



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

Processo n° 11128.722379/2016-68
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3002-000.213 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 12 de junho de 2018
Matéria AI - ADUANA - MULTA
Recorrente SLOT LOGISTICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 04/02/2013

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO COLETIVA. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A existência de Medida Judicial Coletiva interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, afastando a concomitância e determinando o retorno dos autos à DRJ para que profira novo julgamento analisando todas as alegações da Impugnação.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves - Relator.

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

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Acórdão 16-080.054 da DRJ/SPO, que manteve integralmente o Crédito Tributário lançado pelo Auto de Infração, que exige da contribuinte a multa pelo atraso na prestação de informações sobre veículo ou carga nele transportada, penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi alterada pela Lei 10.833, de 2003.

A partir desse ponto, transcrevo o relatório do Acórdão recorrido por bem retratar as vicissitudes do presente processo:

"Trata-se de auto de infração, lavrado contra a empresa . SLOT LOGÍSTICA LTDA., CNPJ , 07668541000131 , doravante denominada impugnante, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), onde foi lançada a multa prevista no artigo 107, Inciso IV –alínea “e” do Decreto 37/66 , “ 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” . O prazo que não foi obedecido e gerou a aplicação da multa foi o prazo previsto no artigo 22, Inciso III da IN RFB 800/2007.

Descrição da Infração

Consta do auto de infração que a impugnante concluiu a desconsolidação relativa a um conhecimento eletrônico a destempo, conforme quadro que segue.

**Ocorrência MBL DATA DE ATRACAÇÃO HBL
(AGREGADO) DATA DE REGISTRO CARGA 1
151305012252908 05/02/2013 21:47 hs 151305021921833
04/02/2013 15:31**

A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto de Santos acondicionada no(s) container(es) MEDU6266639 MSCU2596739 MEDU1081890 MEDU3066283 MEDU6262551 MSCU6228083 CAIU2936032 MSCU3666255 MSCU6280203 MSCU3949825, pelo Navio M/V MSC MAUREEN, em sua viagem SS304R, com atracação registrada em 05/02/2013 21:47. Os documentos eletrônicos de transporte que ampararam a chegada da embarcação para a carga são: Escala 13000023134, Manifesto Eletrônico 1513500149436, Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151305012252908 e Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL 151305021921833.

Do auto de infração a impugnante tomou ciência 07/04/2016 e apresentou impugnação tempestiva em 05/05/2016.

A Impugnação

Das Preliminares

Preliminarmente a impugnante requer que a DRJ intime previamente ela e seu patrono regularmente inscritos no processo (cujos endereços físicos e eletrônicos se encontram no cabeçalho da página) para informar sobre a pauta do julgamento deste PAF, que deverá ter acompanhamento pessoal através de seu patrono, sob pena de nulidade processual.

Tal requerimento encontra-se fundamentado na decisão liminar em ação de mandado de segurança coletivo proposto contra Receita Federal. Tal decisão impõe que a Receita Federal publique previamente as pautas de julgamento e intime as partes quanto às datas dos julgamentos, permitindo o comparecimento das partes e seus advogados para assistir às sessões de julgamento das DRJ's, podendo, inclusive, se assim quiserem, "ofertar questões de ordem sobre aspectos de fato da causa".

Do Mérito

No mérito faz as seguintes alegações:

- Denúncia Espontânea

Sobre o tema, alega que Impugnante inseriu as informações antes da atracação do navio no porto de destino final, pois o Navio atracou em 19/02/2013 às 19h50minh, enquanto as informações foram inseridas no sistema mercante SISCOMEX CARGA em 18/02/2013 às 00h05minh, ou seja, muito antes de qualquer procedimento fiscal e concluí.

Assim, neste caso, o transportador pode se beneficiar do instituto da denúncia espontânea, a fim de não se submeter ao pagamento de multas, já que a Lei lhe deu essa prerrogativa de exclusão da responsabilidade.

- Desproporcionalidade da pena aplicada

Sobre o tema alega que a multa é desproporcional, com valor acima do valor da prestação de serviço, sendo portanto de caráter confiscatória. Cita o princípio do não confisco.

Alega a natureza jurídica da pena de multa, que exige para a sua aplicação a obediência a certos requisitos essenciais, que não foram obedecidos no caso em foco. Entre esses requisitos encontra-se o Princípio da Individualização da Pena, Art 5º., XLVI da Constituição Federal de 1988.

Art. 5º. – (...)

XLVI - A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

Sobre o tema, alega que somente a lei pode impor a pena, e no caso a multa foi aplicada devido à Instrução Normativa, regra derivada, que não é lei. Conclui:

Em suma, a impugnante não se amoldou a uma conduta prévia, inscrita em LEI, que lhe pudesse impor uma pena de multa de R\$ 5.000,00. Desse modo, ao aplicar sobre a Impugnante a excessiva multa ora em tela, o agente alfandegário feriu o PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA inscrito no inc. XLVI, art. 5º., CF/88.

Alega também a total ausência de prejuízo à fazenda nacional, à ordem tributária ou à organização portuária. Aplicação ao caso dos princípios da proporcionalidade, razoabilidade, do não confisco e multa punitiva.

Sobre o tema alega que a referida multa foi aplicada devido ao controle aduaneiro, sendo tal multa de caráter meramente administrativo e não fiscal, logo não havendo implicações financeiras diretas em termos de tributos.

Conclui argumentando que:

Em suma, o que se quer dizer é que não se configurou aqui situação danosa ou prejudicial que determinasse a imposição de multa, e, mais que isso, acaso tivesse o ente fiscalizador observado a matéria em questão debaixo dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, certamente a multa não teria sido imposta por uma simples questão de bom senso. Nesse diapasão e sob os auspícios dos princípios do não confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade, requer seja cancelada a multa imposta.

- Pleiteia a aplicação do Artigo 112 do CTN ao caso em tela.

Alega que pelo fato da impugnante ter prestado informação antes da atracação e agido de boa fé e a multa a ele aplicada infringir os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade, a infração deve ser observada debaixo do ditame do artigo 112 do CTN, ou seja, interpretada de maneira mais benéfica ao contribuinte como um todo.

Faz uma solicitação, por ele denominada PEDIDO ALTERNATIVO, de que, "Se, todavia, não entenderem os Ilustres Julgadores desta DRJ/SRF pela exclusão da multa, de acordo com os tópicos acima inscritos, 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; sendo....." "

Analisando as argumentações da contribuinte, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (DRJ/SPO) julgou a Impugnação de modo a não

conhecê-la, quanto à matéria objeto de ação judicial, e julgá-la improcedente, quanto à matéria diferenciada, por Acórdão que possui a seguinte ementa:

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 04/02/2013

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO JUDICIAL.

Não se toma conhecimento da impugnação no tocante à matéria objeto de ação judicial. Parecer Normativo nº 7, de 22/0/2014.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 04/06/2012

AGENTE DE CARGA. REPRESENTANTE DO CONSOLIDADOR ESTRANGEIRO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

O Agente de Carga, na condição de responsável pela desconsolidação das cargas, foi o responsável pelas informações intempestivas no SISCOMEX, de dados relativos à cargas importadas em questão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Em seqüência, após ser cientificada dessa decisão, a contribuinte apresenta Recurso Voluntário (169/182), no qual requereu a reforma do Acórdão recorrido, repisando e reforçando argumentos jurídicos já apresentados.

É o relatório, em síntese.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves - Relator

O direito creditório envolvido no presente processo encontra-se dentro do limite de alçada das Turmas Extraordinárias, conforme disposto no art. 23-B do RICARF.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Embora não tenha sido alegada pela recorrente, por ser matéria de ordem pública, há que reconhecer que a principal controvérsia posta sob análise cinge-se à existência ou não de concomitância entre o processo administrativo e o judicial em casos de ações coletivas propostas por associações de classe, da qual o contribuinte faça parte.

Essa matéria se mostra, atualmente, pacificada no âmbito desta Corte, como demonstram os recentes Acórdãos:

Acórdão 1402-001.629:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1997

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. NULIDADE.

PROCESSO TRIBUTÁRIO. CONCOMITÂNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. INOCORRÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo por associação de classe não impede que o contribuinte associado pleiteie individualmente tutela de objeto semelhante ao da demanda coletiva, já que aquele (mandado de segurança) não induz litispendência e não produz coisa julgada em desfavor do contribuinte nos termos da lei. A renúncia à instância administrativa de que trata o art. 38 da Lei n. 6.830/80 pressupõe ato de vontade do contribuinte expressado mediante litisconsórcio com a associação na ação coletiva ou propositura de ação individual de objeto análogo ao processo administrativo, o que não se verifica na hipótese.

CERCEAMENTO DO DIREITO À AMPLA DEFESA. NÃO ENFRENTAMENTO DE TODOS OS ARGUMENTOS DE DEFESA.

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

Afastadas a concomitância e a renúncia à discussão administrativa, é de se reconhecer a nulidade da decisão de primeira instância que deixou de apreciar todos os argumentos de impugnação. Nova decisão deve ser proferida, em atenção ao duplo grau de jurisdição previsto nas regras de regência do processo administrativo fiscal.

Acórdão 9303-005.472:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/1999 a 30/09/2004

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE
SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA.
INEXISTÊNCIA.*

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa.

Recurso Especial do Procurador negado.

Acórdão 9303005.057

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/10/1995 a 31/10/1998

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE
SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA.
INEXISTÊNCIA.*

A impetração de mandado de segurança coletivo por associação de classe não impede que o contribuinte associado pleiteie individualmente tutela de objeto semelhante ao da demanda coletiva, já que aquele (mandado de segurança) não induz litispendência e não produz coisa julgada em desfavor do contribuinte nos termos da lei.

Ainda que haja alcance dos efeitos jurídicos da decisão para os representados da entidade, não se materializa a identidade entre os sujeitos dos processos, ou seja, autor da medida judicial e recorrente no âmbito administrativo, diante da qual é possível aferir a manifestação de vontade (critério subjetivo) que exige a renúncia.

Assim, a existência de Medida Judicial Coletiva interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância.

Embora seja certo que as entidades de classe, quando propõem ações coletivas, estão agindo no interesse de seus filiados, também é correto supor que estes podem não ter manifestado sua concordância com a propositura daquelas ações. Mesmo quando assembléias aprovam o caminho judicial a ser seguido pela entidade, ainda assim, devemos ter em conta que a decisão da maioria não reflete, necessariamente, a vontade de todos os filiados.

Creio oportuno trazer a colação as Súmulas do Supremo Tribunal Federal que ratificam a independência das entidades de classe, quanto à propositura de ações coletivas:

Súmula STF nº 629 A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes.

Súmula STF nº 630 A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria.

(grifos nossos)

Assim, parece-me não ser razoável o reconhecimento da concomitância somente pela existência de uma ação coletiva movida por entidade de classe, da qual o contribuinte faça parte, sem que esteja clara a vontade deste, pois diferentemente das ações individuais, nas quais resta cristalina a intenção de o contribuinte optar pela via judicial, nas coletivas, isto, em princípio, não ocorre.

Ademais, quando o sujeito passivo impetra uma ação individual versando sobre a mesma matéria discutida em processo administrativo, ocorre uma presunção legal absoluta da desistência tácita ao contencioso administrativo. Contudo, em ações coletivas, ajuizadas por substitutos processuais, não se aplica tal presunção, pois do contrário, estaria se violando os Direitos Constitucionais ao Contraditório e à Ampla Defesa.

Desta forma, entendo não existir concomitância no presente caso.

Assim sendo, por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, afastando a concomitância e determinando a devolução do processo à instância *a quo* para que profira novo julgamento analisando todas as alegações da Impugnação.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves