentado foi que o embasamento para sua exigência se estribaria em um único fato – o inadimplemento do regime aduaneiro especial do drawback-suspensão, pela não apresentação dos documentos necessários à sua aferição –, **o que caracterizaria bis in idem**.

Em que pese as bem lançadas razões do tribunal administrativo a quo, **peço licença para delas divergir**.

De fato, a motivação central do lançamento foi o inadimplemento do compromisso, a partir da não apresentação da integralidade do documentário fiscal exigido, todavia, **não se pode falar em conduta infracional única**.

(...)

Sob meu ponto de vista, não houve apenas um fato caracterizado como afrontoso à legislação aduaneira, em especial, e fiscal, como um todo, passíveis de imposição de penalidades, **mas várias condutas assim qualificáveis, como por exemplo**, entregar arquivos magnéticos inconsistentes, descumprir o regime aduaneiro especial e **deixar de atender às intimações da fiscalização no prazo assinalado**.

Essas condutas, individualmente consideradas, constituem infrações, com imputação de pena específica para cada qual, de modo que afastá-las indistintamente, sob o pálio da ofensa ao princípio *non bis in idem*, a meu sentir, não se mostra acertado.

(...)

Não significa dizer, contudo, que essa circunstância (bis in idem) não se verifique em qualquer das multas infligidas neste processo, ou mesmo que todas elas devam ser mantidas indiscriminadamente, mas tão-somente que a premissa adotada não parece adequada ao caso concreto.

A multa do art. 107, IV, “c” do DL 37/66, de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por deixar de apresentar resposta a intimação no prazo fixado, **mostra-se improcedente, porque aqui, sim, há bis in idem em relação ao agravamento previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96**, que elevou a multa de ofício a 112,5% (cento e doze inteiros e cinco décimos percentuais), **mantido pela decisão sob vergasta**, pelo mesmo fundamento – deixar de atender a intimações no prazo determinado.

Da mesma forma, incabível a multa do art. 107, VII, “e” do DL 37/66, não porque incida sobre o mesmo fato punível, mas pela inaplicabilidade ao caso concreto.

A Turma, ao analisar o Recurso de Ofício em relação à multa do art. 107, IV, “c” do DL 37/66, mesmo sob a premissa equivocada de que o agravamento da multa de ofício tinha sido mantido, entendeu que deveria manter o seu cancelamento, pois teria ocorrido ofensa ao Princípio do “*non bis in idem*”.

Contudo, mesmo que a Turma tivesse partido das premissas corretas, estando ambas as multas novamente sob análise do Colegiado, em função do efeito devolutivo, ainda assim teria ocorrido o bis in idem, e seria necessário decidir qual multa deveria ser mantida, decisão que foi tomada á época.

Observe-se que, por conta do efeito devolutivo, poderia a Turma, tanto partindo da premissa correta quanto da equivocada, decidir pela manutenção de apenas uma das multas, ou pelo cancelamento ou manutenção de ambas.

A decisão tomada se mantém sob qualquer das premissas; a conclusão a que chegou o Colegiado é a de que foram cometidas múltiplas infrações, dentre as quais “*deixar de atender às intimações da fiscalização no prazo assinalado*”, mas que a multa que deve ser aplicada corresponde ao agravamento em 50% da Lei nº 9.430/96, e não a multa do art. 107, IV, “c” do DL 37/66. O fato do agravamento ter sido cancelado pela DRJ em nada altera essa decisão, pois sua apreciação também foi devolvida à cognição da Turma.

Neste contexto, voto por alterar o Acórdão embargado da seguinte forma:

1) Acrescendo à Ementa o seguinte texto:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 07/01/2004

RECURSO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE RESPOSTA ÀS INTIMAÇÕES DA FISCALIZAÇÃO. MULTA ISOLADA. AGRAVAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO. BIS IN IDEM.

A multa do art. 107, IV, “c” do DL 37/66, de R\$5.000,00, por deixar de apresentar resposta à intimação no prazo fixado, mostra-se improcedente, porque há *bis in idem* em relação ao agravamento previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96, que elevou a multa de ofício a 112,5% pelo mesmo fundamento, e que deve ser mantido, dando-se provimento parcial ao Recurso de Ofício, neste particular.

2) Alterando o voto da seguinte forma:

a) Onde se lê:

A decisão recorrida exonerou do lançamento as multas isoladas, a saber: art. 12 da Lei nº 8.218/91, pela entrega incompleta dos arquivos magnéticos; art. 107, IV, “e” do DL 37/66, por descumprimento do regime aduaneiro especial; e, art. 107, IV, “c” do DL 37/66, pelo não atendimento a intimação.

Leia-se:

A decisão recorrida exonerou do lançamento as multas isoladas, a saber: art. 12 da Lei nº 8.218/91, pela entrega incompleta dos arquivos magnéticos; art. 107, IV, “e” do DL 37/66, por descumprimento do regime aduaneiro especial; e, art. 107, IV, “c” do DL 37/66, pelo não atendimento a intimação; bem como o agravamento da multa de ofício, previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96.

b) Onde se lê:

A multa do art. 107, IV, “c” do DL 37/66, de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por deixar de apresentar resposta a intimação no prazo fixado, mostra-se improcedente, porque aqui,

sim, há bis in idem em relação ao agravamento previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96, que elevou a multa de ofício a 112,5% (cento e doze inteiros e cinco décimos percentuais), mantido pela decisão sob vergasta, pelo mesmo fundamento – deixar de atender a intimações no prazo determinado.

Leia-se:

A multa do art. 107, IV, “c” do DL 37/66, de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por deixar de apresentar resposta à intimação no prazo fixado, mostra-se improcedente, porque aqui, sim, há bis in idem em relação ao agravamento previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96, que elevou a multa de ofício a 112,5% (cento e doze inteiros e cinco décimos percentuais), pelo mesmo fundamento – deixar de atender a intimações no prazo determinado.

c) Onde se lê:

Assim, dou provimento parcial ao recurso de ofício para restabelecer a multa do art. 12 da Lei nº 8.218/91.

Leia-se:

Assim, dou provimento parcial ao recurso de ofício, para restabelecer a multa do art. 12 da Lei nº 8.218/91 e o agravamento da multa de ofício, previsto no art. 44, I, § 2º da Lei nº 9.430/96.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares – Relator