



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.720802/2016-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-001.714 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2021
Recorrente SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 02/04/2012

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO COLETIVA. INEXISTÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA CARF Nº 1.

A existência de medida judicial coletiva interposta por associação de classe, ainda que o contribuinte comprove ser parte integrante, não tem o condão de caracterizar a concomitância e renúncia à discussão do objeto material na esfera administrativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para afastar a concomitância entre o processo judicial e o administrativo e devolver o processo à DRJ para que seja realizado novo julgamento, analisando todas as alegações trazidas em sede de impugnação administrativa pela recorrente.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves (Presidente), Sabrina Coutinho Barbosa e Mariel Orsi Gameiro

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório do acórdão proferido pela primeira instância:

Trata o presente processo de auto de infração pela não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada. Segundo a fiscalização, a agente de carga SCHENKER DO BRASIL

TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA, concluiu a desconsolidação relativa a conhecimento de transporte de forma intempestiva conforme resumo apresentado nas fls. 14 e 15 (OCORRÊNCIA 1).

Por ter violado o prazo estabelecido pela IN/SRF nº 800 de 2007, em seu art. 22, a fiscalização lançou a multa do art. 107, IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/66, no valor de R\$ 5.000,00 para cada carga não informada. Alega a fiscalização a não aplicação do instituto da denúncia espontânea.

Intimada do Auto de Infração em 03/05/2016 (fl. 97), a interessada apresentou impugnação e documentos em 03/05/2016, juntados às fls. 99 e seguintes, alegando em síntese:

1. Alega que não seria cabível a lavratura do presente Auto de Infração pela existência de tutela antecipada nos autos da Ação Ordinária nº 0005238-86.2015.4.03.6100 da Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais, da qual a impugnante é associada. Cita jurisprudência judicial sobre o tema.

2. Alega que não deixou de prestar as informações sobre as cargas transportadas. Alega que em nenhum momento obstruiu a atividade fiscalizatória. Alega que se as informações não fossem prestadas não seria possível qualquer operação de carga ou descarga nos termos no art. 37, §2º do Decreto-lei nº 37 /66. Alega que houve de fato a descarga das mercadorias.

3. Alega que a alteração na IN RFB nº 800/07 trazida pela IN RFB nº 1.473/14 ratificou o entendimento que o eventual atraso na informação seria imputável somente ao armador transportador pois somente este manifesta a carga. Alega que no inciso III do art. 22 da IN RFB nº 800/07 a norma cita “conhecimento genérico”. Alega que tal “conhecimento genérico” seria de emissão do armador transportador.

4. Alega violação aos Princípios da Proporcionalidade e da Isonomia. Alega que a norma trata de forma mais grave infrações relativas a carga do que a tripulantes ou passageiros e que a mesma não prevê qualquer limite. Alega violação ao art. 729, II do RA de 2009. Alega que o atraso na prestação das informações não causa qualquer dano à fiscalização que autua por mero formalismo, em prazo muito posterior à infração. Reafirma o limite de R\$ 5000,00 por veículo do inciso I do art. 729, do RA de 2009. Cita textos de outras penalidades aduaneiras que comportam limitação. Afirma que a multa aplicada tem caráter inconstitucional.

5. Alega a não tipicidade da multa aplicada. Alega falta de dolo específico a despeito do art. 136 do CTN. Alega que tal exigência está contida no art. 107, IV, “c” do Decreto-lei nº 37/66. Reafirma que não houve falta de prestação de informações.

6. Alega falta de motivação do Auto de Infração. Cita o art. 50 I, II e §1º da Lei nº 9.784/99. Alega que a fiscalização não provou em que momento a impugnante deixou de prestar as informações necessárias ao devido controle aduaneiro.

7. Alega violação ao Princípio da Razoabilidade. Alega novamente que a impugnante não poderia ser apenada pois prestou as informações exigidas. Cita o Ato Declaratório COREP nº 3/2008.

8. Alega a ocorrência de denúncia espontânea. Cita o art. 102 do Decreto-lei nº 37/66 e o art. 138 do CTN. Cita jurisprudência judicial e administrativa sobre denúncia espontânea.

9. Requer, por fim, que sejam acolhidos os argumentos apresentados e que seja julgado improcedente o presente auto de infração.

A vigésima segunda Turma da DRJ/SPO, através do Acórdão nº 16-74.267, entendeu pela manutenção do lançamento, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 02/04/2012

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. REGISTRO INTEMPESTIVO DE CARGA. MULTA.

O registro intempestivo do conhecimento de carga na chegada de veículo ao território nacional tipifica a multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei nº 37/66 com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/03.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Mandado de Segurança. Não se toma conhecimento da impugnação no tocante à matéria objeto de ação judicial. Parecer Normativo COSIT nº 7/14. Súmula CARF nº 1.

O contribuinte foi intimado da decisão em 22 de setembro de 2016 (e-fls. 217), e interpôs Recurso Voluntário em 13 de outubro de 2016 (e-fls. 218), no qual, afirma, em síntese: insubsistência do auto por decisão judicial; da inexistência de concomitância entre processo administrativo e judicial; que as informações foram efetivamente prestadas; a inexistência de tipificação da penalidade; ofensa ao princípio da motivação e aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea.

É o relatório.

Voto

Conselheira Mariel Orsi Gameiro, Relatora.

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento em parte, conforme será exposto abaixo.

O recorrente afirma, em síntese: insubsistência do auto por decisão judicial; da inexistência de concomitância entre processo administrativo e judicial; que as informações foram efetivamente prestadas; a inexistência de tipificação da penalidade; ofensa ao princípio da motivação e aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea.

Tratarei em partes.

Preliminar**Vício Formal**

Afirma o contribuinte que houve vício formal na lavratura do auto de infração, eis que não houve oportunidade para ampla defesa e contraditório.

Contudo, entendo que as formalidades presentes na norma que rege o processo administrativo fiscal – artigo 9º, do Decreto 70.235/72 foram atendidas, de modo que, é possível verificar quais as embarcações e os respectivos atrasos que ensejaram a aplicação das multas aqui discutidas.

Além disso, também não há que se falar em preliminar de nulidade, tendo em vista a inocorrência das hipóteses listadas no artigo 59, do Decreto 70.235/1972:

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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

E, nesse sentido, rejeito a preliminar de nulidade.

Concomitância de ação judicial e processo administrativo – Denúncia Espontânea

Aqui serão tratados os argumentos trazidos pela recorrente de existência de medida liminar em ação judicial, que discute a possibilidade de aplicação da denúncia espontânea e a insubsistência do auto por decisão judicial.

Aduz o contribuinte que a Associação Nacional de Empresas Transitárias, Agentes de carga aérea, Comissárias de despachos e Operadores Intermodais (ACTC) ingressou com Ação Judicial para discussão da aplicabilidade do instituto de denúncia espontânea, em trâmite perante a 14ª Vara e para comprovação, junta aos autos a petição inicial, bem como decisão que proferiu liminar para que a União:

“(…) se abstenha de exigir das associadas da Autora as penalidades em discussão nestes autos, independentemente do depósito judicial, sempre que as empresas tenham prestado ou retificado as informações no exercício de seu legítimo direito de denúncia espontânea, nos termos do artigo 102 do Decreto-lei 37/66.”

Destaco que, a lavratura do auto de infração não necessariamente implica em sua cobrança, e a existência de liminar – especificamente com o conteúdo acima esposado, não sustenta o argumento apresentado.

Além disso, é necessário esclarecer que, no presente caso, a discussão judicial não traduz concomitância com o objeto material que é discutido também em esfera administrativa, porque se trata de ação coletiva.

Vê-se que, de fato, o contribuinte integra a Associação supracitada que ingressou com a demanda judicial, contudo, tal fato não conduz à concomitância.

Isso porque a ação coletiva substitui o sujeito processual, e não importa na aplicação da Súmula CARF nº 1, tendo em vista que deve o contribuinte valer-se de medida própria para que seja válida.

Nesse sentido, entendo que o instituto da Denúncia Espontânea deve ser julgado – e aqui inauguro a presente questão com a informação de que a matéria foi suscitada pelo recorrente em sede de impugnação administrativa e **não foi conhecida pela decisão de primeira instância**, que aplicou a Súmula supracitada, entendendo pela concomitância da ação judicial com o presente processo administrativo fiscal.

Ante o exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, lhe dar parcial provimento, afastando a concomitância e determinando a devolução do processo à instância *a quo* para que seja realizado novo julgamento, analisando todas as alegações trazidas em sede de impugnação administrativa.

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro

Fl. 5 do Acórdão n.º 3002-001.714 - 3ª Seção/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11128.720802/2016-95