



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

Processo n° 11128.724284/2012-55
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3402-004.190 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2016
Matéria PIS e COFINS
Embargante ANGLO AMERICAN NIOBIO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 13/07/2011

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO
CARACTERIZAÇÃO

Os embargos de declaração só se prestam a sanar obscuridade, omissão, contradição ou erro material porventura existentes no Acórdão.

Inexistente, no caso, o vício de omissão apontado pela Embargante.

Embargos Rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar os Embargos de Declaração em razão da inexistência da omissão apontada, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Antônio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Carlos Augusto Daniel Neto, Maysa de Sa Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz e Waldir Navarro Bezerra. O Conselheiro Diego Diniz Ribeiro declarou-se impedido de participar do julgamento.

Efetuiu sustentação oral pela Recorrente durante o julgamento, o Dr. Celso Costa, OAB nº 148.255 (SP).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração, com fulcro nos artigos 65 e seguintes do RICARF, opostos em tempo hábil pela UNIÃO (Procuradoria Geral da Fazenda Nacional) às fls. 1.585/1.586), em razão da alegada existência de **omissão** no Acórdão nº 3402-003.199, de 23/08/2016 (fls. 1.554/1.583).

O Acórdão embargado, possui a ementa vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A EXPORTAÇÃO - IE

Data do fato gerador: 13/07/2011

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA REGULAMENTAR NA EXPORTAÇÃO. FRAUDE. NÃO CARACTERIZAÇÃO

A empresa autuada efetuou várias exportações de ferronióbio, através das Declarações de Exportação DE's registradas no Sistema Integrado de Comércio Exterior SISCOMEX.

O autuado alegou que a sua metodologia de aferição da composição química de ligas de ferronióbio utilizadas pela empresa possui margem de erro menor que aquela utilizada pelo Laboratório de Análises credenciado pela Receita Federal do Brasil.

LAUDOS TÉCNICOS. CONFRONTAÇÕES. FRAUDE NÃO COMPROVADA Foi realizada perícia por técnica credenciada junto à Receita Federal do Brasil para a aferição da metodologia tanto da empresa autuada quanto Laboratório de Análises credenciado junto à Receita.

O resultado da perícia apontou que a metodologia de aferição de ferronióbio empregada pela empresa autuada possui menor margem de erro devido sua consideração quanto às impurezas para teor de até 60% de nióbio.

Ficou demonstrado no laudo de assistência técnica e confirmado pelo Laboratório Falcão Bauer que é factível um desvio reiterado, a que o Relatório de Procedimento Fiscal denomina de FRAUDE, por motivos atinentes à metodologia aplicada. Não se pode atribuir esse desvio reiterado a um esquema fraudulento. Por esse motivo, afasta-se a incidência da multa regulamentar da exportação

Recurso de Ofício Negado.

A embargante (PGFN) alega em seu recurso que "verificando o inteiro teor da decisão, constata-se a existência de omissão na sua fundamentação, pois a e. Turma **não justificou o afastamento do art. 718, §1º do Regulamento Aduaneiro**". A seguir, transcreve a redação do referido dispositivo:

Art. 718. Aplicam-se ao exportador as seguintes multas, calculadas em função do valor das mercadorias:

*§ 1º Não constituirá infração a variação, para mais ou para menos, não superior a dez por cento quanto ao preço e a cinco por cento quanto à quantidade da mercadoria, desde que não ocorram concomitantemente (Lei nº 5.025, de 1966, art. 75).
(Destaquei)*

A Fazenda Nacional alega que o acórdão recorrido discutiu sobre a diferença em torno do preço praticado pela contribuinte, mas silenciou sobre a **variação na quantidade da mercadoria**.

Portanto, como o acórdão recorrido teria tratado apenas sobre o preço, requer o conhecimento e o provimento do presente recurso para que esta Turma julgadora, sanando a **omissão**, apresente manifestação sobre a variação na quantidade da mercadoria, conforme determina o art. 718, §1º do RA.

A empresa ANGLO AMERICAN NIÓBIO BRASIL LTDA, tomou conhecimento dos Embargos declaratórios opostos pela PFN, através do e-processo e apresentou suas contra-razões às fls. 1.590/1.594.

Os declaratórios foram, então, admitidos pelo Presidente da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara/3ª Seção do CARF, consoante Despacho de fls. 1.598/1.599.

É relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra, relator.

Admitidos os Embargos, por tempestivos, entendo que eles devem ser rejeitados, eis que, inexistente a omissão no Acórdão quanto ao argumento trazido pela Fazenda Nacional.

É cediço que o objeto dos embargos tem como fulcro permitir que a decisão seja a mais hígida possível, de modo a permitir sua execução, sem margem à dúvida, quer quanto ao seu teor quer quanto à sua liquidação.

O presente processo versa sobre Auto de Infração lavrado em 31/07/2012, em face de infração na atividade da empresa ANGLO AMERICAN NIÓBIO BRASIL LTDA, atual denominação social da MINERAÇÃO CATALÃO DE GOIÁS LTDA, formalizando a exigência de multa de exportação no valor de R\$ 11.386.618,52. De acordo com o Fisco, a embargante efetuou diversas operações de exportações do produto "ferronióbio" (liga de ferro e magnésio), durante os anos de 2011 e 2012, alegando que continha teor de nióbio superior ao informado pela empresa através das Declarações de Exportação DE's registradas no SISCOMEX.

A referida conclusão estava embasada em análises efetuadas pelo Laboratório Falcão Bauer ("LFB") em amostras extraídas do material exportado pela Embargante.

