



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.722686/2018-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-001.718 – 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:

O interessado foi autuado em face da infração “não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar”.

Segundo a “descrição dos fatos”, houve informação de carga a destempo:

OCORRÊNCIA DATA DE REFERÊNCIA 15/08/2017 11:04:38

O Agente de Carga SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA, CNPJ N° 43823079000244, concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705161838404 a destempo em/a partir de 15/08/2017 11:04:38, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL 151705167352066.

A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto de Santos acondicionada no(s) container(es) TRLU4631212, pelo Navio M/V MSC AJACCIO, em sua viagem SS732B, com atracação registrada em 16/08/2017 07:41:00. Os documentos

A fiscalização aduz que a empresa autuada, responsável pela infração, violou o prazo previsto no artigo 22 da Instrução Normativa RFB nº 800/2007.

Foi lançada a multa capitulada no Decreto-Lei nº 37/1966, artigo 107, inciso IV, alínea “e”, no valor de R\$ 5.000,00. O crédito tributário está com a sua exigibilidade suspensa por força de decisão judicial – antecipação de tutela concedida pelo Juízo da 14ª Vara Civil da Subseção Judiciária de São Paulo, nos autos do Processo 0005238-86.2015.4.03.6100.

O interessado foi intimado em 13/11/2018. Apresentou impugnação em 4/12/2018 (fls. 151 e ss.). Alega:

- A redação do auto de infração é extensa e confusa. Não sabe precisar o que motivou a aplicação da multa.
- Preliminar de nulidade. O auto de infração padece de vício formal. Violou-se o artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972. A "descrição dos fatos" não foi realizada de forma clara e completa.
- No enquadramento legal foram incluídos os artigos 37, 40, 56 e 60 do Decreto nº 6.759/2009. Referidos artigos dispõem acerca de “Controle dos Sobressalentes e das Provisões de Bordo”, “Da Identificação de Volumes no Transporte de Passageiros”, “Dos Veículos Aéreos” e “Veículos Terrestres”, temas que em nada se relacionam com o objeto do presente auto de infração.
- Foi dificultado o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa. Faz citações.
- Mérito. A conduta do impugnante não caracteriza o tipo legal imputado. As desconsolidações realizadas foram consideradas intempestivas. O que é um equívoco, pois as ocorrências decorrem de retificações no Sistema da Receita Federal.
- Não deixou de prestar informações. Houve retificações para atualização dos dados já prestados no sistema.
- Considerando que todas as informações foram prestadas no prazo legal, antes da atracação do navio, não implica infração.
- Cita artigo 24 da Instrução Normativa SRF nº 800/2007, cujo conteúdo foi mantido no § 5º do artigo 27 pela IN SRF 1.473/2014.
- O requerimento de carta de correção é utilizado para alterar eventuais discrepâncias nos conhecimentos de embarque.
- A retificação de conhecimento de embarque solicitada após a atracação é considerada informação prestada tempestivamente. Cita julgados.
- A Cosit, através de Solução de Consulta de 4/2/2016, definiu que alterações ou retificações de informações já prestadas anteriormente não configuram informação prestada intempestivamente, não sendo cabível a multa.
- A consulta tem efeito vinculante, conforme artigo 9º da IN 1.396/2013.
- Não houve prejuízo ao Erário, posto que eventuais correções foram feitas para alinhar o sistema ao transporte realizado.
- Deve-se aplicar interpretação mais favorável ao contribuinte, conforme Código Tributário Nacional, artigo 112.

- Violou-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, porque não há qualquer ausência da informação.
- Denúncia espontânea. O registro de informações fora do prazo, mas antes da lavratura do auto de infração, equivale a denúncia espontânea — Decreto-Lei nº 37/1966, artigo 102, § 2º.
- Eventual infração ficaria descaracterizada por ter havido comunicação em 15/8/2017, antes do início do procedimento fiscal, que ocorreu apenas em 22/10/2018. Cita julgados.

A matéria encontra-se em discussão no Judiciário. A Associação Nacional de Empresas Transitárias, Agentes de carga aérea, Comissárias de despachos e Operadores intermodais (ACTC) moveu ação contra a União Federal, a fim de discutir, dentre outras matérias, o reconhecimento da possibilidade de aplicação do instituto da denúncia espontânea. Foi concedida tutela antecipada.

- Requer seja anulado o auto de infração.

A décima sétima Turma da DRJ/SPO, através do Acórdão nº 16-90.105, entendeu pela manutenção do lançamento, de modo que, não foi conhecida a parte relativa à denúncia espontânea, pela aplicabilidade da Súmula CARF nº 1, e afirmando, em sede preliminar, que não houve cerceamento de defesa, visto que a descrição dos fatos e a lavratura do auto é clara; no mérito, que o contribuinte afirma a ocorrência de retificações, contudo, não colaciona nenhuma prova aos autos para corroborar tal argumento.

O contribuinte foi intimado da decisão em 29 de outubro de 2019 (e-fls. 236), e interpôs Recurso Voluntário em 19 de novembro de 2019 (e-fls. 237), no qual, afirma, em síntese: em sede preliminar, o vício formal do auto de infração, e sua consequente nulidade; no mérito, o vício formal na decisão pela não desistência da discussão em âmbito administrativo; violação aos princípios da ampla defesa e contraditório; da não caracterização da infração imposta porque as informações foram devidamente prestadas; e da aplicabilidade 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: em sede preliminar, o vício formal do auto de infração, e sua consequente nulidade; no mérito, o vício formal na decisão pela não desistência da discussão em âmbito administrativo; violação aos princípios da ampla defesa e contraditório; da não caracterização da infração imposta porque as informações foram devidamente prestadas; e da aplicabilidade 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, dar-lhe 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