



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10814.724981/2011-24
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-002.327 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 21 de julho de 2022
Recorrente GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 08/08/2009

AUTO DE INFRAÇÃO. SUJEIÇÃO PASSIVA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA INEXISTENTE. NULIDADE.

É nulo o auto de infração que não se encontra acompanhado da instrução probatória acerca da acusação fiscal, implicando em efetivo cerceamento de defesa, inclusive não sendo possível atestar a correção do sujeito passivo eleito, expressamente contestada pela recorrente.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 08/08/2009

LANÇAMENTO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. FATO GERADOR.

O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (CTN, art. 144).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do julgamento, por unanimidade de votos, em acatar a preliminar de nulidade do auto de infração e dar provimento ao recurso voluntário, a fim de cancelar a exigência fiscal impugnada.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Régis Venter – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Mateus Soares de Oliveira e Paulo Régis Venter (Presidente). Ausente o conselheiro Carlos Delson Santiago.

Relatório

Trata-se de julgar **recurso voluntário** interposto contra o Acórdão nº 12-98.601, sem ementa (e-fls. 73/75), da 4ª Turma da DRJ/RJO, da sessão realizada em 16/05/2018, quando a turma acordou, por unanimidade de votos, por julgar IMPROCEDENTE a impugnação, nos termos da seguinte conclusão do voto da relatora:

(...)

Observando a informação do sistema apresentada pelo Auditor Fiscal atuante, parte integrante do auto de infração, percebe-se a intempestividade do registro das informações.

Destaque-se que a regulamentação específica é clara ao dispor que o prazo será de 48 horas contadas da data do efetivo embarque, não se aplicando as disposições normativas indicadas pela impugnante.

Do todo exposto, **voto pela improcedência total** da impugnação, mantendo-se os créditos tributários lançados.

Nesse sentido, DEIXO DE ACOLHER a impugnação para manter o valor exigido.

É o meu voto.

Segue transcrito o sucinto relatório contido na decisão recorrida:

Trata-se de processo referente à exigência de multa pelo descumprimento da obrigação de prestar informação sobre veículo, operação realizada ou carga transportada, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Foram apurados registros de embarque intempestivos, em desacordo com a legislação vigente.

Conforme consta do artigo 37 da IN SRF 28, de 1994, ao disciplinar o despacho aduaneiro de exportação que: "**imediatamente após realizado** o embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), com base nos documentos por ele emitidos".

Com o advento da IN SRF no 510/2005, onde em seu artigo 1º deu-se nova redação ao artigo 37 da IN SRF no 28/94, e estabeleceu o prazo de dois dias (via aérea) para o registro dos dados de embarque no Siscomex, a saber:

"Art. 37. O transportador deverá registrar, no Siscomex, os dados pertinentes ao embarque da mercadoria, com base nos documentos por ele emitidos, no prazo de dois dias, contado da data da realização do embarque".

Devidamente cientificado, o interessado apresentou impugnação, realizando inicialmente um introdutório do funcionamento do processo de exportação e alegando, em síntese, que o auto de infração é nulo, houve ausência de tipicidade, erro no enquadramento legal e inconsistências no Sistema SISCOMEX.

É o relatório.

A impugnante foi cientificada da decisão em 12/09/2018 (e-fl. 82). E, em 15/10/2018 (e-fl. 83), solicitou juntada ao processo de seu **recurso voluntário**, nos termos da peça de e-fls. 85/107 (firmada por patronos diferentes daqueles que haviam patrocinado a peça impugnatória), cujos capítulos recursais seguem arrolados:

1. Preliminarmente: Do erro na identificação do sujeito passivo – uma vez que “não é empresa de transporte internacional e obviamente não tem nenhuma relação com o embarque das cargas”, objetos da autuação;
2. Preliminarmente: Da utilização de legislação revogada – tendo em vista a publicação da IN RFB nº 1.096/2010, o que torna nulo o lançamento;
3. Preliminarmente: Da ausência de documentos comprobatórios das alegações da DRJ – dado que, ao contrário do que afirmado na decisão recorrida, não há nos autos a prova de que as informações foram prestadas intempestivamente, fato este que deve implicar na nulidade do lançamento;
4. Da impossibilidade de aplicação da multa do art. 107, IV, “e” face a inexistência de conduta típica – simplesmente pelo fato de que a “Recorrente não prestou qualquer serviço de transporte relacionado ao voo e mercadorias apontadas na autuação”;
5. Da alteração da legislação atinente ao registro dos dados pertinentes ao embarque de mercadorias – em face do motivo tratado no item 2 desta relação, uma vez que “a conduta imputada à Recorrente, de registrar os dados da mercadoria ultrapassados 02 dias da realização do embarque da mercadoria, deixou de ser definida como infração”;
6. Da obrigatória observância ao princípio da legalidade e da tipicidade – no caso em análise, “as informações acerca da forma e do prazo são essenciais para a definição da infração tributária imputada à Recorrente, compondo, portanto, o tipo penal tributário, razão pela qual as mesmas somente poderiam estar veiculadas em LEI, em sentido estrito, e nunca através de mera Instrução Normativa expedida pela Secretaria da Receita Federal”.

A recorrente conclui seu recurso requerendo, à guisa de pleito preliminar, o reconhecimento das nulidades dos lançamentos arguidos no seu recurso, ou, casos superados, que seja reformada a decisão recorrida, “com o consequente cancelamento do auto de infração combatido”.

Voto

Conselheiro Paulo Régis Venter, Relator.

Da competência para julgamento

O presente colegiado é competente para apreciar o recurso, em conformidade com o prescrito no art. 4º, combinado com o artigo 23-B, do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 2015, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

Da admissibilidade

Atendidos os requisitos de admissibilidade, o recurso deve ser objeto de apreciação deste colegiado¹.

Do recurso voluntário

A recorrente expressamente se opôs aos fundamentos da decisão recorrida ao longo do seu recurso, como se verá adiante. E, compulsando a peça impugnatória (e-fls. 15/29), verifica-se que se encontra composta dos seguintes capítulos:

- Nulidades: 1) erro na identificação do sujeito passivo; 2) utilização da legislação revogada;
- Mérito: 1) alteração da legislação atinente ao registro dos dados pertinentes ao embarque de mercadorias; 2) obrigatória observância ao princípio da legalidade e da tipicidade; 3) relevação da pena.

Como se observa, em essência, o recurso repisou os termos da peça impugnatória, não se conformando com o desfecho dado pela instância de piso.

Pois bem.

Cumprido, de início, analisar os protestos preliminares da recorrente.

Do alegado erro na identificação do sujeito passivo e da nulidade do lançamento

De fato, a questão da eleição do sujeito passivo da medida fiscal é matéria preliminar que pode fulminar o lançamento, independentemente da análise de seu mérito.

Quanto ao ponto, oportuno trazer à colação excertos do recurso em análise:

(...)

¹ Como explicado pela recorrente, o vencimento do prazo de 30 dias ocorreu em 12/10/2018, uma sexta-feira, feriado nacional. Assim, o prazo final para a protocolo do recurso ocorreu no dia 15/10/2018, próximo dia útil, data em que foi solicitado a juntada da peça recursal aos autos deste processo administrativo.

III.1. DO ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO

A ora Recorrente reputa ter demonstrado, a sociedade, em sede de Impugnação, que a penalidade deveria ser integralmente cancelada, precipuamente pela ocorrência de **erro na identificação do sujeito passivo**, notadamente porque a **Recorrente não é empresa de transporte internacional e obviamente não tem nenhuma relação com o embarque das cargas referentes à DSE nº 2090118917/7**, o que implica na impossibilidade de imputá-la como responsável pela multa em comento.

A despeito disso, a DRJ/RJ, sem se aprofundar ou explorar tal erro latente, simplesmente afirmou que *"não há coadunação com o que se verifica nos autos"*, o que, com todo o respeito, demonstra evidente descuido e negligência das autoridades julgadoras, pois, como será amplamente demonstrado a seguir, é patente a nulidade que acomete os autos ante o equívoco na identificação do sujeito passivo. Vejamos.

(...)

Todavia, insta asseverar que a Recorrente não prestou qualquer serviço de transporte relacionado ao embarque das cargas referentes à DSE nº 2090118917/7, não possuindo, inclusive, qualquer concessão da ANAC para operar voos em território brasileiro! Logo, por óbvio, não pode ser a Recorrente considerada responsável por prestar informações quanto às cargas transportadas, em especial os manifestos e conhecimentos de carga.

Com efeito, para melhor elucidar a questão, destacamos que a Recorrente, é uma *holding*, ou seja, uma sociedade que possui como uma das suas atividades empresariais a participação acionária em outras sociedades, como sócia ou acionista, ao invés de exercer uma atividade produtiva ou comercial, conforme conceitua o art. 2º, § 3º, da Lei nº

5
5 23 página(s) confirmado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/logo-localizacao-EP21.0122.14139.D1VY.ato-digital>.

PAULO DERAT

Fl. 16



6.404/76¹ (Lei das S/A). **Portanto, não se trata a Recorrente de pessoa jurídica que tem por objeto social operar voos e desenvolver o transporte internacional de cargas ou passageiros.**

Com efeito, quanto às preliminares arguidas na impugnação, a decisão recorrida limitou-se a assim se pronunciar:

(...)

Deixo de acolher as preliminares constantes na impugnação, eis que, qualquer alegação acerca de ausência de tipicidade e motivação devem cair por terra, ou mesmo sobre ilegitimidade passiva ou mesmo de requerimento de relevação de penalidade, erro no enquadramento legal ou inconsistência no sistema SISCOMEX, pois em nenhum dos casos há coaduação com o que se verifica dos autos, nem comprovação de que efetivamente o sistema encontrava-se inoperante.

Vê-se que o voto recorrido tratou a questão de forma genérica, sem se debruçar no específico ponto trazido na peça impugnatória.

Para analisar o ponto em debate é necessário consultar a peça de acusação fiscal impugnada, que se cingiu ao auto de infração de e-fls. 3/11, sem qualquer documentação a ele anexada.

De fato, a acusação fiscal encontra-se consubstanciada na descrição dos fatos contidas no lançamento guerreado, conforme segue colacionado:

Sujeito Passivo							
CNPJ							
06.164.253/0001-87							
Razão Social							
GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S A							
DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO(S) LEGAL(IS)							
<p>Em procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, foi(ram) apurada(s) infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.</p> <p>001 - NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA, OU SOBRE OPERAÇÕES QUE EXECUTAR</p> <p>Conforme extrato retirado do SISCOMEX referente à DSE 2090118917/7 MAWB 12710407051 HAWB 21850000436, constatou-se que a Companhia Aérea GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S.A., desrespeitou o preconizado no art. 37 da IN SRF 28/1994 in verbis:</p> <p>Art. 37. O transportador deverá registrar, no Siscomex, os dados pertinentes ao embarque da mercadoria, com base nos documentos por ele emitidos, no prazo de dois dias, contado da data da realização do embarque.</p> <p>Como a transportadora não efetuou o registro dos dados de embarque tempestivamente, ela incorreu na situação prevista no art. 44, também da IN SRF 28/1994:</p> <p>"Art. 44. O descumprimento, pelo transportador, do disposto nos arts. 37, 41 e § 3º do art. 42 desta Instrução Normativa constitui embarço à atividade de fiscalização aduaneira, sujeitando o infrator ao pagamento da multa prevista no art. 107 do Decreto-lei n.º 37/66 com a redação do art. 5º do Decreto-lei n.º 751, de 10 de agosto de 1969, sem prejuízo de sanções de caráter administrativo cabíveis".</p> <p>A base legal que comina a penalidade é o art. 107, IV, "e" do Decreto-lei n.º 37/1966, com a redação do art. 77 da Lei n.º 10.833/2003.</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Fato Gerador</th> <th>Valor</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>08/08/2009</td> <td>R\$ 5.000,00</td> </tr> </tbody> </table> <p>ENQUADRAMENTO LEGAL</p> <p>Art. 15, 17, 26, 32, parágrafo único, 31, 32, 33, 37 a 45, 54, 55, 56, 57, 60 e 61 do Decreto n.º 6.759/09. Art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei n.º 37/66 com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03, regulamentado pelo art. 728, inciso IV, alínea "e" do Decreto n.º 6.759/09.</p>				Fato Gerador	Valor	08/08/2009	R\$ 5.000,00
Fato Gerador	Valor						
08/08/2009	R\$ 5.000,00						

Mat.: 01573110 AFRFB: SILVIA SAYURI HINUY

Como dito, o mencionado “extrato retirado do SISCOMEX referente à DSE 2090118917/7” não se encontra acostado aos autos do processo.

E, como é cediço, é ônus da acusação carrear ao processo as provas da infração objeto da autuação (art. 10 do Decreto nº 70.235/72). De se registrar que a instrução probatória visa propiciar o efetivo exercício da defesa do acusado, **bem como a análise do feito pelo colegiado competente para julgar as reclamações interpostas por aquele.**

Ausentes as provas da acusação expressamente contestada no âmbito do litígio administrativo regularmente instaurado, não há como a instância julgadora decidir pela procedência do feito. De fato, como dito pela recorrente, trata-se de nulidade insanável, que fulmina o próprio lançamento.

Muito embora as nulidades sejam matérias de ordem pública, sujeitas a serem suscitadas de ofício pelo julgador, há que se registrar que a recorrente expressamente abordou este ponto no seu item 3 das preliminares arroladas no recurso (e-fls. 244/246), cujo excerto inicial segue igualmente colacionado:

(...)

III.3. DA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DAS ALEGAÇÕES DA DRJ

Afigura-se imprescindível demonstrar a nulidade que permeia a autuação em questão, notadamente porque as autoridades não apontam os documentos que serviram de base para fundamentar a intempestividade do registro das informações no SISCOMEX, o que por si só cerceia por completo o direito de defesa da Recorrente, como se passa a detalhar.

Da leitura do acórdão ora recorrido, é possível depreender que a DRJ se espelhou em documentos apresentados pelas autoridades autuantes para fundamentar o registro intempestivo, conforme trecho abaixo reproduzido:

“Observando a informações do sistema apresentada pelo Auditor Fiscal autuante, parte integrante do auto de infração, percebe-se a intempestividade do registro das informações”

Contudo, uma análise perfunctória dos autos é mais do que suficiente para se chegar à conclusão de que esses documentos não existem; ou não foram colacionados aos presentes autos.

A ora Recorrente extraiu a cópia integral do processo, no entanto, não localizou os referidos documentos e informações que serviram de fundamento para o lançamento e que foram corroborados pela DRJ!

(...)

Demais disso, no seu recurso voluntário a recorrente noticia julgamento, pela Delegacia de Julgamento de Florianópolis, de sua impugnação “em lide semelhante à presente”, nos autos do processo administrativo n.º 10814.725090/2012-76, ocasião em que o colegiado “cancelou a autuação em favor da ora Recorrente, verificando que sua lavratura fora efetuada em face de pessoa jurídica distinta do suposto infrator, em virtude de manifesto erro na identificação do sujeito passivo”, transcrevendo a íntegra do voto, conforme segue colacionado:

“Ao enfrentar o primeiro argumento defensivo - da ilegitimidade passiva - deparei-me com vício insanável que prejudica o seguimento da análise dos fatos.

Compulsei exaustivamente os documentos que instruem o processo e não encontrei informação acerca da identidade do transportador que operou o voo GLO 7625. Não havendo a identificação do operador do voo, não há como se eleger o sujeito passivo da suposta penalidade decorrente de descumprimento de obrigação acessória. haja vista a correta identificação do polo passivo ser elemento fundamental na

8

ente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login>
ILOH.

Fl. 241



lavratura do auto de infração, conforme previsto pelo art.10 do Decreto n.º 70.235 (Processo Administrativo Fiscal - PAF), de 6 de março de 1972. Apesar de não ser necessário estender as análises, procedi a consulta nos sistemas da Receita Federal e verifiquei que o CPF da pessoa que informou a chegada da aeronave sem carga esteve vinculado a CNPJ diverso da ora autuada.

Ante o exposto, voto pela improcedência do auto de infração.”

(Acórdão n.º 07-35.390, 2ª Turma da DRJ/FNS, 19/10/2014)

De fato, compulsando os autos do referido processo, constatei que o voto foi acatado à unanimidade pelos outros três integrantes do colegiado. Constatei, outrossim, que naquela autuação a autoridade lançadora ainda tratou de carrear aos autos, como anexo do auto de infração, os mencionados extratos do sistema Siscomex – Mantra Importação, sem neles efetivamente constar, contudo, informações acerca da identidade do transportador. E, como posto, no caso aqui analisado sequer extratos daquele sistema foram carreados aos autos pela autoridade lançadora.

Mérito – da posterior alteração da legislação de regência

Não obstante as nulidades arguidas, caso estas não sejam acatadas, a recorrente pleiteia o enfrentamento de seus argumentos de mérito, “com análise minuciosa da ausência de base legal para a aplicação da multa em debate, superando a nulidade em favor da Recorrente (§ 3º do art. 59 do Decreto 70.235/725)”.

Com efeito, como é de sabença, o comando legal citado determina que a autoridade julgadora deixe de pronunciar a nulidade quando puder julgar o mérito a favor da reclamante. Entrementes, este não é o caso da espécie em julgamento. Explico.

O único argumento de mérito que poderia aproveitar a recorrente tratou-se, em verdade, da questão da posterior alteração da legislação de regência, expressamente trazida no recurso que se analisa (item IV.2, e-fls. 250/252). Nesse ponto, a recorrente defende a aplicação retroativa da novel legislação, com fulcro no que dispõe o art. 106, inciso II, alínea “a”, do Código Tributário Nacional (CTN), conforme texto transcrito no recurso.

Isso porque a Instrução Normativa RFB n.º 1.096, de 13 de dezembro de 2010, alterou o art. 37 da IN SRF n.º 28, de 27 de abril de 1994, fundamento da autuação em análise, para dispor que o prazo para a prestação das informações de embarque passou a ser de 07 (sete) dias contados da data da realização do embarque, e não mais de 02 (dois) dias, como definido pela redação vigente ao tempo da autuação.

Ora, o art. 144 do CTN é cristalino ao dispor que “o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada”. A pretensão da recorrente só seria aplicável à espécie no caso de **alteração do dispositivo legal que deixasse de definir como infração o atraso na prestação das informações**, o que não se verifica no caso em análise. De fato, não houve nenhuma alteração no dispositivo legal que definiu como infração o atraso na prestação das informações.

Com efeito, a matriz legal da penalidade aplicada por meio do auto de infração foi o art. 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-lei n.º 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833, de 2003, *verbis*:

Decreto-lei n.º 37, de 1966:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

(...)

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

(...)

A alteração normativa ocorrida apenas ampliou o prazo para a prestação das informações e só se aplicou aos fatos geradores ocorridos a partir de então. E o lançamento guerreado reportou-se a fato gerador ocorrido em 08/08/2009.

Conclui-se, assim, que não há que se dar razão ao protesto de mérito trazido pela recorrente.

Da conclusão

Ante o exposto, voto por acatar a nulidade arguida, para o fim de cancelar o auto de infração impugnado.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Régis Venter