



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.721133/2017-50
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-009.134 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de maio de 2021
Recorrente F. C. ASSESSORIA ADUANEIRA, CONSULTORIA E COMÉRCIO
EXTERIOR EIRELI - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 09/06/2014

ACÓRDÃO DRJ. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE FUNDAMENTOS DA
IMPUGNAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.
NULIDADE

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir sua decisão, mas não pode deixar de analisar fundamentos ou elementos de prova utilizados pelo contribuinte em Impugnação capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão, sob pena de cerceamento de direito de defesa e nulidade da decisão de primeira instância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para declarar, de ofício, a nulidade do Acórdão da DRJ, determinando o retorno dos autos para que seja proferida nova decisão.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente), Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Ronaldo Souza Dias, Fernanda Vieira Kotzias, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Muller Nonato Cavalcanti Silva (suplente convocado) e Leonardo Ogassawara de Araujo Branco.

Relatório

Trata o presente processo de lançamento para a aplicação de multa de R\$ 5.000,00, por não prestar informação sobre a desconsolidação de carga transportada em veículo procedente do exterior, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal do Brasil, penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/66.

Por economia processual, reproduzo o relatório da decisão de piso (destaques no original):

“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”.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ (DRJ/Rio de Janeiro) considerou improcedentes as arguições feitas pela então impugnante e, por meio do Acórdão nº 12-095.160 - 4ª Turma da DRJ/RJO (doc. fls. 118 a 123)¹, manteve integralmente a penalidade aplicada. A confecção da Ementa foi dispensada por aquele colegiado, na forma da Portaria SRF nº 2.724/2017.

Cientificada do julgamento em 28/02/2018, a recorrente apresentou seu Recurso Voluntário (doc. fls. 126 a 144) em 06/03/2018, como se atesta no Termo de Solicitação de Juntada (doc. fls. 124).

Em seu Recurso, a agente de carga contesta a decisão de primeira instância basicamente repisando o que já afirmara na Impugnação, alegando em síntese, que:

- a) o armador teria antecipado por dias a atracação, bloqueando assim os CE, e também *“omitiu um porto sem prévio aviso, antecipando em dias a atracação no porto de destino final”*;
- b) foi consignatária da carga referente ao CE MASTER MSCUEU796750, transportada pelo Navio M/V MSC ANCHORAGE, que teve sua saída do porto de POMEZIA – ITALIA com destino ao porto de SANTOS - BRASIL, mas o armador da carga teria alterado o cronograma *“devido uma escala extra no navio no terminal BTP, informação omitida pelo armador, ocasionando assim antecipação da na atracação do navio”*, de forma que a previsão para atracação era o dia 16/06/2013, *“mas como o*

¹ Todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo digital, em razão de este processo administrativo ter sido materializado na forma eletrônica.

armador, sem qualquer lógica incluiu o Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151405113959976 na data de 03/06/2014 14h33min” e sem qualquer comunicação, a empresa, “seguindo o cronograma previamente estabelecido com o armador, registrou seu conhecimento marítimo no dia 09/06/2014, na certeza de que o armador cumpriria o cronograma traçado”;

- c) *as informações foram espontaneamente lançadas no Sistema pela Recorrente antes do início de qualquer ação fiscal, constituindo verdadeira denúncia espontânea que isentaria o transportador de qualquer penalização nos termos do art. 138, do CTN, com a redação do art. 102 do Decreto nº 37/66, já que “a suposta infração cometida pela Recorrente ocorreu em 09/06/2014 às 15h26min, mas somente em 12/04/2017 às 13h21min que houve a homologação do auto de infração, ou seja, quando da lavratura do auto, as informações já haviam sido prestadas e corrigidas na SISCOMEX CARGA”;*
- d) *os agentes de cargas e desconsolidadores estariam sujeitos às informações prestadas pelo armador a SISCOMEX, para prestar as informações as quais são consignatários perante o Sistema Mercante, e dependem da inclusão do conhecimento eletrônico CE Master para também incluir os CE House, tendo sido autuada em decorrência da alteração na escala por parte do armador, além do que “a inserção das informações antes da atracação do navio demonstra de maneira incontestada que a recorrente não tentou de nenhuma forma conturbar ou lesar o sistema da SISCOMEX CARGA, conseqüentemente o erário”, de forma que “não pode ser punida com uma multa de valor excessivamente alto por conta de uma conduta de terceiro”;*
- e) *a penalidade imposta pela RFB tornou-se absurdamente desproporcional à suposta infração cometida pelos transportadores que perdiam o prazo, correspondendo “a muito mais que o valor que o agente de carga recebeu pela sua prestação de serviço” e, em casos como este, as multas passam a ter um caráter confiscatório, já que “a desproporção entre o desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica, a multa, evidencia o caráter confiscatório desta”;*
- f) *“o princípio da razoabilidade exige dentre outras coisas, proporcionalidade entre os meios que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas no caso concreto”;* e
- g) *caso não se entenda pela exclusão da multa, “pede-se, em observância à regra da aplicação da lei mais benéfica ao contribuinte, como permite o art. 106, I e II do CTN, que sobre o caso se opere, por analogia, os termos do artigo 736, “caput”, do decreto no. 6.759/2009, que permite seja relevada a penalidade imposta”.*

Nesses termos, requer *“seja reformada a sentença que julgou improcedente os pedidos e requer principalmente a aplicação do princípio de retroatividade benéfica no caso, e suspender a cobrança não sendo cabível a aplicação de multa por culpa de terceiro. E também seja acolhido o pedido no sentido de aplicar no caso o instituto da denúncia espontânea e assim*

excluir a multa, não sendo o entendimento dos Ilustres Julgadores que a multa seja reduzida com base no princípio da razoabilidade”.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Relator.

Admissibilidade do recurso

O Recurso é atende aos pressupostos de admissibilidade, de sorte que dele se pode tomar conhecimento.

Não obstante, não consta dos autos qualquer elemento que permita atestar, ainda que com um mínimo grau de acurácia, a data de ciência da decisão recorrida pela interessada. Não constam do presente processo Intimação, Termo de Ciência por Abertura de Mensagem, Aviso de Recebimento firmado, Edital ou qualquer outro documento que permita aferir a data de formalização da ciência do sujeito passivo.

Não tendo a unidade preparadora da RFB tomado providências para que se soubesse, com convicção, a data da ciência da decisão recorrida antes do envio do processo a este Conselho, considerando como data da ciência aquela informada pela recorrente (fls. 153), tomo como tempestiva a peça apresentada.

No mérito, observa-se que não há no Recurso Voluntário qualquer arguição de nulidade. Não obstante, é cediço ser pacífico o entendimento de que é dever do colegiado apreciar de ofício as matérias de ordem pública, ainda que não tenham sido contestadas, bem como corrigir os erros materiais que, porventura, agravarem incorretamente a exigência fiscal.

Matérias de ordem pública condicionam a legitimidade do próprio exercício de atividade administrativa. Por isso, não precluem e podem, a qualquer tempo, ser objeto de exame, em qualquer fase do processo e em qualquer grau de jurisdição, sendo passíveis de reconhecimento de ofício pelo julgador, nos termos do art. 342, incisos II e III, do CPC/2015.

Nesses termos, e considerando que Acórdãos da mesma Delegacia de Julgamento, da mesma Turma e com o mesmo teor foram anulados por cerceamento do direito de defesa, faço a análise da questão.

Preliminar de nulidade do Acórdão da DRJ

As nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal são tratadas nos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72, segundo os quais somente serão declarados nulos os atos na ocorrência de despacho ou decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente ou do qual resulte inequívoco cerceamento do direito de defesa à parte (*verbis* – grifos nossos):

“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.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”.

Compulsando o alegado com o que consta dos autos, observo que, em sua Impugnação de fls. 046 a 071, além das corriqueiras alegações de ilegitimidade passiva e de ocorrência de denúncia espontânea, a recorrente sustentou que esteve impossibilitada de registrar tempestivamente o CE Master e promover a vinculação dos CE House devido a mudanças do cronograma de viagens da embarcação e de antecipação da data de sua escala no Porto de Santos, não comunicadas pelo armador (fls. 049 e ss. – grifos nossos):

“II. b – INCABIMENTO DA APLICAÇÃO DA MULTA POR CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIROS:

(...)

No caso em apreço, o container CLHU37 pelo transportado Navio M/V MSC ANCHORAGE, em sua viagem 1407, com atracação prevista pelo armador para 16/06/2013, como consta a informação no sistema SEMAFORICO e MARINHA MERCANTE.

Entretanto houve uma alteração no cronograma, informação omitida pelo armador, ocasionando assim atracação antecipada do navio.

Ocorre que o transportador, sem qualquer lógica incluiu o Conhecimento Eletrônico (CE) MBL CE) MBL 151405113959976 na data de 03/06/2014 14:33, e, o fez sem qualquer comunicação a impugnante que, seguindo o cronograma previamente estabelecido com o armador, a registrar seu conhecimento marítimo no dia 09/06/2014 na certeza de que o armador cumpriria o cronograma traçado.

Cabe ressaltar Ilustre Julgador, o Armador antecipou por dias na atracação, assim bloqueando os CEs e também omitiu um porto sem prévio aviso, antecipando em dias a atracação no porto de destino final.

Portanto, no caso em apreço não é cabível a aplicação de multa, devendo ser suspensa tal cobrança.

Ademais, as informações foram inseridas no Sistema Mercante antes da atracação dos navios, mas por conta das antecipações não completou o prazo estipulado pela RFB”.

Vejo, contudo, que tais argumentos não foram enfrentados pela decisão de piso.

De fato, o julgador não se obriga a examinar todas e quaisquer argumentações trazidas pelos litigantes a juízo, senão aquelas necessárias e suficientes ao deslinde da controvérsia.

Já é pacífico neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais o entendimento de que não é necessário rebater, uma a uma, as alegações do sujeito passivo, e sim que o julgador deve apresentar razões suficientes para fundamentar o seu voto. Encontrando estes fundamentos suficientes para justificar seu convencimento, despidendo torna-se a abordagem de outras alegações, ainda que destas tenha a parte se utilizado, porque já estão inócuas frente ao julgado.

Tal preceito foi interpretado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Min. Diva Malerbi Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/06/2016, quando se entendeu que:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."

Entretanto, como ressalta o entendimento transcrito, é dever do julgador enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão.

Ora, a impossibilidade de prestação das informações exigidas em decorrência de antecipação da data de escala pelo armador seria passível de afastar a aplicação da penalidade objeto do presente contencioso, não podendo o Acórdão recorrido ter sido omissivo na análise deste argumento, como se observa nos fundamentos do voto condutor do julgado (fls. 096 e ss. – destaques no original):

“O caso ora apreciado diz respeito à importação de cargas consolidadas, as quais são acobertadas por documentação própria, cujos dados devem ser informados de forma individualizada para a geração dos respectivos conhecimentos eletrônicos (CEs). Esses registros devem representar fielmente as correspondentes mercadorias, a fim de possibilitar à Aduana definir previamente o tratamento a ser adotado a cada caso, de forma a racionalizar procedimentos e agilizar o despacho aduaneiro. Nesses casos, não é viável estender a conclusão trazida na citada SCI, conforme se passa a demonstrar.

Apenas para efeito de esclarecimento, informa-se que o fornecimento das informações exigidas, no âmbito do transporte internacional de cargas, objetiva proporcionar à Aduana subsídios para a análise de risco dessas operações, a ser realizada previamente ao embarque ou desembarque das mercadorias no País, de forma a racionalizar procedimentos e agilizar o despacho aduaneiro. Daí a necessidade de os dados exigidos serem prestados corretos e tempestivamente.

Observa-se que, **o foco principal dessa obrigação é o controle aduaneiro, mas ela também interessa à administração tributária.** Com base nas informações exigidas muitas vezes são constatadas infrações como o subfaturamento de preços; o erro no enquadramento tarifário, objetivando obter tratamento mais favorável; a ausência de recolhimento de direitos *antidumping* ou compensatório. Ademais, não se pode negar que um dos objetivos da Aduana é justamente proteger a economia nacional contra a concorrência desleal de produtos estrangeiros.

Vale dizer, ainda, que o Decreto-Lei nº 37/1966, que possui força de lei e alterações posteriores sustentam as penalidades as quais são explicadas e definidas pelas Instruções Normativas expedidas pela RFB, e que tanto a fiscalização quanto o julgador administrativo de primeira instância adstritos.

Nesse sentido, o lançamento extemporâneo do conhecimento eletrônico, fora do prazo estabelecido na IN SRF nº 800/2007, por causar transtornos ao controle aduaneiro, deve ser mantido na presente autuação. Assim, **DEIXO DE ACOLHER A IMPUGNAÇÃO** e considero devido o crédito tributário lançado”.

Diante do exposto, tendo em conta que a decisão recorrida deixou de analisar fundamento utilizado pelo contribuinte em sua Impugnação capaz de afastar a penalidade, considero materializado o cerceamento do direito de defesa, o que, pela aplicação do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, implicaria nulidade da decisão de primeira instância. Assim, penso que deva ser reconhecida de ofício a nulidade do Acórdão da DRJ/Rio de Janeiro.

Conclusões

À vista de todo o exposto, VOTO por reconhecer de ofício a nulidade do Acórdão recorrido e dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, determinando o retorno dos autos à DRJ/Rio de Janeiro para que seja proferido novo Acórdão.

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche