



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10909.721176/2019-47
ACÓRDÃO	3101-003.868 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	25 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CCQM - COMERCIAL CATARINENSE QUIMICA E METAIS LTDA.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 08/02/2019

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO. SÚMULA CARF 1.

“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário para confirmar a concomitância decretada pela decisão recorrida. Vencida a Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa que dava provimento parcial ao recurso para afastar a concomitância e determinar o retorno dos autos a DRJ para análise dos argumentos de mérito da impugnação. Houve proposta de diligência da Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa que, por maioria de votos, foi rejeitada pelo colegiado, vencidos os Conselheiros Sabrina Coutinho Barbosa e Marcos Roberto da Silva que entendiam necessária a juntada da petição inicial da ação judicial.

Assinado Digitalmente

Laura Baptista Borges – Relatora

Assinado Digitalmente

Marcos Roberto da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Renan Gomes Rego, Laura Baptista Borges, Dionisio Carvallhedo Barbosa, Luciana Ferreira Braga, Sabrina Coutinho Barbosa e Marcos Roberto da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ), que julgou improcedente a Impugnação, por unanimidade de votos, contra Auto de Infração lavrado para a exigência de multa do controle administrativo das importações.

A Alfândega da Receita do Brasil em Itajaí/SC, formalizou o lançamento fiscal para exigência de multa por falta de Licença de Importação, prevista no art. 706, inciso I, alínea “a” do Decreto 6.759/2009, no que se refere as mercadorias amparadas pela DI n.º 19/0256718-0.

Apresentada Impugnação (fls. 57/68), a mesma foi julgada improcedente pela 1^a Turma da DRJ/FNS, em acórdão assim ementado (fls. 119/124):

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 08/02/2019

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.

A propositura de qualquer ação judicial anterior, concomitante ou posterior a procedimento fiscal, com o mesmo objeto do lançamento, importa em renúncia ou desistência à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa. Assim, o apelo interposto pelo sujeito passivo não deve ser conhecido no âmbito administrativo.

As matérias diferenciadas entre o processo judicial e o processo administrativo e impugnadas devem ser apreciadas no âmbito administrativo, desde que não tenham influência quanto ao mérito do objeto litigado judicialmente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Inconformada, a Recorrente interpôs seu Recurso Voluntário (fls. 137/149), no qual alega, em síntese:

- 1) Preliminamente, a nulidade da decisão em razão da ausência de renúncia à esfera administrativa; e
- 2) No mérito, a aplicação do ato declaratório COSIT n.º 12/1997 e necessidade de exoneração da multa ante a descrição correta dos produtos; e
- 3) A ausência de irregularidade, inexistência de dolo e má-fé da Recorrente,

É o relatório.

VOTO

Conselheira Laura Baptista Borges, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche todos os seus recursos, motivo pelo qual merece conhecimento.

1. DA EXISTÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA ENTRE O PROCESSO ADMINISTRATIVO E AÇÃO JUDICIAL. INFORMAÇÃO PRESTADA PELA PRÓPRIA RECORRENTE.

Conforme se verifica dos autos, a Recorrente promoveu o registro no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex) da Declaração de Importação - DI n.º 19/0256718-0. O Auto de Infração assim relata a infração cometida:

"O despacho aduaneiro de importação foi parametrizado para o canal vermelho de conferência, sendo sujeito a exame documental e a conferência física das mercadorias, conforme preconizado no art. 21 da Instrução Normativa SRF Nº 680, de 02/10/06.

A DI nº 19/0256718-0 foi recepcionada pela Receita Federal do Brasil em 11/02/2019 através da anexação digital de documentos no "Portal Siscomex – Visão Integrada" na Internet (sistema Vicomex) e distribuída para análise em 12/02.

Em 12/02/2019 foi solicitada verificação física da carga, cujo resultado foi a confirmação de que os produtos eram apresentados na forma de venda a retalho (tabletes) o que, segundo as Notas Explicativas do Sistema de Classificação, seria suficiente para reclassificação da mercadoria em outra NCM (número de identificação de produtos adotado em conjunto pelos países-membros do Mercosul).

Nesse diapasão, na data de 14/02, o despacho foi interrompido em conformidade com o artigo 570 do Decreto N° 6.759/09, contendo a seguinte exigência:

Conforme a nota nº 2 da seção VI (produtos das indústrias químicas ou das indústrias conexas), tem-se que: (...) qualquer produto que, em razão da sua apresentação em doses ou do seu acondicionamento para venda a retalho, se inclua em uma das posições (...) 38.08, deverá classificar-se por uma destas posições e não por qualquer outra posição da Nomenclatura.

Consequentemente, por se tratar de desinfetante, deve ser classificada na posição 38.08, conforme entendimento exarado na Solução de Consulta nº 98.121 - Cosit de 24 de maio de 2018. Dessa forma:

- reclassificar a mercadoria objeto do presente despacho para a posição 3808.94.19;

- recolher multa de 1% sobre o valor aduaneiro por motivo de reclassificação de ncm, (Cód. 2185) conforme art. 711, I do Decreto 6.759/2009 (RA);
- Recolher a diferença de tributos, como lançamento de ofício, dos tributos II, IPI, PIS e COFINS e multa de 37,5% (75%, com redução de 50%), sobre a diferença de II, IPI, PIS e COFINS. (cód. II 2892, IPI 3345, PIS 4562, COFINS 4685). Desconsiderar para casos que não constituem infração punível com a multa elencados no ADI RFB nº 06/2018. Lei 9430/96 Art. 44. Juros de Ofício Lei 9430/96 Art. 61 §3º. (VER SOLUÇÃO DE CONSULTA INTERNA COSIT Nº 20/2014 MULTA E JUROS SOBRE IPI)

Em análise de mesmo tipo de carga, mas de outro despacho de importação registrado por outras pessoas jurídicas (outra DI), essa fiscalização averiguou que além da necessidade de reclassificação de NCM, a qual gerava impactos tributários, também havia a geração de impactos de natureza administrativa (necessidade de Licença de Importação), bem como multa específica pelo descumprimento.

No dia 12/03, com vistas a corrigir tal equívoco antes mesmo do importador cumprir a primeira exigência, essa fiscalização acrescentou o seguinte texto à exigência inicial:

Prezado, Ainda há que se observar que a forma de apresentação de pastilha ou tablet é exclusiva para uso direto em aplicações domissanitárias. Consequentemente, na ncm destino, precisará ser utilizado o destaque 001, o qual, por sua vez, provoca a necessidade de anuênciada ANVISA.

Ademais, por esse motivo, há ainda que se recolher a multa de 30% sobre o valor aduaneiro da mercadoria pela importação sem LI, nos termos do Decreto 6.759/2009, art. 706, Inciso I, alínea a. Tal multa goza da redução de 50% prevista no art. 732, I do mesmo decreto, sem limite máximo. Efetuar o recolhimento no código 5149.

Catorze dias após a atualização citada, o importador cumpriu parcialmente a exigência feita, conforme extrato de retificação (página 15 do anexo). Por meio desse extrato, efetuou os recolhimentos de diferença de tributo referentes à reclassificação, das multas por lançamento de ofício, recolheu também a multa de 1% sobre classificação inexata, informou o destaque correto (001 – ANVISA, “Para uso domissanitário”), obteve a respectiva Licença de Importação mas não recolheu a multa por sua falta inicial.

Alegou que:

NOTAR QUE A MULTA POR FALTA DE LI NÃO FOI RECOLHIDA, POIS ESTA DE ACORDO COM A ADN COSIT Nº 12/1997.

Em resposta a esse questionamento, no dia 26/03/2019, essa fiscalização anexou o seguinte texto:

O ADN COSIT 12/1997 só é aplicável na hipótese de o produto estar corretamente descrito desde o começo, ou seja, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado.

A descrição inicial não informava composição, finalidade, fórmula, grau de pureza. Portanto, o ADN citado é inaplicável para o presente caso, mantendo-se a exigência de multa por falta de LI.

- recolher multa de 30% sobre o valor aduaneiro da mercadoria pela importação sem licença de importação, nos termos do Decreto 6.759/2009, art. 706, Inciso I, alínea a. Tal multa goza da redução de 50% prevista no art. 732, I do mesmo decreto, sem limite máximo. Efetuar o recolhimento no código 5149;

Quando da retificação, não foi retificada a descrição da mercadoria informando que se tratava de desinfetante a base de ácido tricloroisocianúrico.

Em conversa telefônica, o representante do importador alegou que a retificação da descrição da mercadoria não havia sido feita pois não havia sido exigida já na primeira exigência e, por não ter retificado a descrição, aplicar-se-ia o ADN 12/1997.

Essa fiscalização colocou que desde o início estava exigindo a reclassificação para outra posição (desinfetante) e que mesmo que não tenha sido específica no que se refere ao teor esperado da nova descrição, não poderia abrir mão do crédito tributário exigido (conforme art. 111 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional).

Por fim, de maneira conclusiva, no dia 28/03 foi colocada a última exigência, que não foi cumprida

(...)

Essa exigência não foi cumprida, tendo o importador manifestado insurgência por meio do MS 5003319-79.2019.404.7208. Em concessão de liminar foi decidido que o despacho tivesse prosseguimento, o que foi executado por meio do desembaraço realizado no dia 03/05/2019.”

Em sua Impugnação, a Recorrente alegou a nulidade do lançamento por estar em desacordo com a legislação na medida em que a descrição do produto estaria correta; e que haveria ausência de irregularidade, dolo e má-fé.

Posteriormente, às fls. 98/101, a Recorrente apresentou manifestação nos seguintes termos:

"Por sua vez, em data de 07/06/2019, a empresa Impugnante apresentou tempestivamente a defesa ao auto de infração, cuja impugnação pende de julgamento.

Todavia, oportuno ressaltar que a lavratura do presente auto de infração somente ocorreu devido a concessão de tutela recursal, em 02/05/2019, nos autos do Agravo de Instrumento nº. 5018171-04.2019.4.04.0000, interposto pela empresa Impugnante perante a 2^a Turma do Tribunal Regional Federal da 4^a Região, que determinou o “prosseguimento ao despacho de importação da DI 19/0256718-0, independentemente do cumprimento da exigência de retificação da descrição da mercadoria e pagamento da multa por importação desacompanhada de LI”, cujo teor da decisão segue anexo (Doc. 01).

Desse modo, verifica-se que, em tese, o auto de infração ora em discussão teria constituído o crédito tributário a fim de prevenir a decadência, permanecendo com a exigibilidade suspensa, em que pese nada tenha sido mencionado no Relatório Fiscal.

Denota-se, então, que a decisão foi categórica no sentido de que descabe a aplicação da multa por falta de licença de importação à DI 19/0256718-0, em face da descrição correta da mercadoria, conforme determina o ADE COSIT 12/1997.

Fato é que, com a prolação de tal decisão, restou reconhecido o direito sobre as mercadorias em discussão, mesmo objeto deste auto de infração, no qual aguarda-se apenas o trânsito em julgado da decisão para que surta seus efeitos em favor da empresa, nos termos do art. 156, X, do CTN.

(...)

Desta feita, o auto de infração, a princípio, é nulo tendo em vista que o provimento judicial favorável alcança a mercadoria representada pela Declaração de Importação nº. 19/0256718-0, por ser o mesmo objeto do lançamento, não podendo a Impugnante ser autuada quando o MM. Juízo reconheceu o direito da empresa em não recolher a multa por falta de LI nesse caso.

(...)

Por tudo isso, verifica-se a identidade entre o objeto da ação mandamental e o do presente auto de infração, de modo que se requer a vinculação do julgamento nesta esfera ao resultado da decisão judicial.”

Ora, a própria Recorrente peticionou nos autos deste processo administrativo requerendo a vinculação do julgamento nesta esfera ao resultado da decisão judicial na medida em que o provimento judicial teria o mesmo objeto aqui tratado.

Como não poderia deixar de ser, a Colenda 1^a Turma da DRJ/FNS proferiu acórdão julgando improcedente a Impugnação em razão da renúncia/desistência da esfera administrativa, ante a discussão na esfera judicial.

O voto condutor do r. acórdão recorrido assim tratou a matéria:

"Inicialmente, de se verificar que o mérito da autuação foi levado pela interessada à apreciação pelo Poder Judiciário. A ação judicial proposta pela interessada se fundamenta na correta descrição da mercadoria importada do que decorreria a improcedência da autuação em razão do teor do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 12/1997. A autoridade judicial acatou seu argumento e determinou a inexigência da multa lançada."

