



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 11128.726054/2015-73
Recurso Voluntário
Acórdão n° 3401-009.131 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de maio de 2021
Recorrente ABC SHIPPING SERVICE AGENCIAMENTO DE CARGAS MARÍTIMAS EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 26/09/2011

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. Declarou-se impedido de participar do julgamento o conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, substituído pela conselheira Ariene D'Arc Diniz e Amaral.

(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, Ariene D'Arc Diniz e Amaral (suplente convocada), Ronaldo Souza Dias, Fernanda Vieira Kotzias, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Muller Nonato Cavalcanti Silva (suplente convocado) e Leonardo Ogassawara de Araujo Branco.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3401-009.131 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11128.726054/2015-73

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.

A recorrente, agente de carga, teria prestado informações acerca da desconsolidação de Conhecimento de Embarque Agregado (CE House) posteriormente ao prazo fixado, ou seja, após a atracação da embarcação, nos termos da legislação aplicável à época dos fatos.

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 12-094.759 - 4ª Turma da DRJ/RJO (doc. fls. 081 a 086)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 08/06/2018, ao receber a Intimação nº 2.917/2018, da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Porto de Santos – SP em sua Caixa Postal considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, como se extrai do Termo de Ciência por Abertura de Mensagem (doc. fls. 092), a recorrente formalizou tempestivamente seu Recurso Voluntário (doc. fls. 096 a 108) em 05/07/2018, como se atesta no Termo de Solicitação de Juntada (doc. fls. 094).

Em seu Recurso, o agente de carga contesta a decisão de primeira instância alegando em síntese, que:

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.

- a) tem como objeto social, principalmente, o agenciamento de carga, conforme determinaria seu contrato social, e, “*como freight forwarder, inobstante proceda a realização de toda a operação anterior ou posterior ao transporte marítimo propriamente dito, é apenas mandatário do embarcador, isto é age em nome e sob responsabilidade do embarcador (exportador ou importador)*”, nada mais, uma vez que *freight forwarder* não executa, nem responde pelo contrato de transporte, e “*muito menos pelas obrigações ou penalidades imponíveis ao armador/afretador de navio/transportador marítimo*”;
- b) por razões alheias à sua vontade, para a conclusão do seu trabalho, conforme determinava seu contrato social à época do fato gerador, “*havia a necessidade da coleta de inúmeras informações que eram prestadas por terceiros, os quais nem sempre a repassavam no prazo necessário*” apesar de este não ser o caso em tela, pois de fato não teria havido a conduta comissiva alegada;
- c) a aplicação da multa imposta de R\$ 5.000,00 representa “*flagrante desrespeito no que concerne a garantia constitucional, prevista na Lei n.º 9.784, de 29/01/1999*”, pois, “*enquanto princípio constitucional previsto contra o arbítrio estatal no exercício do poder, o princípio da proporcionalidade há de ser reconhecido mesmo quando o exercício de poder do Estado se revestir de "aparência de legalidade"*” e
- d) em face da publicação da Lei nº 12.766/2012, na qual se alterou o art. 57 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 e, com base no quanto autoriza o art. 106, inciso II, alínea "c" do Código Tributário Nacional, também deve ser afastada por completo a penalidade imputada, uma vez que não há mais capitulação legal que possa manter a multa no caso concreto, já que trata de disposição legal prevista na legislação tributária brasileira que estipula os caso de retroatividade da lei mais benigna aos contribuintes e responsáveis, tratando-se de ato não definitivamente julgado.

À vista do que expõe, entende “*demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, aguarda e requer a Recorrente, pelas razões de fato e de direito aduzidas, seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado, ante a sua manifesta improcedência, por se tratar de medida de justiça*”.

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 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.

Não obstante, 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 n.º 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 conseqüência.

§ 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. 040 a 059, além das corriqueiras alegações de ausência de prejuízo à fiscalização, ilegitimidade passiva e de ocorrência de denúncia espontânea, a recorrente sustentou que multa impugnada não poderia ser aplicada em função da revogação expressa dos arts. 45 a 48 da IN RFB n.º 800/2007 e, ainda, pela falta de capitulação legal em decorrência da retroatividade benigna do art. 57 da MP n.º 2.158-35/2001 (fls. 043 e ss. – destaques nossos):

“Inicialmente, cabe ressaltar que a multa ora impugnada não pode ser aplicada à Impugnante haja vista a revogação expressa dentre outros dos artigos 45 a 48 da Instrução Normativa RFB n.º 800, de 27 de dezembro de 2007, pela Instrução Normativa RFB n.º 1.473, de 2 de junho de 2014.

(...)

Ainda que se admitisse a discussão jurídica do tema, ressalta a Impugnante que, em face da publicação da Lei n.º 12.766, de 27 de dezembro de 2012, na qual se alterou no seu artigo 8o o artigo 57 da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001 e com base no quanto autoriza o artigo 106, inciso II, alínea "c" do Código Tributário Nacional, também deve ser afastada por completo a penalidade imputada, uma vez que não há mais capitulação legal que possa manter a multa no caso concreto. Trata a alegação da Impugnante da disposição legal prevista na legislação tributária brasileira (CTN, art. 106, II) que estipula os caso de retroatividade da lei mais benigna aos contribuintes e responsáveis, tratando-se de ato não definitivamente julgado. In verbis: (...).”

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, despicienda 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 (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 corretamente 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 n.º 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”.

É cediço que, por força da alínea “c” do inciso II do art. 106 do CTN, há que se aplicar a retroatividade benigna aos processos pendentes de julgamento, quando a nova lei comina penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da ocorrência do fato. Assim, ainda que se entenda pela inaplicabilidade da retroatividade benigna ao caso, não poderia ser omissa nesse sentido a decisão recorrida.

Diante do exposto, tendo em conta que o julgado 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 n.º 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.

No mérito, não vejo como decidir favoravelmente à recorrente e aplicar o que dispõe o § 3º do art. 59 do Decreto n.º 70.235/72.

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