Os autos tiveram sua apreciação pela DRJ em São Paulo I, que julgou improcedente por unanimidade, com cancelamento integral do crédito tributário exigido. A

referida decisão foi objeto de **Recurso de Ofício**, julgado por esse Colegiado, que manteve a decisão da instância *a quo* em sua integralidade.

Da alegada OMISSÃO

De acordo com a PGFN, constata-se a existência de **omissão** na fundamentação do Acórdão nº 3402-003.199. Veja-se:

*"(...) Verificando o inteiro teor da decisão, constata-se a existência de omissão na sua fundamentação, pois a e. Turma **não justificou o afastamento do art. 718, §1º do Regulamento Aduaneiro.** (...)*

*O acórdão recorrido discutiu sobre a diferença em torno do preço praticado pela contribuinte, mas silenciou sobre a **variação na quantidade da mercadoria.***

*A Fiscalização questionou o **preço e quantidade** de nióbio indicada pela contribuinte. (...)*

*Portanto, como o acórdão recorrido tratou apenas sobre o preço, requer a União (Fazenda Nacional) o conhecimento e o provimento do presente recurso para que esta e. Câmara, sanando a omissão, apresente manifestação sobre a **variação na quantidade da mercadoria, conforme determina o art. 718, §1º do RA**".*

Entendo não haver razão à Embargante. Explico.

Como pode ser verificado na extensa análise efetuada nestes autos, o principal ponto de discussão foi justamente a existência de divergências (variações) no teor de nióbio da liga exportada pela Embargante. Tanto é assim que ambos os acórdãos (DRJ e do CARF), contêm a reprodução dos quadros elaborados pela perita para cotejo das metodologias de aferição do teor de nióbio e diversas transcrições de suas conclusões.

Há que se destacar que, conforme exposto pela empresa em seus recursos e ainda em suas contra-razões (fls. 579/811 e 1.590/1.594), os contratos celebrados pela ANGLO AMERICAN com seus clientes (partes não-relacionadas) dispõem que **o preço do produto será baseado na quantidade de nióbio** na liga de ferro-nióbio exportada.

Nesse contexto, verifica-se que a análise da quantidade do nióbio exportado não está dissociada da análise do preço do material exportado. Ao contrário, **o preço da liga exportada é decorrência direta da quantidade de nióbio nela existente.**

Para melhor evidenciar isso, vide o excerto abaixo, extraído do Parecer técnico emitido pela perita designada nos autos, que consta das fls. 1.109/1.170 e reproduzido às fls. 1.571/1.572 do Acórdão embargado:

"(...) A metodologia utilizada no Laboratório Falcão Bauer tende a apresentar resultados superiores aos esperados nas amostras referência.

Em média os resultados do Laboratório Falcão Bauer apresentaram valores 6,3% maiores do que os conhecidos nas referências.

Não pode ser observada tendência de variação dos resultados provenientes da metodologia utilizada pelo Laboratório da Mineradora Catalão, nas diferentes faixas de percentual de Nióbio das amostras. Em média os resultados do laboratório da Mineradora Catalão apresentaram valores 1,6% menores do que os conhecidos nas referências;

No entanto, a metodologia aplicada pelo Laboratório da Mineradora Catalão tende a apresentar desvios menores (+0,55%) em relação a resultados esperados, quando as análises são efetuadas na faixa de trabalho próximo e abaixo de 65% de teor de Nióbio nominal."

Ressalte-se também que às fls. 1.579 e 1.581 (Acórdão embargado), foram reproduzidos e analisados gráficos e tabelas contendo comparativo entre os resultados das análises efetuadas pela Embargante e pelo laboratório LFB a fim de aferir o percentual bruto de nióbio existente nas amostras preparadas pela perita.

Desta forma, quedou-se demonstrado que as **divergências na quantidade e preço de nióbio** que ensejaram a lavratura do presente auto de infração decorriam de **divergências** entre a **metodologia** aplicada de aferição dos elementos da liga exportada adotada pela Embargante e a **metodologia adotada pelo LFB**.

E, foi exatamente nesse sentido que concluiu o Acórdão embargado. Veja-se trecho abaixo reproduzido (fl. 1.582).

"(...) O fato a ser analisado é que a Perícia realizada demonstrou que havia motivos técnicos para que resultados obtidos pelo Laboratório Falcão Bauer tendem a se mostrarem superiores aos da MINERAÇÃO CATALÃO DE GOIÁS LTDA.

Portanto, ainda que a amostra referente ao do laudo de assistência técnica nº 1954/2011 revele um teor de nióbio de 71.692%, foi demonstrado no Parecer da Perita Credenciada Maria Lúcia Peres Gomes da Silva e confirmado pelo Laboratório Falcão Bauer que é factível esse desvio reiterado, a que o Relatório de Procedimento Fiscal denomina de FRAUDE, por motivos atinentes à metodologia aplicada".

Em resumo, o principal ponto de discussão desses autos, foram justamente as **variações existentes na quantidade de nióbio** (revelado pelo teor de nióbio) exportado pela ANGLO AMERICAN.

Posto isto, entendo que por ter enfrentado os argumentos da Fazenda Nacional, ainda que de forma sintética, o acórdão recorrido não possui o vício de omissão apontado pela Embargante na forma do art. 65 do RICARF.

Diante do exposto, conheço dos Embargos de Declaração opostos, por serem tempestivos, mas REJEITO-OS por não vislumbrar o vício de omissão apontado.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator

