



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

Processo n° 11128.720025/2011-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3002-000.482 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 21 de novembro de 2018
Matéria AI - ADUANA - MULTA
Recorrente WORLD CARGO - LOGISTICA INTERNACIONAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. OMISSÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.

É nulo o acórdão proferido com preterição do direito de defesa, caracterizada pela não apreciação de argumentos relevantes ou por fundamentação insuficiente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em dar provimento ao Recurso Voluntário e determinar a devolução do processo à instância *a quo* para que profira novo julgamento, vencidos os conselheiros Alan Tavora Nem (relator) e Carlos Alberto da Silva Esteves que lhe negaram provimento. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Larissa Nunes Girard.

(assinado digitalmente).

Larissa Nunes Girard – Presidente e Redatora Designada.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Carlos Alberto da Silva Esteves e Alan Tavora Nem (Relator).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Acórdão nº 12-95.875 da DRJ/RJO, que manteve integralmente o Crédito Tributário lançado pelo Auto de Infração, que exige do contribuinte a multa em razão de deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003, conforme relatório da 4ª Turma da DRJ/RJO (fls. 58/62), exarado nos seguintes termos:

"Versa o processo sobre a controvérsia instaurada em razão da lavratura pelo fisco de auto de infração para exigência de penalidade prevista no artigo 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003.

Os fundamentos para esse tipo de autuação nesse conjunto de processos administrativos fiscais são os seguintes:

As empresas responsáveis pela desconsolidação da carga lançaram a destempo o conhecimento eletrônico, pois segundo a IN SRF nº 800/2007 (artigo 22), o prazo mínimo para a prestação de informação acerca da conclusão da desconsolidação é de 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Caso não se concluindo nesse prazo é aplicável a multa.

Devidamente cientificada, a interessada traz como alegações, além das preliminares de praxe, acerca de infringência a princípios constitucionais, prática de denúncia espontânea, ilegitimidade passiva, ausência de motivação, tipicidade, além da relevação de penalidade e que tragam ao auto de infração a ineficiência e a desconstrução do verdadeiro cerne da autuação que foi o descumprimento dos prazos estabelecidos em legislação norteadora acerca do controle das importações, a argumentação de que, de fato, as informações constam do sistema, mesmo que inseridas, independente da motivação, após o momento estabelecido no diploma legal pautado pela autoridade aduaneira."

Analisando os argumentos do contribuinte, a DRJ/RJO julgou improcedente a Impugnação (fls. 34/45), deixando de "acolher as preliminares trazidas pela interessada, eis que as argüições de inconstitucionalidade ou ilegalidade não estão afetas ao julgador administrativo" no mérito refutou o argumento da denúncia espontânea, bem como, da ausência de tipicidade, da ilegitimidade passiva e da "relevação da penalidade" e, por fim, argumenta que deve ser mantida a multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003, uma vez que "o lançamento extemporâneo do conhecimento eletrônico, fora do prazo estabelecido na IN SRF nº 800/2007, por causar transtornos ao controle aduaneiro", por Acórdão dispensado de ementa, de acordo com a Portaria RFB nº 2.724/2017.

O contribuinte cientificado da decisão, ingressou com Recurso Voluntário (fls. 85/105) requerendo a reforma do Acórdão recorrido, tendo em vista: a) a preclusão na constituição definitiva do crédito tributário, b) princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, argumentando que "*tendo o representante do armador acima mencionado, apresentado as informações sobre as cargas transportadas através do Conhecimento Eletrônico master (MBL) acima descrito, associado ao manifesto eletrônico, todos os prazos exigidos pela Receita Federal Brasileira foram cumpridos e, conseqüentemente, a mesma não sofreu nenhum tipo de dificuldade seja para fiscalização, seja para apuração de créditos destinados ao erário*" e, por fim, c) a aplicação da denúncia espontânea a fim de cancelar a penalidade aplicada no Auto de Infração.

É o relatório

Voto Vencido

Conselheiro Alan Tavora Nem - Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

A discussão em análise consiste em saber se o contribuinte poderia sofrer a penalidade aplicada pela fiscalização em razão de deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute de acordo com o art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966.

Preclusão na constituição do crédito tributário

Alega o contribuinte que "*não se mostra razoável e, tampouco, proporcional que, após a lavratura do auto de infração, o sujeito passivo da obrigação tributária espere por longos anos a constituição definitiva do crédito tributário*" e continua "*a Lei n.º 11.457/2007, estabelece, em seu artigo 24, a todos os órgãos de julgamento da Receita Federal do Brasil a obrigatoriedade em apresentar suas decisões no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias*".

Importante esclarecer que o prazo máximo estabelecido pelo art. 24 da Lei nº 11.457, de 2007, para que seja proferida decisão administrativa acerca de qualquer petição, defesa ou recurso apresentado pelo contribuinte é meramente programática, não havendo cominação de qualquer sanção em decorrência de seu descumprimento. Nesse sentido, colaciono à baila de forma resumida, as seguintes emendas de decisões unânimes:

"NORMA DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007. NORMA PROGRAMÁTICA.

A norma citada (É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte) é meramente programática, não havendo cominação de qualquer sanção em decorrência de seu

descumprimento. (Ac. 2801002.981, Rel. Tânia Mara Paschoalin).

PRAZO PARA APRECIÇÃO DE DEFESAS OU RECURSO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVAÇÃO DO PRAZO DE 360 DIAS DISPOSTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/2007. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Não caracteriza a nulidade do lançamento a extrapolação do prazo de 360 dias disposto no artigo 24 da lei 11.457, de 2007, pois não foi estabelecida nenhuma sanção administrativa específica em caso de seu descumprimento. (Ac. 2202003.413, Rel. Marco Aurélio de Oliveira Barbosa)."

Sendo assim, ao meu ver, não assiste razão o contribuinte em sua alegação de que *"não é coerente, adequado e, muito menos, justo que o sujeito ativo da obrigação tributária aguarde durante longos anos a definição de sua situação jurídica perante o Fisco"*.

Do cumprimento da obrigação acessória

Alega o contribuinte que *"cumprindo suas obrigações o agente de navegação promoveu em tempo hábil a inclusão das informações perante o sistema fiscalizador da Receita Federal Brasileira"* portanto, o Fisco *"não sofreu nenhum tipo de dificuldade seja para fiscalização, seja para apuração de créditos destinados ao erário"*.

Importante ressaltar, que o caráter punitivo da reprimenda possui natureza objetiva, ou seja, dá-se alheia à vontade do contribuinte ou ao eventual prejuízo derivado de inobservância às regras formais. Eis que a responsabilidade no campo tributário independe da intenção do agente ou responsável, bem como da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, conforme estabelece expressamente o art. 136 do Código Tributário Nacional, *"in verbis"*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Corroborando com entendimento acima exposto, entendo que a responsabilidade por infrações aduaneiras nos artigos 602, parágrafo único e o art. 603, I, do Decreto nº 4.543/2002, Regulamento Aduaneiro, respectivamente, resolvem a questão, senão vejamos:

Art. 602. Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte de pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida ou disciplinada neste Decreto ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-lo (Decreto lei nº 37, de 1966, art. 94).

Parágrafo único. Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, da natureza e da extensão dos efeitos do ato (Decreto lei nº 37, de 1966, art. 94, § 2o).

Art. 603 Respondem pela infração (Decreto lei nº 37, de 1966, art. 95):

I conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie;

Sendo assim, a legislação aduaneira adotou a responsabilidade objetiva, ou seja, não importa o elemento volitivo para ser caracterizada a infração, estendendo a responsabilidade pela infração à todos que concorrem para a sua prática ou dela se beneficie.

Por isso, em absoluto, a multa regulamentar aqui exigida pode ser entendida como um descumprimento de obrigação acessória tributária, cuja finalidade precípua é auxiliar na exata identificação dos participantes e componentes de uma relação jurídico tributária.

Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade

Quanto ao afastamento da legislação aplicada por ferimento ao Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade, deixo de apreciar, em razão da Súmula nº 2, do CARF, que assim dispõe: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”.

Denúncia espontânea

Já em relação a exclusão da responsabilidade em virtude da denúncia espontânea, requerida pelo contribuinte, entendo que não procede tal alegação, pois, no caso em tela, não se aplica o instituto da denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN, muito menos, a norma específica relativa à infração à legislação aduaneira, conforme expressamente determina o art. 102 do Decreto-lei nº 37/1966, a seguir reproduzido:

Art. 102 A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 1º (...)

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010). (grifado).

O objetivo da denúncia espontânea, evidentemente, é estimular que o infrator informe espontaneamente à Administração aduaneira a prática das infrações de natureza tributária e administrativa instituídas na legislação aduaneira. Nesta última, incluída todas as obrigações acessórias que tenham por objeto as prestações positivas (fazer ou tolerar) ou negativas (não fazer) instituídas no interesse fiscalização das operações de comércio exterior.

Importante ressaltar que, para aplicação do instituto da denúncia espontânea, é condição necessária que a infração de natureza tributária ou administrativa seja passível de denúncia à fiscalização pelo infrator. Sendo assim, a denúncia espontânea, não tem o condão de desfazer ou paralisar o fluxo inevitável do tempo, para as infrações que têm por

objeto as condutas extemporâneas do sujeito passivo, caracterizadas pelo cumprimento da obrigação após o prazo estabelecido na legislação.

No mesmo sentido, tem se firmado a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), conforme enunciados das ementas a seguir transcritas:

"TRIBUTÁRIO. PRÁTICA DE ATO MERAMENTE FORMAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DCTF. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

A inobservância da prática de ato formal não pode ser considerada como infração de natureza tributária. De acordo com a moldura fática delineada no acórdão recorrido, deixou a agravante de cumprir obrigação acessória, razão pela qual não se aplica o benefício da denúncia espontânea e não se exclui a multa moratória. "As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138, do CTN"

(AgRg no AG nº 490.441/PR, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 21/06/2004, p. 164)

Agravo regimental improvido. (STJ, ADRESP 885259/ MG, Primeira Turma, Rel. Min Francisco Falcão, pub. no DJU de 12/04/2007)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. MULTA. ATRASO NA ENTREGA. LEGALIDADE. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ARESTO ATACADO QUE CONTÉM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS SUFICIENTES PARA MANTÊ-LO. ÓBICE DA SÚMULA 126/STJ.

1. (...)

2 (...)

3 (...)

4. *É cediço o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da legalidade da cobrança de multa pelo atraso na entrega da declaração de rendimentos, inclusive quando há denúncia espontânea, pois esta "não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, uma vez que os efeitos do artigo 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas" (AgRg no AREsp 1022862/SP, Rel. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017)."*

Portanto, segundo o entendimento do STJ (1ª e 2ª Turma), o cumprimento extemporânea de qualquer tipo de obrigação acessória configura infração formal, não passível do benefício do instituto da denúncia espontânea da infração, previsto no art. 138 do CTN.

Por fim, em face das disposições do art. 72 do Regimento Interno do CARF de observância obrigatória aplico a Súmula nº 126 "*A denúncia espontânea não alcança as penalidades infligidas pelo descumprimento dos deveres instrumentais decorrentes da inobservância dos prazos fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para prestação de informações à administração aduaneira, mesmo após o advento da nova redação do art. 102 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, dada pelo art. 40 da Lei nº 12.350, de 2010.*".

Pelo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem

Voto Vencedor

Conselheira Larissa Nunes Girard – Redatora Designada

Com a devida vênia, divirjo do conselheiro relator em relação à possibilidade de apreciação do mérito, dada a constatação de omissão no julgamento de primeira instância quanto aos argumentos da impugnação.

