



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10509.720144/2012-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-002.066 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 17 de novembro de 2021
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA - INFRAERO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2012

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO ADUANEIRA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF N. 11.

Não haverá prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal, que se regulamenta pelo Decreto 70.235/1972 e pelo RICARF. Matéria pacificada pela Súmula CARF n. 11.

MULTA. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO NÃO CONFIGURADO.

Para que se configure a infração consistente em embaraço à fiscalização, deve a autoridade fiscal demonstrar em que medida a conduta realizada pelo sujeito passivo acarretou no embaraço, dificuldade ou impedimento da ação de fiscalização aduaneira.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário, vencida a conselheira Lara Moura Franco Eduardo, que negava provimento.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antônio Borges - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ariene d'Arc Diniz e Amaral - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antônio Borges (presidente), Lara Moura Franco Eduardo, Ariene d'Arc Diniz e Amaral (relatora). Ausente o Conselheiro Muller Nonato Cavalcanti Silva.

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra os fatos:

“Trata-se de auto de infração (fls.02 a 07), autuado em **06/06/2012**, na ALF – AEROPORTO INTERNACIONAL DE SALVADOR/BA, notificado ao interessado em **12/06/2012** (fls.02), lavrado para constituição da *multa por embarço à fiscalização*, no valor total de **R\$ 5.000,00**, com fundamento básico no art. 107 – IV - "c", do Decreto-Lei nº 37/66.

Consta do relato da fiscalização (fls.03/04), referenciando-se a fatos ocorridos em **17/05/2012**, com provas à fls.08, que 2 (duas) analistas tributárias teriam sido “*impedidas, por prepostos da INFRAERO, de ingressar na área alfandegada do Aeroporto Internacional de Salvador, onde exercem regularmente as atividades de fiscalização aduaneira*”.

Pelo que fora descrito no relato fiscal, prepostos da INFRAERO detiveram veículo oficial da Aduana “*para efetuar revista física individual do motorista desta Alfândega*”, sendo que, após diversos “debates” sobre o acesso e a precedência da Aduana, envolvendo várias pessoas, o “*impedimento de acesso*” ao terminal de passageiros transcorreu por “*mais de 40 minutos*”.

Diante disso, a fiscalização entendeu que teria havido violação aos termos do art.37 – XVIII, da CF/88, do art. 35 – *caput*, do Decreto-Lei nº 37/66, e do art. 17 – II, do Decreto nº 6.759/2009, configurando-se ato de “*embarço à fiscalização aduaneira, na medida em que dificultaram aos servidores da Receita Federal do Brasil o exercício de suas funções*”.

Em **04/07/2012** (fls. 106), o interessado apresentou sua impugnação (fls.10 a 43), por meio de sua advogada, tendo alegado, em síntese, *dentre outros pontos*:

- a) que, segundo relato do Coordenador de Proteção Contra Atos de Interferência Ilícita da INFRAERO, o motorista do veículo da RFB não quis se submeter à inspeção de segurança, o que teria sido apoiado por uma das analistas tributárias, que estava no veículo;
- b) que somente as servidoras da RFB estariam dispensadas da inspeção de segurança, não o motorista “terceirizado”;
- c) que, após discussões sobre o assunto, o veículo da RFB foi liberado, sem a inspeção sobre o motorista;
- d) que não teria havido impedimento da atividade de fiscalização aduaneira, “*não havendo ordem ou determinação para impedir acesso/circulação das servidoras da Receita Federal pela área primária do sítio aeroportuário*” (fls.19, segundo parágrafo);
- e) que o servidor da RFB não poderia investir de ofício um funcionário de empresa terceirizada – o motorista - “*nas mesmas atribuições e garantias que aquele detém por força de concurso público e amparo constitucional, e desta forma dispensar a inspeção de segurança*” (fls.19, último parágrafo);

Nos pedidos, demandou pela procedência da impugnação.”

A DRJ julgou improcedente a impugnação, por maioria.

A contribuinte foi cientificada da decisão em 2 de janeiro de 2020. Em 28 de janeiro de 2020, apresentou recurso voluntário reiterando os argumentos da impugnação.

É o relatório.

Fl. 3 do Acórdão n.º 3003-002.066 - 3ª Seju/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10509.720144/2012-61

Voto

Conselheira Ariene d'Arc Diniz e Amaral, Relatora.

O presente recurso contém matéria de competência desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Sobre a tempestividade do recurso, considerando o cumprimento do prazo para interposição da peça recursal - 30 (trinta) dias a contar da intimação, é tempestivo o recurso.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Contra o recorrente foi lavrado auto de infração com imputação de *multa por embarço à fiscalização*, no valor total de **R\$ 5.000,00**, com fundamento básico no art. 107 – IV - "c", do Decreto-Lei nº 37/66, por fatos ocorridos em **17/05/2012**, com provas à fls.08, que 2 (duas) analistas tributárias teriam sido *“impedidas, por prepostos da INFRAERO, de ingressar na área alfandegada do Aeroporto Internacional de Salvador, onde exercem regularmente as atividades de fiscalização aduaneira”*.).

1 Prescrição intercorrente

No que se refere a aplicação da prescrição intercorrente às infrações aduaneiras, ressalvado meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento desta Turma e, adoto, como razão de decidir nos termos regimentais, o posicionamento do nobre colega Müller Nonato Cavalcanti Silva, exposto no AC 3003-001.711:

1 Da prescrição intercorrente em processo administrativo

Embora o tema seja objeto de jurisprudência pacífica deste Tribunal Administrativo, por exigência do art. 489, §1º, V do Código de Processo Civil, traço breves comentários sobre o instituto da prescrição intercorrente em processo administrativo.

A prescrição é instituto do Direito que visa estabelecer um limite temporal para a exigibilidade de certa obrigação em determinada relação jurídica. Os prazos prescricionais são tratados por lei, vez que em razão da natureza de cada direito em debate, se faz necessário avaliar razoável prazo para que uma prestação passe a ser inexigível.

Dentro do instituto da prescrição existem até mesmos os direitos imprescritíveis, como os direito personalíssimos ou direitos da personalidade. Também se destacam os prazos prescricionais adotados no Código Penal, que pela natureza da culminação sancionatória, existem variáveis períodos temporais para que ocorra a prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Da mesma forma existe a prescrição dos direitos oriundos de relação jurídica da Administração Pública no exercício do poder/dever de fiscalização.

No que toca à prescrição intercorrente, trata-se de instituto igualmente regulamentado por lei, que visa a extinção de obrigação na ocorrência de processo administrativo, quando houver paralização por determinado período de tempo. Sobre o tema vale a transcrição do art. 1º, §1º da Lei 9.873/1999, a saber:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso. – gn.

A Lei 9.873/1999 se ocupou de tratar dos prazos prescricionais no exercício do poder de polícia da Administração Pública. Importante o destaque do exercício do poder de polícia vez que, a própria Lei 9.873/1999 esclarece, com acerto técnico, que a Fiscalização Tributária, pela natureza jurídica do direito que preserva, assume feições mais amplas que ultrapassam à mera fiscalização de atos.

A distinção é feita de forma clara pela exceção trazida no art. 5º da Lei 9.873/1999:

Art. 5º O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária.

O enunciado legal é claro ao afirmar que não ocorrerá prescrição intercorrente no curso de procedimentos administrativos de natureza tributária, que por ocasião, é regido pelo Decreto 70.235/1972.

Na questão que se coloca em julgamento, se está diante de aplicação de sanção de multa por embarço à fiscalização aduaneira, cuja matriz legal encontra arrimo no art. 107, IV, “e” do Decreto-Lei 37/1966. Há de se destacar que o próprio Decreto-Lei 37/1966, em seu art. 118, atesta a natureza do procedimento que será adotado para a persecução das penalidades nele previstas.

Art.118 - A infração será apurada mediante processo fiscal, que terá por base a representação ou auto lavrado pelo Agente Fiscal do Imposto Aduaneiro ou Guarda Aduaneiro, observadas, quanto a este, as restrições do regulamento.(DL 37/66) – gn.

Sendo pela linha de raciocínio que se constrói na presente argumentativa, a conduta descrita no auto de infração em guarnição submete-se à procedimento administrativo fiscal, cuja regência está no Decreto 70.235/1972. Valiosa a transcrição do art. 37 do diploma legal em referência:

Art. 37. O julgamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais far-se-á conforme dispuser o regimento interno.(Decreto 70.235/1972)

É de se observar que o art. 37 do Decreto 70.235/1972 remete o julgamento em segunda instância aos moldes do que determina o Regimento Interno deste Conselho – RICARF, que regulamenta a forma de proceder das turmas julgadoras quando da existência de jurisprudência pacífica, sobretudo sob a forma de súmula.

Em oportuno, a matéria suscitada em preliminar encontra-se pacífica na jurisprudência do CARF por meio do enunciado n. 11, a saber:

Súmula CARF nº 11 Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Embora a exceção do art. 5º da Lei 9.873/1999 exclua a possibilidade de prescrição intercorrente em procedimento de natureza tributária, não se afasta a natureza fiscal do processo de exigência de multa aduaneira, bem como a regência pelo Decreto 70.235/1972, que em segunda instância segue os ditames do RICARF.

A jurisprudência deste Tribunal Administrativo, formalizada em súmula é, indiscutivelmente, de observância obrigatória pelos conselheiros e turmas julgadoras conforme o que dispõe o art. 72 do Anexo II do RICARF. Sendo assim, furto-me a apreciar o tema em debate, vez que tratado pela já mencionada Súmula CARF n. 11, cuja aplicação é vinculante a esta turma julgadora. Por tudo acima exposto e pela eficácia vinculante da Súmula CARF n. 11, rejeito a preliminar de prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal”.

Rejeito portanto a preliminar.

2 Cabimento da multa

Destaco que os fatos narrados no auto de infração, com a devida vênia, corroboram o entendimento do voto vencido, com o qual concordo e adoto, nos termos regimentais:

“Das provas no auto de infração

A comprovação dos fatos indicados no auto de infração deve estar devidamente lastreada em provas cabais, por força do art.9º - *caput*, *in fine*, do Decreto nº 70.235/72, regulamentado pelo art.25, do Decreto nº 7.574/2011:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) (Grifou-se)

Esse tipo de exigência não está a cargo somente da fiscalização, mas também do impugnante (art.16 – III e §4º1, do Decreto nº 70.235/72; art.57, do Decreto nº 7.574/2011). Nesse contexto, lembremo-nos do princípio da livre convicção motivada, constante também no âmbito do processo administrativo fiscal, conforme dicção do art.29, do Decreto nº 70.235/72, regulamentado pelo art.63, do Decreto nº 7.574/2011:

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Ora, uma vez lavrado auto de infração sem todas provas do alegado, tal omissão leva ao entendimento de improcedência da autuação, por inobservância da formalidade disposta no art.9º - *caput*, *in fine*, do Decreto nº 70.235/72.

Isso se revela tanto mais forte quanto for a possibilidade de instrução processual a partir de provas obtidas dos próprios bancos de dados da RFB, haja vista que o sujeito passivo, nessa hipótese, nem mesmo pode ser compelido a produzir provas em relação às quais a Administração Pública já tem acesso, nos termos do art.372, da Lei nº 9.784/99.

Do embaraço à fiscalização

A infração relativa ao denominado “*embaraço à fiscalização*” está prevista, juntamente com a sanção a ela cominada, no art.107 – IV – “c”, do Decreto-Lei nº 37/663, com redação dada pela Lei nº 10.833/2003:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (...)

c) a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não apresentação de resposta, no prazo estipulado, à intimação em procedimento fiscal;

Para melhor entender o dispositivo, efetuaremos uma rápida análise de seus elementos de composição:

(1). *Quanto à forma ou ao meio de cometimento da infração.* Pode-se ver, pelo dispositivo, que o legislador não elegeu uma forma específica para que referida infração fosse caracterizada, haja vista ter lançado mão da expressão “*por qualquer meio ou forma*”. Assim, a forma pela qual essa infração se materializou não deve ser objeto de questionamentos.

(2). *Quanto à exigência de providências ativas do infrator.* Tendo relação, ainda, com à forma ou ao meio de cometimento da infração, esta pode ocorrer tanto por um ato, efetivamente praticado pelo agente, quanto por meio de sua omissão. Vemos isso no trecho: “*omissiva ou comissiva*”. Em outras palavras, além de referido dispositivo ter deixado aberta a forma de concretização da infração, podendo-se dar “*por qualquer meio ou forma*”, esta não depende de uma providência ativa do agente infrator, já que sua omissão também pode tornar concreta a infração.

(2.1). “*Não-apresentação de resposta, no prazo estipulado, à intimação em procedimento fiscal*” – por opção do legislador, houve inserção de uma forma/meio de cometimento da infração que, necessariamente, ocorrerá por meio de uma conduta omissiva do agente, que diz respeito à falta de apresentação de resposta diante de uma intimação, no bojo de um procedimento fiscal, qualificada por sua apresentação extemporânea ao prazo estipulado. Essa “*não-apresentação de resposta*” poderá enquadrar-se em qualquer uma das finalidades apontadas no item seguinte.

(3). *Quanto às finalidades.* Aqui temos as situações que o legislador escolheu como objetivos aferíveis para se chegar à conclusão de que tal infração se materializou. Nesse campo, houve escolha de duas finalidades que, vale ressaltar, não parecem ter sido ajustadas de forma a que ambas devam estar claras e conjuntamente no exame da infração, ou seja, não são situações cumulativas, mas sim, alternativas, haja vista que o dispositivo legal usou a conjunção (alternativa) “ou”, ao citar “*embaraçar, dificultar ou impedir...*”. Vejamos:

(3.1). *Embaraçar/Dificultar* a ação de fiscalização aduaneira – o sentido ordinário⁴ do verbo “embaraçar”, quando tomado em relação a outrem, significa “obstruir”, “causar confusão”, “atrapalhar”. Assim, se da ação ou da omissão do agente infrator for possível identificar que houve, para os atos relativos à ação fiscal aduaneira, “obstrução”, “confusão causada/provocada” ou foram criados “obstáculos” que “atrapalharam” o andamento dos feitos apuratórios, há materialização da hipótese de “*embaraço à fiscalização*”.

Por outro lado, ordinariamente, o verbo “dificultar” significa que algo se tornou “difícil ou trabalhoso”, “obscuro ou difícil de entender”. Ou seja, o agente infrator manobra, por ação ou por omissão, de forma que o resultado seja o surgimento de “obstáculos”, de “dificuldades” ao percurso da ação fiscal, podendo, ou não, fazer com que ela seja concluída em prazo maior do que o previsto, mas, com certeza, provocando um “esforço excedente” em razão da “dificuldade” criada pelo agente.

Uma vez que os sentidos de “embaraçar” e o de “dificultar” são, praticamente, os mesmos, esse relator entende que devem ser considerados como uma única finalidade, que traz obstáculos ao andamento normal da ação fiscal.

Por fim, vale ressaltar que tanto o “embaraço”, quanto a “dificuldade”, não foram, *pela letra da lei*, hauridas à qualidade de serem suficientes para *obstrução total* da ação de fiscalização. Isto é, a autoridade fiscal aduaneira poderá, mesmo diante de atos praticados pelo agente infrator, ou decorrente de sua omissão, *concluir o procedimento apuratório*.

(3.2). *Impedir* a ação de fiscalização aduaneira – o significado comum do verbo “impedir” aponta que algo que se tornou, ou se tornará, “*impraticável*”, “*impossível de ser realizado*”.

Nesse caso, há, indubitavelmente, uma *obstrução total* da ação fiscal, já que a manobra do infrator – por ação ou por omissão – *impede* que a autoridade fiscal conclua, com precisão, o feito apuratório que conduz.

Corroborando todo o exposto, ainda temos o disposto no art.33 - I, da Lei nº 9.430/96, que também trilhou no sentido de que o sujeito passivo (fiscalizado) deve tomar providências ativas para esclarecimento dos atos e fatos de que participou. Uma vez não possuindo tais documentos, deve responder, de modo claro e preciso, tal circunstância, já que é o motivo para não atendimento da intimação.

Art. 33. A Secretaria da Receita Federal pode determinar regime especial para cumprimento de obrigações, pelo sujeito passivo, nas seguintes hipóteses:

I - embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, e demais hipóteses que autorizam a requisição do auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966;

No presente caso, como visto, tudo leva a crer que o cerceamento ambulatorio ocorreu na via de acesso ao terminal de passageiros daquele Aeroporto Internacional, mas sem que fosse apresentada qualquer prova de que as analistas tributárias estavam, efetivamente, convocadas para participar de uma ação fiscal e, em face da obstrução por 40 minutos, o suposto feito apuratório teria sido “prejudicado” de alguma forma.

Embora se tenha por certo que a legislação vigente outorga precedência à Aduana na chamada zona primária, na prática, os servidores são designados para executar as atribuições do cargo em áreas determinadas no Aeroporto, no Porto ou no Ponto de Fronteira Alfandegado.

Assim, a “*precedência normativamente prevista*” deve ser conjugada com a “*realidade administrativa local*”, para que se possa chegar a uma conclusão minimamente razoável do que pode ser considerado “*impedimento etc. da atividade de fiscalização*”.

Nesse sentido, se um servidor foi destacado para executar as atividades de fiscalização no terminal de cargas, não poderá exercitá-las no terminal de passageiros e vice versa.

Portanto, se, hipoteticamente, o servidor destacado para o terminal de passageiros, no seu horário de plantão, tem seu acesso impedido, obviamente, isso configura embaraço à fiscalização. Todavia, esse mesmo servidor, do caso hipotético, não poderia, numa primeira leitura, afirmar que teria ocorrido embaraço se foi negada a apresentação de documentos instrutivos de um despacho aduaneiro em andamento no terminal de cargas. Vejamos a transcrição da única prova constante dos autos (fls.08), retirando a identificação das pessoas envolvidas por não ser fundamental para análise do caso:

Hoje, dia 17 de maio de 2012, às 12h30m, (...), ATRFB, (...), ATRFB, e o funcionário (...), contratado como terceirizado para prestação de serviços de motorista desta unidade Alfândega do Aeroporto Internacional de Salvador foram impedidos de acessar a área restrita do aeroporto, contrariando o Decreto-Lei nº 37/66 que determina a precedência da autoridade aduaneira sob os demais órgãos de fiscalização.

Ao tentar retornar do terminal de cargas para o terminal de fiscalização de passageiros pelo portão de acesso à área restrita deste aeroporto, o vigilante (...) da VIPAC recusou-se a abrir o portão para passagem da viatura oficial da Receita Federal do Brasil, alegando que o funcionário que conduzia o veículo seria fiscalizado. Foi informado a este que por estar com servidores da Receita Federal, tal fiscalização não deveria ser feita. Ele chamou outro funcionário, identificado como (...) que, apresentando indiferença, dirigiu-se à servidora (...) questionando quem era a mesma. Neste momento, mais uma vez informou-se a este que no carro havia duas servidoras da Receita Federal devidamente identificadas e, portanto, o motorista não seria fiscalizado e que caso não fosse liberada a passagem, o carro ficaria ali parado. O Sr. (...) respondeu que o motorista fizesse “o que ele quisesse” enquanto se afastava do veículo.

Acionado o chefe da SAANA, confirmou-se a falta de necessidade da revista física do funcionário terceirizado quando acompanhado de servidores em exercício.

Mais uma vez a servidora (...) tentou explicar a situação e orientar sobre o fundamento legal, mas o Sr. (...) mostrou-se inflexível e impaciente dizendo, com tom de voz bastante alterado, que estava cumprindo ordens da empresa que havia estabelecido esta regra de segurança. A servidora também informou que estava amparada pela legislação vigente e por ordens expressas de sua chefia imediata. Foi solicitado o contato do responsável, sendo fornecido o telefone do Sr. (...). Após breve diálogo com o Sr. (...), foi solicitado que o mesmo resolvesse tal pendência – com urgência, o que foi ressaltado – já que os servidores estavam impedidos de dar continuidade às suas atividades, pois continuavam parados no portão de acesso aguardando uma solução, impossibilitados de retornar ao respectivo local de trabalho. Ele informou que entraria em contato assim que resolvesse o problema.

Como última medida o chefe da SAANA, (...), ATRFB, foi chamado para o local, onde exigiu a aplicação da legislação cabível e atentou para o fato que o Sr. (...) seria autuado por embarço à fiscalização, exigindo nome completo e matrícula do mesmo que se recusou a fornecer tais dados, identificando-se apenas pelo primeiro nome constante do crachá de identificação.

Estavam presente no momento os servidores (...), o funcionário terceirizado (...) e os funcionários da VIPAC, (...).

O “embarço à fiscalização” deve estar conectado intimamente a um procedimento fiscal em andamento, fato que não restou provado nos autos.

Não se pode presumir que a simples pretensão de se chegar ao “terminal de passageiros” seria equivalente a “realizar fiscalização aduaneira” naquela parte do Aeroporto, já que não foi sequer provado que as duas analistas tributárias estariam “de plantão” naquele horário e naquele terminal de passageiros, valendo lembrar que o veículo oficial estava retornando do “terminal de cargas”.

Assim, as analistas estariam em trabalho efetivo no “terminal de cargas” ou no “terminal de passageiros”?

Ademais, segundo as próprias palavras da autoridade autuante, a obstrução se deu por 40 minutos, o que, por si só, é de difícil aferição o quanto isso poderia prejudicar uma ação fiscal - o que sequer teve sua existência provada. Segundo a impugnante, o veículo da RFB foi liberado sem a inspeção de segurança do motorista “terceirizado”, fato que, embora não mencionado pela fiscalização autuante, parece harmonizar-se com a alegação fiscal de que a “retenção” perdurou por 40 minutos.

Por outro lado, como afirmado na peça contestatória, tudo leva a crer que a precedência da autoridade aduaneira não abrange “funcionários terceirizados”, o que, numa primeira leitura, os afastaria do contexto das normas citadas no relatório do auto de infração: art.37 – XVIII5, da CF/88, do art. 35 – *caput*6, do Decreto-Lei nº 37/66, e do art. 17 – II7, do Decreto nº 6.759/2009.

Nessa linha de “equiparação”, consta-nos, somente, o disposto no art.327 - §1º, do Código Penal, onde, aí sim, o “terceirizado” poderia ser equiparado “funcionário público”:

Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

§1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração

Pública. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

Mas isso não está em discussão, no presente caso.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da impugnação,

EXONERANDO o crédito lançado.” (grifei)

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ariene d’Arc Diniz e Amaral