Esse foram, da mesma forma, os fundamentos trazidos pelo interessado em sua impugnação ao lançamento administrativo. Portanto, houve a renúncia da discussão do mérito da autuação no âmbito administrativo, conforme disposto no art. 1º, §2º, do Decreto-lei nº 1.737/1979 e no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/1980.

Em face dessa opção, o tratamento a ser dispensado ao presente processo no âmbito administrativo quanto ao mérito da questão é o previsto no Parecer Normativo Cosit nº 07, de 22/8/2014, o qual conclui que, in verbis:

(...)

Este é, inclusive, o entendimento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme Súmula CARF nº 1, vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, nos seguintes termos:

(...)

Verifica-se que o disposto na alínea "a" estabelece a renúncia ou desistência às instâncias administrativas, quando da propositura de ação judicial pelo contribuinte com o mesmo objeto da autuação."

Ocorre que, surpreendentemente, a Recorrente interpôs seu Recurso Voluntário alegando que a decisão de primeira instância é nula em razão da ausência de renúncia à esfera administrativa dado que a causa de pedir e o pedido seriam diversos, ou seja, inteiramente o oposto do que alegou na sua petição de fls. 98/101.

Em suas razões, alega:

"Então, a intenção da Recorrente era comunicar à DRJ/FNS a respeito da existência da decisão que deu provimento ao recurso de apelação, entendendo como indevida a multa exigida por falta de LI, pois o ADN COSIT nº. 12/1997 expressamente afasta a configuração da infração, bem como fosse adotado o

mesmo entendimento quando do julgamento administrativo, vinculando-se a tal decisão.

Porém, de modo diverso, entendeu a autoridade julgadora pela renúncia à esfera administrativa. Por tudo isso, denota-se que as teses aventadas divergem de maneira discrepante em seu objeto e pretensão, não havendo que se falar em renúncia da via administrativa em razão da interpelação de medida judicial, afinal, não houve a discussão em relação à ilegalidade da multa, mas tão somente na retenção das mercadorias mesmo após o pagamento e cumprimento das exigências feitas pelo Fisco.

Ora, mesmo que houvesse a concomitância da esfera administrativa e judicial, o que a Recorrente não concorda, isso significaria que o crédito tributário lançado seria nulo, pois a decisão judicial foi favorável à empresa no que toca a exigência da multa, de modo que não poderia ter ele “mantido o crédito tributário.”

Em que pese a absoluta contradição com a petição anteriormente protocolizada, e até mesmo com o que aduz em alguns trechos do próprio Recurso Voluntário, conforme acima destacado, a Recorrente alega, agora, que a causa de pedir e o pedido do Mandado de Segurança são distintos, mas não junta cópia da peça inicial do Mandado de Segurança.

Da leitura do acórdão proferido pelo C. TRF4 quando do julgamento do recurso de apelação (juntado pela Recorrente às fls. 108/110), não restam dúvidas que a aplicação ou não da multa foi apreciada na ação judicial, veja-se:

“Em suas razões recursais (evento 46, APELAÇÃO1), a impetrante sustenta que (a) a descrição declarada da mercadoria está correta, haja vista que o produto é constituído de 90% de ácido trichloroisocianurico, e a sua finalidade foi devidamente identificada na DI como sendo tratamento de água, não havendo motivos lógicos para que o Fiscal exija a retificação da descrição apenas para constar o termo “desinfetante”. (b) muito embora o Auditor-Fiscal possua a obrigação legal de averiguar as informações lançadas pela empresa, é vedado à Autoridade Fiscal promover a retenção de mercadorias para discutir a exigência ou não da reclassificação fiscal, bem como para exigir o pagamento de multa e a alteração na descrição das mercadorias; (c) a retenção de mercadorias como meio para a exigência de tributos é ilegal, conforme disposto na Súmula nº 323 do STF; (d) as mercadorias foram corretamente descritas com todos os elementos necessários à sua identificação e ao correto enquadramento tarifário; (e) o importador possui o direito de defender a descrição por ele declarada em processo administrativo específico, nos termos do art. 5º, LIV, da Constituição Federal, devendo, se for o caso, ser lavrado o competente Auto de Infração para cobrança da multa.

(...)

Pelo que se vê dos autos, a empresa impetrante efetuou a importação de mercadorias (descritas como ÁCIDO TRICLOROISOCIANURICO 90% tablete (TRICHLOROISOCYANURIC ACID) com amparo na Declaração de Importação n° 19/0256718-0, registrada em 08-02-2019 (evento 1, ANEXO5).

Em 14-02-2019 foi lançada a primeira exigência pelo Fisco, já cumprida pelo contribuinte-importador, que retificou o código NCM (da posição 2933.6919 para a posição 3808.94.19), pagou a diferença de tributos e multa por classificação fiscal incorreta e obteve a licença de importação que passou a ser necessária por conta da reclassificação fiscal (cf. evento 1, anexo6, anexo7 e anexo8).

Seguiu-se então a segunda exigência em 28-03-2019, tendo por necessária também a alteração da descrição da mercadoria e o pagamento da multa de 30% prevista no art. 706, I, 'a', do Decreto n° 6.759, de 2009, para os casos de importação sem licença de importação, o que é impugnado neste mandamus.

Pois bem, conforme extrai-se da legislação aduaneira, a descrição da mercadoria constante da declaração de importação visa a verificar se estão presentes os elementos necessários à confirmação de sua correta classificação fiscal (cf. art. 25, V, da IN RFB n° 680, de 2006; e também art. 711, §1º, III, do Regulamento Aduaneiro).

No caso dos autos, a descrição fornecida pelo contribuinte-importador em sua DI cumpre com essa finalidade, tanto que foi a partir dela que o Fisco identificou a necessidade de alteração da classificação fiscal, tendo o Fisco realizado o cotejo entre a descrição da mercadoria na DI e a conclusão constante de anterior solução de consulta.

Ademais, nem sequer a justificativa fornecida pelo Fisco fundamenta a exigência de alteração da descrição. Com efeito, na DI a mercadoria foi descrita do seguinte modo: Ácido Tricloroisocianurico 90% tablete, sólido, com a finalidade de utilização na indústria de tratamento de água (evento 1, anexo5).

Por sua vez, na exigência do Fisco é tida por necessária a indicação de que o produto se trata de desinfetante a base de ácido.

Ora, na exigência ora impugnada não se aponta especificamente um vício na descrição na mercadoria. O Fisco apenas exige a inclusão da finalidade do produto (desinfetante). E essa finalidade, se por um lado já é extraível da descrição feita inicialmente pelo contribuinte (=utilização no tratamento de água), por outro lado consta expressamente na descrição da posição NCM imposta pelo Fisco na primeira exigência ("inseticidas, rodenticidas, fungicidas, herbicidas, inibidores de germinação e reguladores de crescimento para plantas, desinfetantes e produtos semelhantes, apresentados em formas ou embalagens para venda a retalho ou

como preparações ou ainda sob a forma de artigos, tais como fitas, mechas e velas sulfuradas e papel mata-moscas").

Portanto, a descrição da DI ao que tudo indica é suficiente à identificação do produto e à sua adequada classificação fiscal, razão pela qual é indevida a exigência de que seja alterada e, em consequência, também é inoportuna a exigência de multa, pois ato declaratório normativo (Ato Declaratório Normativo COSIT n° 12, de 1997) expressamente afasta configuração da infração nas hipóteses em que a reclassificação tarifária, embora imponha licenciamento na importação, se der em importação com produto corretamente descrito."

Verifica-se, assim, que a multa aplicada pelo Auto de Infração foi objeto de discussão na esfera judicial e, portanto, não é admissível que a discussão se dê também em sede administrativa, conforme preceitua a Súmula CARF n.º 1:

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial."

Cumpre destacar que as súmulas CARF são de observância obrigatória pelos seus julgadores, ou seja, estão expressamente vinculados à sua redação.

Entendo, portanto, que estão prejudicados os argumentos de defesa pela renúncia à esfera administrativa.

2. DA CONCLUSÃO.

Ante o todo exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Laura Baptista Borges