Compulsando os autos, constata-se que o contribuinte apresentou as seguintes alegações em sua impugnação:

- a) que a obrigação foi cumprida, uma vez que os dados faltantes já constavam de outros documentos informados tempestivamente no sistema (manifesto e master);
- b) ausência de dano à fiscalização;
- c) natureza jurídica da responsabilidade por infrações, que não seria objetiva, mas por culpa presumida;
- d) aplicação da denúncia espontânea;
- e) ofensa aos princípios constitucionais da segurança jurídica, razoabilidade, proporcionalidade, contraditório e ampla defesa.

Pelo relatório, sucinto e genérico, que se reproduz a seguir, vê-se o descompasso com as alegações acima relacionadas:

Devidamente cientificada, a interessada traz como alegações, além das preliminares de praxe, acerca de infringência a princípios constitucionais, prática de denúncia espontânea,

ilegitimidade passiva, ausência de motivação, tipicidade, e que tragam ao auto de infração a ineficiência e a desconstrução do verdadeiro cerne da autuação que foi o descumprimento dos prazos estabelecidos em legislação norteadora acerca do controle das importações, a argumentação de que de fato as informações constam do sistema, mesmo que inseridas, independente da motivação, após o momento estabelecido no diploma legal pautado pela autoridade aduaneira. (grifado)

O exame do voto proferido nos leva à conclusão de que as alíneas “a” e “c” acima não foram consideradas, sem mencionar a existência de argumentação relativa a matérias não suscitadas. Transcrevem-se os parágrafos iniciais:

Deixo de acolher as preliminares trazidas pela interessada, eis que as arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade não estão afetas ao julgador administrativo.

Além disso, sequer se pode imaginar a ocorrência de denúncia espontânea, que justamente é regulada no artigo 138 do CTN e tem seu escopo na infração que enseja o pagamento de tributo, não se aplicando esse instituto ao caso concreto.

De outra feita, qualquer alegação acerca de ausência de tipicidade e motivação também devem cair por terra, ou mesmo sobre ilegitimidade passiva, inexistência de responsabilidade ou mesmo de requerimento de relevação de penalidade, pois em nenhum dos casos há coaduação com o que se verifica dos autos, eis que o controle das importações deve ser feito pela autoridade aduaneira e seus prazos precisam ser cumpridos, até porque as multas nesses casos são aplicadas exatamente pelo fato de não possuir condições de realizar o efetivo controle se os prazos deixarem de ser cumpridos, no que toca, em especial, aos lançamentos extemporâneos dos conhecimentos eletrônicos, seja house, seja mercante ou do próprio manifesto em si. Senão vejamos. (grifado)

E, no mais, o voto trata, em síntese, do objetivo do controle aduaneiro e dos danos acarretados pelo descumprimento das normas que visem à sua aplicação.

Por esses motivos, entendo que deve ser determinada a anulação da decisão para que a impugnação seja novamente apreciada, desta vez na integralidade de seus argumentos, pela caracterização do cerceamento do direito de defesa, hipótese de nulidade do ato prevista no art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. (grifado)

O fato de a recorrente não ter protestado sobre esse ponto específico em seu recurso voluntário não afeta a posição que aqui se adota, tendo em vista a prevalência do interesse público. Cabe a este Colegiado, no que concerne aos princípios que regem o processo

Processo nº 11128.720025/2011-74
Acórdão n.º **3002-000.482**

S3-C0T2
Fl. 10

administrativo fiscal, o controle da legalidade dos atos administrativos podendo, inclusive, como é o caso, ser suscitado de ofício o cerceamento do direito de defesa.

Com essas considerações, voto por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para fins de determinar a nulidade do acórdão recorrido e o retorno dos autos à primeira instância para que seja realizado um novo julgamento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard