



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.731732/2013-58
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-009.909 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de outubro de 2021
Recorrente GENERAL NOLI DO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2008

INFRAÇÃO ADUANEIRA. DANO. DESNECESSIDADE.

Salvo disposição legal em contrário, a infração aduaneira independe da demonstração de dano.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA CARF nº 11.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário, vencidos os conselheiros Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Fernanda Vieira Kotzias, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco e Carolina Machado Freire Martins. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Ronaldo Souza Dias. Manifestaram intenção de apresentar declaração de voto os conselheiros Fernanda Vieira Kotzias e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhes aplicado o decidido no Acórdão nº 3401-009.906, de 27 de outubro de 2021, prolatado no julgamento do processo 10711.723448/2013-65, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Luís Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Mauricio Pompeo da Silva, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela

Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adota-se neste relatório o relatado no acórdão paradigma.

Trata-se de auto de infração por informação extemporânea sobre carga transportada, *ex vi* artigo 107, inciso III, alínea ‘e’ do Decreto-Lei 37/66.

Para tanto narra o auto de infração que a **Recorrente** vinculou os HBL(s) ao Manifesto.

Intimada, a **Recorrente** apresentou Impugnação em que alega, em síntese:

Desconsolidou as cargas no SISCARGA no tempo e na forma legal;

Não houve dano à fiscalização;

A responsabilidade deve ser afastada pela Denúncia Espontânea;

A infração passou a ser aplicável apenas após 1º de abril de 2009;

Está sendo punida duas vezes pelo mesmo fato: inclusão de HBL no MBL.

A DRJ manteve o lançamento em acórdão com o seguinte fundamento, em síntese:

Não há nulidade no lançamento ou cerceamento do direito de defesa uma vez que este descreve todos os fatos e direito aplicável;

Ademais, a nulidade pleiteada está focada em fatos anteriores ao lançamento;

“Expirado o prazo previsto para prestação das informações, restou configurado, em detrimento do controle aduaneiro, o desrespeito à obrigação de prestar tempestivamente as informações sobre carga, que devem ser verdadeiras e corretas”;

A aplicação de penalidades em âmbito aduaneiro independe da intenção do agente;

A denúncia espontânea não afasta a infração em voga;

Salvo Precedentes Vinculantes por força de Lei, decisões administrativas e judiciais não vinculam a Autoridade Administrativa;

A Autoridade Administrativa não é competente para se pronunciar sobre matéria constitucional;

“Em face da existência nos autos de provas suficientes para o julgamento do processo torna-se prescindível a realização de diligência ou perícia”

“Regra de interpretação do artigo 112, CTN, somente se aplica em caso de dúvida, o que não existe no caso dos autos, pois clara a norma em exigir que as informações sejam prestadas de forma regular no prazo para que não se estimule o cumprimento apenas do prazo”;

A intimação no âmbito do PAF é realizada no domicílio do contribuinte.

Irresignada, a **Recorrente** busca guarida neste Conselho argumentando o seguinte:

Prescrição intercorrente;

Afastamento da Responsabilidade por denúncia espontânea;

Violação ao princípio da isonomia e ao não confisco;

Inexistência de dano à fiscalização.

É o relatório.

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto condutor consignado no acórdão paradigma como razões de decidir:¹

No que pese o sempre bem lançado voto do Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, peço vênua para discordar da aplicabilidade da prescrição intercorrente ao caso, mesmo restando claro que o relator reserva a incidência do instituto apenas ao **procedimento** administrativo, não ao **processo** administrativo fiscal.

Preliminarmente observe-se que a própria Lei nº 9.873/99 dispõe, em seu art. 5º, que o prazo de **prescrição intercorrente** nela consignado **não se aplica** “aos **processos e procedimentos** de natureza tributária”:

Art.1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

(...)

Art.5º O disposto nesta Lei **não se aplica** às infrações de natureza funcional e **aos processos e procedimentos** de natureza tributária.

(...)

Na sequência este e outros pontos da controvérsia serão examinados.

¹ Deixa-se de transcrever as declarações de voto apresentadas, que podem ser consultadas no acórdão paradigma desta decisão.

A matéria no âmbito deste tribunal fiscal encontra-se amplamente pacificada no sentido contrário à tese da aplicabilidade da prescrição intercorrente, sendo inclusive objeto de súmula (**Súmula CARF n.º 11**), que, por força da Portaria MF n.º 277/18, vincula toda a administração tributária federal, incluindo, por óbvio, o próprio julgamento administrativo fiscal, conforme abaixo:

Portaria MF n.º 277, de 07 de junho de 2018; DOU de 08/06/18

Atribui a súmulas do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF efeito vinculante em relação à administração tributária federal.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições previstas no art. 87, parágrafo único, incisos I e II da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 75 do Anexo II a Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015, resolve:

Art. 1º Fica atribuído às súmulas do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, relacionadas no Anexo Único desta Portaria, efeito vinculante em relação à administração tributária federal.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

(...)

Súmula CARF n.º 11:

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.
(Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Acórdãos Precedentes:

Acórdão n.º 103-21113, de 05/12/2002 Acórdão n.º 104-19410, de 12/06/2003
Acórdão n.º 104-19980, de 13/05/2004 Acórdão n.º 105-15025, de 13/04/2005
Acórdão n.º 107-07733, de 11/08/2004 Acórdão n.º 202-07929, de 22/08/1995
Acórdão n.º 203-02815, de 23/10/1996 Acórdão n.º 203-04404, de 11/05/1998
Acórdão n.º 201-73615, de 24/02/2000 Acórdão n.º 201-76985, de 11/06/2003

(...)

Na verdade, as súmulas do CARF, quaisquer que sejam, são de observância obrigatória para todo o julgamento no CARF, conforme disciplina o Regimento Interno da Casa:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em **súmula de observância obrigatória** pelos membros do CARF.

O caso aqui em exame ajusta-se ao enunciado da súmula, pois se trata de processo administrativo fiscal, isto é, regido pelo Decreto 70.235/72. Tal decreto, que fora recepcionado pela CF/88 com força de lei, dispõe sobre processos fiscais de forma abrangente, incluindo contenciosos vinculados à exigência de créditos tributários, sejam originários de lançamento de tributos ou de aplicação de multas isoladas, no domínio da tributação interna ou do comércio exterior; ou, ainda, vinculados às medidas de controle, inclusive aduaneiro, de interesse do Fisco. Na verdade, “processo administrativo fiscal” é um nome de um rito e é identificado pelas regras do Decreto n.º 70.235/72.

Apenas para exemplificar, o rito processual estabelecido no Decreto n.º 70.235/72 incide nas mais diversas lides administrativas decorrentes da legislação de natureza tributária ou fiscal, como nos casos decorrentes de não-homologação de compensação, *verbis*:

Lei n.º 9.430/76

Art. 74 (...)

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 **obedecerão ao rito processual do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.**

(...) gn.

Constata-se tal abrangência no próprio Regulamento Aduaneiro, Decreto n.º 6.759/09, que determina a aplicação do rito estabelecido no Decreto n.º 70.235/72. até mesmo no caso de direitos antidumping:

Art. 788. O cumprimento das obrigações resultantes da aplicação dos direitos antidumping e dos direitos compensatórios, sejam definitivos ou provisórios, será condição para a introdução no comércio do País de produtos objeto de dumping ou de subsídios (Lei n.º 9.019, de 1995, art. 7º, caput).

§1º Compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil a cobrança e, se for o caso, a restituição dos direitos antidumping e compensatórios, provisórios ou definitivos, quando se tratar de valor em dinheiro (Lei n.º 9.019, de 1995, art. 7º, §1º).

§2º Os direitos antidumping e os direitos compensatórios são devidos na data do registro da declaração de importação (Lei n.º 9.019, de 1995, art. 7º, §2º, com a redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003, art. 79).

§3º **A exigência de ofício de direitos antidumping ou de direitos compensatórios e decorrentes acréscimos moratórios e penalidades será formalizada em auto de infração lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, observado o disposto no Decreto n.º 70.235, de 1972, e o prazo de cinco anos, contados da data de registro da declaração de importação (Lei n.º 9.019, de 1995, art. 7º, §5º, com a redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003, art. 79).**

Observe-se que o crédito decorrente de direito antidumping incontroversamente é crédito não tributário, mas, o processo de sua constituição e exigência segue ainda as regras do processo administrativo fiscal, *i.e.*, o rito do Decreto n.º 70.235/72.

Assim, entende-se que a Súmula n.º 11 do CARF é argumento bastante para rejeitar a tese da prescrição intercorrente no caso em exame, pois o uso da expressão “processo administrativo fiscal” na legislação federal tem por referência um rito estabelecido pelo Decreto n.º 70.235/72.

Adicionalmente aponta-se que a decisão do e. STJ no **REsp 1113959/RJ**, de 15/12/09, firmou a jurisprudência daquela Corte no sentido de não reconhecer a prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal:

3. O recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, **afastando-se a incidência de prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica.** (gn)

Desde a decisão do e. STJ no **REsp 1113959/RJ**, parte da ementa acima citada, aquela corte vem uniformemente e de forma estável mantendo o mesmo entendimento, prestigiando o **princípio da segurança jurídica**, considerando a inaplicabilidade da tese da prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário ou, de modo amplo, da obrigação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO EX OFFICIO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 151, III, E 174 DO CTN. 1. O acórdão recorrido consignou: "O apelante alega que o lapso prescricional restou suspenso, em razão de processo administrativo; que o fato de o processo administrativo ter iniciado por iniciativa da Administração não tem o condão de descaracterizar a suspensão prevista no artigo 151, III, do Código Tributário Nacional; que o processo administrativo somente se encerrou em 09/02/2010, sendo certo que não se pode falar em prescrição, porque a execução fiscal foi ajuizada no ano de 2011. Pugna pelo provimento do recurso, para que seja afastada a prescrição. A questão se limita a definir se o processo administrativo, instaurado, de ofício, pela Administração, tem o condão de suspender o prazo prescricional. (...) Assim, é inequívoco que o processo administrativo instaurado pelo próprio apelante não suspendeu o prazo prescricional" (fls. 347-348, e-STJ).

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp 1.113.959/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 11/03/2010).

3. O acórdão recorrido não está em dissonância com a jurisprudência do STJ.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1769896/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, **julgado em 13/11/2018**, DJe 17/12/2018) (gn)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO SOLVEU A LIDE À LUZ DOS DISPOSITIVOS DITOS POR VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS ATÉ A DECISÃO DEFINITIVA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO.

DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É admitido o prequestionamento como requisito de admissibilidade para a abertura da instância especial não só na forma explícita, mas, também, implícita, o que não dispensa, nos dois casos, o necessário debate acerca da matéria controvertida, fato que não ocorreu.

2. No caso, verifica-se que inexistiu o prequestionamento da matéria relativa aos arts. 4o., 6o. e 140 do Código Fux, 4o. da LINDB, 1o. do Decreto 20.910/1932 e 1o., § 1o. da Lei 9.873/1999, de modo que não consta no acórdão recorrido qualquer menção a respeito de sua disciplina normativa, tampouco foram opostos Embargos de Declaração para tal fim.

3. Com efeito, o prequestionamento implícito é admitido para conhecimento do Recurso Especial apenas no casos em que demonstrada, inequivocamente, a apreciação da tese à luz da legislação federal indicada, o que, como visto, não ocorreu na espécie.

4. Outrossim, a conclusão levada a efeito pelo acórdão recorrido se alinha com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, **afastando-se a incidência prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica** (REsp. 1.113.959/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 11.3.2010).

5. É inadmissível o Recurso Especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissentâneo. Hipótese de incidência, por extensão, da Súmula 284/STF.

6. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1489571/SP, Rel. **Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019**, DJe 18/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. DEPÓSITO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial n. 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, sob a relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que: "[...] o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica." 2. Mesmo tendo sido constituído o crédito tributário pelo depósito, a existência do contencioso administrativo suspendeu a exigibilidade do crédito até sua decisão final, que ocorreu em 19/7/2004, conforme consignado no acórdão recorrido, não havendo que se falar em prescrição da execução ajuizada em 2008, dentro do lapso do art. 174 do CTN.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1304866/SP, Rel. **Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES**, SEGUNDA TURMA, **julgado em 17/10/2018**, DJe 30/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. RENOVAÇÃO DE TERMO DE ACORDO CONCESSIVO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANÁLISE DE LEI LOCAL.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 280/STF. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7 DO STJ.

RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - Na hipótese dos autos, a parte autora objetiva a renovação de termo de acordo que lhe garante o benefício da redução da base de cálculo do ICMS. Assim, não se amolda à matéria cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n. 851.421/DF, Tema n. 817, no qual se discute: "Possibilidade de os Estados e o Distrito Federal, mediante consenso alcançado no CONFAZ, perdoar dívidas tributárias surgidas em decorrência do gozo de benefícios fiscais, implementados no âmbito da chamada guerra fiscal do ICMS, reconhecidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal".

II - O exame de normas de caráter local (Lei Estadual n.

13.025/2000) é inviável em recurso especial, em face da vedação prevista no enunciado n. 280 da Súmula do STF, segundo a qual "por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário", aplicável por analogia.

III - **No julgamento do Recurso Especial n. 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, sob a relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento** de que: "[...] o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem

início a contagem do prazo prescricional, **afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica.**"

IV - Todavia, analisar eventual ofensa ao art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, uma vez que não ficou consignado, no acórdão regional recorrido, se a lavratura do auto de infração se deu durante a tramitação do processo administrativo de renovação do termo de acordo ou em momento anterior.

V - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 936.761/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, **julgado em 16/11/2017**, DJe 22/11/2017)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA DO ART. 23, § 2º DA LEI 4.131/62. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 174, DO CTN.

1. Mandado de segurança, com pedido liminar, em face de ato do Delegado Regional no Rio de Janeiro da Divisão de Câmbio e do Diretor da Área Externa do Banco Central do Brasil, objetivando que as autoridades coatoras se abstivessem de inscrever o nome da impetrante no Cadastro da Dívida Ativa, ou praticar qualquer ato de cobrança no que se refere à exação da multa a ela imposta no montante de 983.333,01 UFIRs, com fundamento no § 2º do art. 23 da Lei 4.131/62.

2. Infração decorrente do fechamento de quatro contratos de câmbio, por intermédio do Banco Bradesco, com indícios de fraude, apurados e autuados pelo Banco Central do Brasil.

3. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, in casu sobre os arts. 107 e 109 do CP, 4º da LICC, 21 da lei 7.492/86, 287, II da Lei 6.404/76, 1º e 3º da Lei 6.838/80, 213, II, alínea "a" do Estatuto dos Servidores Públicos, 28 da Lei 8.884/94 e 44 da Lei 4.595/64, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

4. A insurgência especial, que se funda na verificação do enquadramento da recorrente na figura de corretor oficial ou instituição financeira, para o fim de aplicação da penalidade disposta no art. 23, § 2º da Lei 4.131/62, importa syndicar matéria fático-probatória, o que é vedado, em sede de recurso especial, ante o óbice inserto na Súmula 7/STJ.

5. É que o reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores posto não atuem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Precedentes: AgRg no REsp 715.083/AL, DJU 31.08.06; e REsp 729.521/RJ, DJU 08.05.06).

6. *In casu*, o Tribunal de origem consignou: "1. Aplicação de multa fiscal, em razão da infração tipificada no § 2º do artigo 23 da Lei 4.131/1962, consistente na 'declaração de falsa identidade no formulário que, em número de vias e segundo o modelo determinado Superintendência da Moeda e do Crédito, será

exigido em cada operação, assinado pelo cliente e visado pelo estabelecimento bancário e pelo corredor que nela intervirem'. 2. A ação incriminada é imputável ao estabelecimento bancário, ao corretor e ao cliente, punível com multa equivalente ao triplo do valor da operação para cada um dos co-partícipes. Respondem os dois primeiros pela identidade do cliente, assim como pela correta classificação das informações prestadas, segundo normas fixadas pela SUMOC, que foi substituída pelo Conselho Monetário Nacional."

7. O recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica.

8. A natureza tributária do crédito, reconhecida na sentença e no acórdão recorrido, advém da Lei 4.131/62, que estabelece procedimentos para a fiscalização das operações cambiais no mercado de taxa livre, utilizado na tributação da renda obtida nas diferenças cambiais positivas - ganho de capital.

9. A multa fiscal subsume-se aos prazos de prescrição estabelecidos pelo direito tributário, restando inaplicável o art. 114, I do Código Penal, pois a sua natureza jurídica não está ligada ao crime.

10. In casu, os fatos que originaram a multa fiscal vinculada a nenhum ilícito penal, nos termos do art. 23, § 2º da Lei 4.131/62, ocorreram em 1978, a instauração do processo administrativo para apurar o evento se deu em 23.04.80 e a notificação da penalização fiscal sucedeu-se em 26.11.90, recorrendo a empresa, administrativamente, em 14.01.91. Entretanto, considerando-se que, no lapso temporal que permeia o lançamento e a solução administrativa não corre o prazo prescricional, ficando suspensa a exigibilidade do crédito até a notificação da decisão administrativa, ocorrida em 07.08.96, exsurge, inequivocamente, a inocorrência da prescrição, porquanto a empresa recorrente, impetrou o mandado de segurança em 25.11.96, suprimindo a necessidade da ação fiscal.

11. A título de argumento *obiter dictum* impõe-se esclarecer:

a) **é que em princípio a norma encerraria técnica de natureza de fiscalização cambial. Entretanto, essa informação também é utilizada para fins de verificação de ganhos de capital por parte das contratantes brasileiras (imposto de renda na fonte), decorrente da diferença positiva do câmbio.** Tanto a sentença, quanto o acórdão recorrido reconheceram natureza tributária à multa, merce de que a Lei 4.131/62 conta com diversos dispositivos tributários, motivo pelo qual baseei o voto nessa premissa;

b) **tratando-se de multa tributária, conforme o entendimento já exposto no voto, não se poderia aduzir à prescrição intercorrente, pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário, porquanto não há como se prescrever algo que não se pode executar, sendo certo que o PAF (Decreto 70.235/72) nunca aventou a possibilidade de prescrição intercorrente;** e

c) *ad argumentandum tantum*, ainda que se pretenda considerar a multa com a natureza administrativa, também haveria um vácuo legislativo, uma vez que somente com o advento da Lei 9.873 de 23.11.99 foi prevista a prescrição do processo administrativo, no mesmo sentido do art. 4º do Decreto 20.910/32, o que impediria a fluência do lapso prescricional.

12. Recurso especial desprovido.

(REsp 840.111/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO.

RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF).

3. A discussão acerca de haver a Certidão da Dívida Ativa - CDA preenchido todos os requisitos previstos no art. 2º, § 5º, da Lei de Execuções Fiscais, além de gozar de presunção de legitimidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. O Código Tributário Nacional estabelece três fases acerca da fruição dos prazos prescricional e decadencial referentes aos créditos tributários. A primeira fase estende-se até a notificação do auto de infração ou do lançamento ao sujeito passivo - período em que há o decurso do prazo decadencial (art. 173 do CTN); a segunda fase flui dessa notificação até a decisão final no processo administrativo - em tal período encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN) e, por conseguinte, não há o transcurso do prazo decadencial, nem do prescricional; por fim, na terceira fase, com a decisão final do processo administrativo, constitui-se definitivamente o crédito tributário, dando-se início ao prazo prescricional de cinco (5) anos para que a Fazenda Pública proceda à devida cobrança, segundo o que dispõe o art. 174 do CTN, a saber: "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva." Precedentes.

5. Enquanto há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso é que tem início a contagem do prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN.

Destarte, não há falar em prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 718.139/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.

1. O Código Tributário Nacional estabelece três fases acerca da fruição dos prazos prescricional e decadencial referentes aos créditos tributários. A primeira fase estende-se até a notificação do auto de infração ou do lançamento ao sujeito passivo - período em que há o decurso do prazo decadencial (art. 173 do CTN); a segunda fase flui dessa notificação até a decisão final no processo administrativo - em tal período encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN) e, por conseguinte, não há o transcurso do prazo decadencial, nem do prescricional; por fim, na terceira fase, com a decisão final do processo administrativo, constitui-se definitivamente o crédito tributário, dando-se início ao prazo prescricional de cinco (5) anos para que a Fazenda Pública proceda à devida cobrança, conforme o que dispõe o art. 174 do CTN, a saber: "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva." Precedentes.

2. Enquanto há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso é que tem início a contagem do prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN. Destarte, não há falar em prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que a citação editalícia, em sede de execução fiscal, também tem o condão de interromper a prescrição intercorrente. Isso, porque o Código Tributário Nacional e a Lei de Execuções Fiscais (art. 8º, III) permitem essa modalidade de ato processual, de maneira que, se não encontrado o devedor, após diversas tentativas frustradas, a citação deve ser realizada por meio de edital, interrompendo-se, assim, o lapso prescricional.

4. Definitivamente constituído o crédito tributário, inicia-se o prazo prescricional para sua cobrança, ou seja, o Fisco possui o lapso temporal de cinco anos para o ajuizamento da execução fiscal e, após, para a citação válida do executado, consoante previsto no art. 174 do CTN.

5. Na hipótese dos autos, o lançamento ocorreu dentro do prazo de cinco anos em relação aos fatos geradores questionados, não decorrendo, pois, o prazo decadencial previsto no art. 173 do CTN.

Em seguida, a contribuinte foi notificada do auto de infração, impugnando o lançamento do crédito tributário. Após, foi proferida decisão administrativa às fls. 73/75, e, posteriormente, acórdão pelo Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais (fls. 82/84 e 89/92), tendo sido a contribuinte notificada da decisão em 9 de agosto de 1999 (fl. 94). A partir dessa data, então, o crédito tributário foi definitivamente constituído, iniciando-se, portanto, a contagem do prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN. Por sua vez, a execução fiscal foi ajuizada em 24 de janeiro de 2001 e a citação da empresa por edital ocorreu em 23 de outubro de 2003 (fl. 245). Assim, não se implementou a prescrição.

6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem.

(REsp 784.353/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 24/04/2008)

O fundamento do entendimento do Tribunal da Cidadania, i.e., a *ratio decidendi* nas decisões uniformemente exaradas, conforme demonstrado na pequena amostra acima, encontra-se na disciplina restritiva que o art. 151, inciso III, do CTN impõe à exigibilidade do crédito tributário ("Art. 151. *Suspendem a exigibilidade do crédito*

tributário: (...) III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo (...)”).

Por exemplo, a eminente Ministra Denise Arruda sintetiza em seus julgados (e.g. REsp 784.353/RS) o percurso pelo qual passa o crédito tributário, do lançamento inicial até sua constituição definitiva, para concluir pela impossibilidade de prescrição intercorrente no âmbito administrativo fiscal:

1. O Código Tributário Nacional estabelece três fases acerca da fruição dos prazos prescricional e decadencial referentes aos créditos tributários. A primeira fase estende-se até a notificação do auto de infração ou do lançamento ao sujeito passivo - período em que há o decurso do prazo decadencial (art. 173 do CTN); a segunda fase flui dessa notificação até a decisão final no processo administrativo - em tal período encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN) e, por conseguinte, não há o transcurso do prazo decadencial, nem do prescricional; por fim, na terceira fase, com a decisão final do processo administrativo, constitui-se definitivamente o crédito tributário, dando-se início ao prazo prescricional de cinco (5) anos para que a Fazenda Pública proceda à devida cobrança, conforme o que dispõe o art. 174 do CTN, a saber: "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva." Precedentes.

2. Enquanto há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso é que tem início a contagem do prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN. Destarte, não há falar em prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal. (REsp 784.353/RS)

A lógica adotada, na verdade, é a mesma considerada, quando das decisões consideradas como precedentes para a expedição da Súmula CARF nº 11. Os acórdãos qualificados como precedentes quando da expedição da súmula são os seguintes: (1) Acórdão nº 103-21113, de 05/12/2002; (2) Acórdão nº 104-19410, de 12/06/2003; (3) Acórdão nº 104-19980, de 13/05/2004; (4) Acórdão nº 105-15025, de 13/04/2005; (5) Acórdão nº 107-07733, de 11/08/2004; (6) Acórdão nº 202-07929, de 22/08/1995; (7) Acórdão nº 203-02815, de 23/10/1996; (8) Acórdão nº 203-04404, de 11/05/1998; (9) Acórdão nº 201-73615, de 24/02/2000; e (10) Acórdão nº 201-76985, de 11/06/2003.

Na sequência, o resumo da fundamentação de cada precedente citado demonstra que a *ratio decidendi* gravita sempre em torno da suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, CTN):

1 103-21.113

EMENTA

PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. Em prestígio ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, bem assim à isonomia na relação jurídico-tributária não é admissível a prescrição intercorrente no Processo Administrativo Fiscal. **Havendo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não ocorre a prescrição.** O prazo prescricional começa a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário, que ocorre quando não cabe recurso ou ainda pelo transcurso do prazo.

2 104-19.410

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL — PRELIMINAR —
PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - No Processo Administrativo Fiscal,

não se configura a prescrição intercorrente. **Se o crédito está suspenso nos termos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional, não há de se falar em prescrição.** O prazo prescricional conta-se da constituição definitiva do crédito tributário, e esta só ocorre quando não cabe recurso ou pelo transcurso do prazo.

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

Com efeito, constituído o crédito tributário passa a fluir, em princípio, prazo prescricional, que fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos. Há julgados no sentido de que instaurada a lide com a apresentação de impugnação, não correm prazos prescricionais, até decisão da mesma.

A verdade é que não se admite a prescrição intercorrente no Processo Administrativo Fiscal. **A suspensão da exigência de cobrança imediata do crédito, nos termos do art. 151, inciso III do CTN, não permite que se alegre prescrição e mais, não há qualquer prejuízo a ser indicado. A apreciação da lide tributária na via administrativa, como forma de ser exercido o controle da legalidade é argumento a afastar a alegação de prescrição intercorrente.**

3 104-19.980

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Em decorrência do devido processo legal e do princípio da isonomia na relação jurídico-tributária, não é admissível a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. Dando-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não há que se argüir.

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

Ademais, em decorrência do devido processo legal e do princípio da isonomia na relação jurídico-tributária, não é admissível a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. Isto porque, havendo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não ocorre a prescrição. Impõe-se observar que a própria interposição da peça defensoria suspende a exigibilidade do crédito tributário, não sendo plausível, portanto, a arguição de prescrição intercorrente.

4 105-15.025

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Não ocorre a prescrição intercorrente quando houver a interposição de impugnação no prazo legal - A impugnação e o recurso suspendem a exigibilidade do crédito tributário - Desta forma, não ocorre a prescrição, mesmo que entre a impugnação e o recurso e as respectivas decisões, haja um prazo superior a 5 (cinco) anos.

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

É pacífico o entendimento — administrativo e judicial — que enquanto não julgado o lançamento em caráter definitivo, não transcorre nenhum prazo de caducidade, pelo que afastado de pronto a suposta prescrição intercorrente.

5 107-07.733

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI N.º 9.873/99 - INAPLICABILIDADE. A jurisprudência do e. Conselho de Contribuintes entende que não se tem como admitir a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. Ademais, **a Lei nº 9.873/99, utilizada**

como argumento pela Recorrente, explicitamente, dispõe, em seu art. 5º, que o prazo de prescrição intercorrente nela consignado não se aplica aos processos administrativos fiscais.

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

A alegação preliminar de prescrição é descabida, não só porque não se tem admitido a chamada prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo (do que, particularmente e em algumas situações, discordo), como, também, porque a lei utilizada pela Recorrente — Lei n.º 9873/99 - como supedâneo para a sua pretensão é taxativa ao dizer que suas disposições não se aplicam à matéria tributária: "Art. 5º O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos *processos e procedimentos de natureza tributária*".

6 201-73.615

EMENTA:

Não existe prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal, uma vez constituído o crédito tributários dentro do iter legal.

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

De outra banda, já assentado nesta Câmara que não existe prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal federal à míngua de legislação que regre a matéria nos termos do que existe hoje no direito penal. E o próprio lançamento ora guerreado, é um bom exemplo de que tal instituto seria penoso à Fazenda, uma vez que, como na hipótese versada nos autos, houve, via Lei n.º 8.022/90, uma transferência de competência do ITR, passando sua administração, cobrança e lançamento do INCRA para a Receita Federal. Face a tal, até que a máquina burocrática desses órgãos pudesse implementar a citada legislação, houve demanda de tempo, tempo este que não poderia fulminar o direito subjetivo dos entes públicos de cobrar os tributos que lhe são devidos, mormente quando já devidamente constituídos como no presente caso. Assim, afasto a alegação de prescrição intercorrente.

7 201-76.985

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. Nos termos do que dispõe o art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data de constituição definitiva do crédito tributário. Neste sentido, **estando suspensa a exigibilidade do crédito** em decorrência da interposição tempestiva de impugnação, **não há que se falar em prescrição intercorrente.**

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

A outra alegação da recorrente diz respeito à prescrição intercorrente. Diz ela que tendo tomado ciência do auto de infração em 28 de junho de 1996 e ciência do julgamento de primeira instância somente em 25 de abril de 2002, transcorreram os cinco anos previstos no art. 174, c/c art. 150, § 4º do CTN. Discordo de tal entendimento. Para que ocorra a prescrição é necessário que o Fisco possa agir. Ora, uma vez apresentada impugnação à exigência, esta ficou suspensa nos termos do art. 151, III, do CTN como se vê da transcrição, a seguir:

8 202-07.929

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Inadmissível em face da **inocorrência comprovada de omissão das autoridades preparadoras**, conforme reiterada jurisprudência deste e dos demais Conselhos.

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

No que diz respeito à preliminar da ocorrência da prescrição intercorrente, perfilando a reiterada jurisprudência deste e dos demais Conselhos, entendo-a inadmissível, especialmente em face da não-comprovação da omissão da autoridade administrativa, invocando dita jurisprudência, entre outras decisões, a do Acórdão n.º 202-03.600.

9 203-02.815

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Inadmissível em face da **inocorrência comprovada de omissão das autoridades preparadoras**, conforme reiterada jurisprudência deste e dos demais Conselhos.

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

Preliminarmente, seguindo a já reiterada jurisprudência deste e dos demais Conselhos, entendo como inadmissível a alegação de ocorrência da prescrição intercorrente, especialmente em face da não-comprovação da omissão da autoridade administrativa.

10 203-04.404

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA. Estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário, em decorrência de impugnação ao lançamento fiscal, inócorre, até o trânsito em julgado administrativo, a fluência de prazo prescricional

No voto, o Relator argumenta em síntese que:

Todavia, segundo a **inteligência da súmula n.º 153, do extinto Tribunal de Recursos — TER, não se inicia fluência de prazo prescricional, entre a data da lavratura de Auto de Infração e o trânsito em julgado administrativo**, em face do crédito tributário encontrar-se suspenso.

Da análise dos acórdãos qualificados como precedentes, citados expressamente com a expedição da Súmula CARF n.º 11, constata-se que a *ratio decidendi* para afastar a aplicação da prescrição intercorrente do processo administrativo fiscal, em nenhum caso pautou-se na natureza da matéria discutida, sendo irrelevante para decidir a preliminar, se se tratava de tributos internos ou incidente no comércio exterior, se o processo originava-se de auto de infração ou notificação de lançamento, se procedia de aplicação de multa ou de lançamento de tributo, se o ponto de partida era aplicação de multa isolada ou constituição de tributo com multa de ofício, se a causa determinante do contencioso residia em violação de obrigação acessória ou principal, nem se cogitara de distinção entre matéria aduaneira ou tributária. Em uma palavra, a matéria não importou, mas o rito, que tem por sua vez a suspensão da exigibilidade da obrigação enquanto durar o contencioso.

Nesta linha de entendimento, o **pleno do CARF** aprovou o enunciado da Súmula 11 para fins de **aplicação em todo o CARF**, inclusive na seção dotada de competência para julgamento de questões aduaneiras, pois, como se observou, o que importou em cada um dos precedentes, onde a preliminar de prescrição intercorrente fora apreciada,

foi a suspensão da exigibilidade da obrigação, sem ter relevância a natureza jurídica da obrigação. A propósito, a Nota Técnica SEI nº 15067/2021/ME traz um histórico detalhado de todo o procedimento adotado, da qual se extrai alguns excertos:

(...)

5. Não obstante a previsão regimental de observância obrigatória das Súmulas dos antigos Conselhos pelos membros do CARF, o Pleno e as Turmas da CSRF foram convocados, por meio da Portaria CARF nº 97, de 24/11/2009, para que, no período de 08/12/2009 a 10/12/2009, procedessem à análise e votação de enunciados de novas súmulas CARF, bem como votassem, de forma global e nominal, a consolidação e renumeração das súmulas dos extintos Conselhos de Contribuintes.

6. Registre-se que no Anexo II, da Portaria CARF nº 97, constam os enunciados das súmulas dos antigos Conselhos de Contribuintes, submetidos à aprovação consolidada por parte do Pleno da CSRF, o que foi levado a cabo na sessão de 08/12/2009.

7. Na sequência da realização do Pleno, em 21/12/2009, foi publicada a Portaria CARF nº 106, que além de divulgar os novos enunciados de súmulas aprovados, consolidou e reenumerou os enunciados dos antigos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes como Súmulas CARF, conforme fora aprovado na sessão do Pleno da CSRF, realizada em 08/12/2009.

8. Desta forma, **resta claro que a conversão das súmulas dos antigos Conselhos de Contribuintes para súmulas CARF ocorreu mediante aprovação do Pleno da CSRF, conforme o rito regimental previsto no § 1º, do art. 72, do primeiro Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 256, de 2009, Anexo II), vigente à época e reiterado no atual RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015 (art. 72, do Anexo II).** (gn)

(...)

O ponto crucial para estabelecimento da súmula é que o prazo prescricional efetivamente se inicia quando esgotados os recursos na esfera administrativa, isto é, com a definitividade da decisão administrativa. Em outros termos, a suspensão da exigibilidade do crédito nos termos do art. 151, inciso III, do CTN, é o princípio segundo o qual não se aplica a prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo fiscal, consubstanciando a *ratio decidendi* dos precedentes.

O caso que ora se examina refere-se à aplicação de penalidade nos termos do art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/03. O rito seguido para constituição da multa e de sua exigência fora o do *Processo Administrativo Fiscal*, estabelecido no Decreto nº 70.235/72, por disposição expressa do próprio **Regulamento Aduaneiro**, Decreto 6.759/2009, *verbis*:

Art. 768. A determinação e a exigência dos **créditos tributários decorrentes de infração** às normas deste Decreto **serão apuradas mediante processo administrativo fiscal, na forma do Decreto nº 70.235**, de 1972 (Decreto-Lei nº 822, de 5 de setembro de 1969, art. 2º; e Lei nº 10.336, de 2001, art. 13, parágrafo único).

§ 1º O disposto no caput aplica-se inclusive à multa referida no § 1º do art. 689.

§ 2º O procedimento referido no § 2º do art. 570 poderá ser aplicado ainda a outros casos, na forma estabelecida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Observe-se que o art. 2º do Decreto-Lei nº 822, de 5 de setembro de 1969, a base legal citada no art. 768 do RA, é o mesmo fundamento invocado (“*O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, usando das atribuições que lhe confere o artigo 81, item III, da Constituição e tendo em vista o disposto no artigo 2º do Decreto-Lei n. 822, de 5 de setembro de 1969, decreta ...*”) quando da instituição das normas regentes do processo administrativo fiscal (Decreto nº 70.235/72):

Decreto-Lei nº 822, de 5 de setembro de 1969

Art 2º O Poder Executivo regulará o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais, **penalidades**, empréstimos compulsórios e o de consulta.

Por sua vez, o Decreto nº 70.235/72, de fato, disciplina não apenas o procedimento para exigência de crédito tributário *stricto sensu* (tributos com multa e juros) mas também a pura aplicação de penalidade:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a **aplicação de penalidade isolada** serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Assim, no caso em exame, a exigibilidade do crédito correspondente à multa aplicada restou suspensa por força do art. 151, III, CTN, em razão dos recursos administrativos – *impugnação e recurso voluntário* - interpostos pelo contribuinte. Daí se conclui que o princípio motivador (*a ratio decidendi*) da Súmula 11 está presente neste caso específico, sendo sua aplicação inafastável.

Por outro ângulo, *ad argumentandum tantum*, a Lei nº 9.873/99, único argumento invocado pela Recorrente a favor de sua tese, dispõe, em seu art. 5º, que o prazo de prescrição intercorrente nela consignado não se aplica “**aos processos e procedimentos de natureza tributária**”:

Art.1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

(...)

Art.5º O disposto nesta Lei **não se aplica** às infrações de natureza funcional e **aos processos e procedimentos de natureza tributária**.

(...)

Aqui a expressão “*processos e procedimentos de natureza tributária*” não comporta interpretação restritiva no sentido de reduzi-la a processos de exigência de créditos decorrentes de tributos *stricto sensu*. A expressão ao incluir *procedimentos* ampliou para a fase anterior ao litígio a disciplina do artigo 5º da Lei nº 9.873/99, porque resulta da combinação dos artigos 7 e 14 do Decreto nº 70.235/72 que a fase litigiosa do *procedimento* começa com a impugnação da exigência:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

(...)

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Qualquer exigência, não necessariamente referente a tributo, durante a fase não litigiosa decorrente das normas de fiscalização poderia redundar em processo administrativo fiscal, desde que um auto de infração fosse lavrado e, na sequência, impugnado. Portanto, quando a lei registra “*processos e procedimentos de natureza tributária*”, não denota apenas processos de exigência de tributos, o que se corrobora com o uso da expressão “*de natureza tributária*”, ao invés de simplesmente “*tributários*”. Em interpretação teleológica pode-se razoavelmente concluir que “processos e procedimentos de natureza tributária” inclui processos tipicamente de exigência de tributos e consectários legais, mas também aqueles vinculados ao controle exercido pela administração tributária, seja em casos aduaneiro ou de fiscalização interna.

No sentido aqui defendido, o procedimento/processo de aplicação e exigência de multa aduaneira é um processo de *natureza tributária*, daí ser naturalmente aplicável o rito utilizado do Decreto nº 70.235/72, e daí não se aplicar a prescrição intercorrente por força da própria Lei nº 9.873/99.

Além disso tudo, quando o Regulamento Aduaneiro refere-se a crédito tributário abrange sistematicamente o crédito decorrente de penalidade, por exemplo:

Art.766. A exigência de **crédito tributário** apurado em procedimento posterior à apresentação do termo de responsabilidade, **em decorrência de aplicação de penalidade** ou de ajuste no cálculo de tributo devido, **será formalizada em auto de infração, lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, observado o disposto no Decreto nº 70.235, de 1972.**

Por este exemplo, constata-se que o sentido de crédito tributário abrange crédito decorrente de aplicação de penalidade, e sua constituição e exigência segue o PAF (D. 70.235/72), conforme o já citado art. 768 do RA (“*A determinação e a exigência dos créditos tributários decorrentes de infração às normas deste Decreto serão apuradas mediante processo administrativo fiscal, na forma do Decreto nº 70.235, de 1972*”).

No Regulamento Aduaneiro constitui infração “*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 do Brasil*”. Tal hipótese de infração, tipificada no DL 37/66, constante do Regulamento Aduaneiro, entendeu a Autoridade Fiscal cometida.

Art. 728. Aplicam-se ainda as seguintes multas (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 107, incisos I a VI, VII, alínea “a” e “c” a “g”, VIII, IX, X, alíneas “a” e “b”, e XI, com a redação dada pela Lei nº10.833, de 2003, art. 77):

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais):

(...)

e) **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 do Brasil**, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

Portanto, o processo de aplicação e exigência desta multa segue o Decreto n.º 70.235/72 e sobre ele não incide o §1º do art. 1º da Lei n.º 9.873/99.

Por outro ponto de vista, e ainda para argumentar, pesquisa nas decisões do CARF permite concluir que todas as turmas, inclusive esta, e todos os conselheiros desta turma vêm aplicando de forma uniforme a Súmula CARF n.º 11 a multas aduaneiras. A Lei n.º 9.873/99, que veio estabelecer a prescrição intercorrente no domínio da Administração Pública Federal, direta e indireta – conta com mais de 20 anos e nunca foi óbice para a sua aplicação. E o caso em exame não possui qualquer particularidade que motive a existência de formulação de *distinguishing*, termo que doravante será aqui traduzido como *distinção*.

O presente caso não é exatamente o melhor exemplo para a aplicação da teoria dos precedentes.

Em primeiro lugar, não se trata aqui de seguir um precedente, ou não segui-lo mediante distinção, porque nesse caso se trata de linha de precedentes sintetizada em um enunciado de súmula, expedida por uma Autoridade legítima, e que, portanto, tem força normativa por si só, nos termos do art. 100, inciso I, do CTN:

CTN Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

(...)

Quando se alude a uma autoridade legítima estamos nos referindo ao pleno do CARF, que expediu a súmula e, ainda, ao Ministro da Fazenda, que lhe deu eficácia normativa, **vinculante de toda a Administração Pública Federal** (Portaria MF 277/18: “*Art. 1º Fica atribuído às súmulas do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, relacionadas no Anexo Único desta Portaria, efeito vinculante em relação à administração tributária federal*”).

Nesta linha de entendimento, o que se discute não é simplesmente fazer *distinção* em precedente, mas reinterpretar uma *norma complementar* para excepcionar um caso específico de sua incidência.

Em segundo lugar, observe-se que o inciso V, §1º do art. 489 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, encontra-se devidamente respeitado no caso presente, uma vez que o *fundamento determinante* da linha de precedentes e da própria súmula, dela originada, é como visto a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, III, do CTN, que no caso incidiu.

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

(...)

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

O caso em julgamento, portanto, se ajusta ao *fundamento determinante* da súmula., entendendo-se por esta expressão do Codex processual o princípio motivador da súmula, ou a *ratio decidendi* dos precedentes.

Em terceiro lugar, a pretensão de excluir da incidência da Súmula CARF nº 11 as multas de controle aduaneiro dificilmente pode ser alcançada pela via estreita da técnica da *distinção*. Na verdade, a distinção para se legitimar como tal submete-se a condicionamentos incontornáveis, pois, dele deve resultar um princípio modificado (fundamento determinante da súmula) em virtude de atributos factuais próprios do caso em análise. Neste sentido, a distinção é motivada quando um caso concreto e específico se apresenta com características factuais inéditas a que a regra anterior não abrangeria, por tal razão deve ser estreitada para não incidir no caso presente. Porém, a regra modificada – *quando se trata de distinção!* - deve continuar aplicável aos casos anteriormente tratados.

Sem tais condicionamentos, a pretensão não poderá ser qualificada como distinção (*distinguishing*) mas superação (*overruling*) do precedente (ou da súmula).

De qualquer forma, quem pretende afastar a incidência da súmula, assume o ônus argumentativo de demonstrar a existência da distinção ou da superação, na forma do inciso VI, do §1º do art. 489 do CPC:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

(...)

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, **sem demonstrar a existência de distinção** no caso em julgamento ou a **superação do entendimento**.

(...)

Entende-se que a superação (*overruling*), ao contrário da distinção (*distinguishing*), não seria instrumento disponível às turmas do CARF, mas ao seu pleno, porque a primeira implicaria “revogação” da súmula, ao passo que na segunda hipótese há apenas um estreitamento do campo de incidência do seu *fundamento determinante*. A doutrina analisa as situações:

Para que se compreenda o instituto, é preciso perceber que o entendimento novo não tem por objeto a exata questão de direito de que trata o posicionamento núcleo do precedente judicial, mas nela influencia, pois **reduz as hipóteses fáticas de sua incidência. No *overruling*, por outro lado, a alteração é da própria *ratio decidendi*, que é superada, construindo-se uma nova norma jurisprudencial, para substituí-la. (...)** O *overriding* não implica a substituição da norma contida no precedente, entretanto, um novo posicionamento restringe sua incidência.(...) Há aproximação, porém não identidade; trata-se de técnicas distintas. Verifica-se que, ao passo que **no *distinguishing*, uma questão de fato impede a incidência da norma, no *overriding* é uma questão de direito** (no caso, um novo posicionamento) que restringe o suporte fático. Ou seja, no primeiro são os fatos materialmente relevantes do novo caso concreto que afastam o precedente, por não terem sido considerados quando da sua formação, enquanto que, no segundo, o afastamento é decorrente de um novo entendimento; portanto, de um elemento externo à relação jurídica discutida. (gn)

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula S.; OLIVEIRA, Rafael A. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2015. v.2, p. 507.

Na verdade, nada há de factualmente novo no caso em tela que suscite *distinção*, lembrando que a *ratio decidendi* dos precedentes, ou o fundamento determinante da súmula, é a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Por outro lado, a invocação de um novo entendimento a respeito do direito aplicável ao caso situaria a pretensão no campo da superação (*overriding* ou *overruling*).

Assim, de qualquer ângulo que se analise, alcança-se a conclusão pela rejeição da aplicação da prescrição intercorrente ao caso, e, portanto, pela negativa de provimento ao recurso voluntário.

CONCLUSÃO

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de sorte que as razões de decidir nela consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigma citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente Redator