



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

Processo nº 11829.720040/2013-87
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-005.639 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de julho de 2018
Matéria PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente FIH DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ELETRÔNICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 13/01/2009 a 05/12/2012

CONCOMITÂNCIA COM AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA. SÚMULA CARF Nº 1.

A discussão judicial sobre questões processuais do processo administrativo fiscal como a tempestividade da apresentação de recursos administrativos importa renúncia quanto à discussão deste ponto específico na esfera administrativa.

IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

A impugnação intempestiva não instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo fiscal, obstando o exame das razões de defesa aduzidas pelo sujeito passivo, à exceção da preliminar de tempestividade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), Fenelon Moscoso de Almeida, Walker Araujo, Vinicius Guimaraes, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior, Raphael Madeira Abad.

Relatório

Trata o presente de Autos de Infração lavrados para constituição de crédito tributário de Imposto de Importação-II, Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI – Importação, PIS – Importação e COFINS – Importação, acrescidos da multa de ofício e dos juros de mora, bem como à multa por classificação incorreta da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, prevista no art. 84, inciso I, da MP nº 2.158-35/2001, relativos às Declarações de Importações registradas no período de 13/01/2009 a 05/12/2012.

Por bem retratar a realidade dos fatos, transcreve-se relatório do voto proferido pelo colegiado *a quo*:

“Versa o presente processo sobre os Autos de Infração lavrados (fls. 04/341) para a exigência do crédito tributário no valor de R\$ 3.802.997,66, relativo às diferenças de recolhimento do Imposto de Importação-II, Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI – Importação, PIS – Importação e COFINS – Importação, acrescidos da multa de ofício e dos juros de mora, bem como à multa por classificação incorreta da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, prevista no art. 84, inciso I, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 27 de agosto de 2001.

Conforme Termo de Verificação Fiscal e Descrição dos Fatos (344/416), a empresa importou mercadorias, relacionadas nas tabelas 1 e 2, que foram classificadas incorretamente pelo importador nos códigos 8541.40.29, 8542.31.20 e 8542.39.39 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), quando o correto é o código NCM 8517.70.99, pois, de acordo com a identificação constante dos data sheet e documentação técnica apresentada pela empresa, tratam-se de dispositivos de maior complexidade - módulos de câmera de celular - e não meros sensores de imagem.

A fiscalização informa que a Resolução CAMEX/MDIC nº 40/2013 ratifica o seu entendimento ao criar o Ex-tarifário nº 005 específico para as mercadorias importadas objeto deste Auto de Infração, localizado no código NCM 8517.70.99.

Houve a cientificação do lançamento (fls. 1169/1170).

Tendo em vista a decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 0001124-26.2014.403.6105, de 03/04/2014, às fls. 1208/1213, foram cancelados o Termo de Revelia (fl. 1178) e a Carta Cobrança (fls. 1179/1204), com o retorno do procedimento fiscal à fase de ciência do lançamento, para cumprimento da decisão judicial (fl. 1214).

Desta forma, tendo sido cientificada novamente (fls. 1259/1260), a interessada apresentou impugnação, às fls. 1262/1315, juntando documentos (fls. 1316/1613), na qual, dentre outras questões preliminares e de mérito, alega acerca da tempestividade da impugnação, relatando que a autoridade fiscal, equivocadamente, procedeu à intimação do despachante aduaneiro, desconsiderando a ausência de poderes para tanto e o fato de a impugnante ser optante do Domicílio Tributário

Eletrônico – DTE, desde 02/01/2013. Informa que foi proferida decisão pelo TRF da 3ª. Região, para que se fizesse nova intimação, tornando sem efeito todos os atos posteriores àquela tida como nula, e que a nova intimação foi efetuada em 22/04/2014, alegando ser esta impugnação, portanto, tempestiva. Requer a nulidade do auto de infração, pelos motivos expostos, e, no tocante ao mérito, a sua improcedência ou, sucessivamente, o cancelamento das penalidades, demais encargos e a retificação dos erros de cálculo apontados. Protesta pela juntada de todas as provas em direito admitidas, inclusive laudos técnicos complementares.

Em 25/08/2014, foi juntada a sentença prolatada, em 18/08/2014, nos autos do citado Mandado de Segurança, às fls. 1617/1627, que denegou a segurança à interessada, considerando a inexistência de qualquer ilegalidade ou abusividade praticada pela Autoridade Impetrada.

Conforme o despacho de fls. 1645/1646, tendo em vista que as sentenças proferidas no agravo de instrumento (fls. 1639 a 1643) e, em especial, no mandado de segurança (fls. 1617 a 1627) sobrepõem-se ao provimento liminar anteriormente concedido em sede de agravo de instrumento e operam efeitos ex tunc, foi reativada a exigibilidade do crédito tributário, retornando a situação do processo para o momento em que teve seu curso alterado pela decisão liminar em agravo de instrumento, cancelando o Despacho SECAT/ALF/VCP/SP, de 11/04/2014, fl. 1214, recuperando-se os efeitos do Termo de Revelia, fl. 1178, e da Carta Cobrança nº 195/14, fl. 1179 a 1204.

Tendo sido comunicado à contribuinte (fls.1648/1674), esta apresentou, em 05/09/2014, uma petição (fls.1677/1681), na qual argumenta que os débitos permanecem com a sua exigibilidade suspensa em face da impugnação apresentada com preliminar de tempestividade.

Conforme o despacho de fls. 1687/1688, foi cancelada a Carta Cobrança nº 522/2014, de 02/09/2014 (fl. 1648) e o encaminhamento do presente processo para julgamento.”

A Segunda Turma da DRJ em Florianópolis proferiu o acórdão nº 07-35.757, com a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 13/01/2009 a 05/12/2012

IMPUGNAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

É considerada intempestiva a petição protocolada fora do prazo legal, situação na qual não se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo fiscal, obstando o exame das razões de defesa aduzidas pelo sujeito passivo, exceto quanto à preliminar de tempestividade.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

Irresignada, a recorrente interpôs recurso voluntário, alegando:

1. A tempestividade da impugnação e a competência do CARF para análise da preliminar arguida;
2. A nulidade do Auto de Infração por falta de respaldo técnico;
3. A decadência dos débitos lançados;
4. Erro no cálculo da multa;
5. A duplicidade da multa de 1% em relação a uma mesma operação de importação;
6. A ausência de débitos da contribuição para o PIS/Pasep – Importação e Cofins – Importação;
7. Que a classificação fiscal correta é a informada pela recorrente em suas Declarações de Importação;
8. Impossibilidade de aplicação retroativa de novo critério jurídico;
9. Cumulação de penalidades;
10. Necessidade de observância do art. 100 do CTN;
11. Efeito confiscatório das multas.

Na sessão de 18/03/2015, esta turma decidiu converter o julgamento em diligência, mediante a Resolução nº 3302000.505 para aguardar a decisão definitiva do MS nº 000112426.2014.403.6105, relativa à validade da intimação original efetuada no despachante aduaneiro como procurador da recorrente.

O Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da unidade administrativa responsável pela execução da diligência propôs o retorno do processo ao CARF para verificar a possibilidade de revogação da resolução acima referida em razão da existência de decisões no CARF sobre a inexistência de relação de prejudicialidade entre o processo administrativo e o processo judicial ou de sua retificação para que o prazo de suspensão não excedesse a um ano, de acordo com o §5º do artigo 265 da Lei nº 5.869/73.

Na sessão de 27/04/2017, o colegiado converteu o julgamento em diligência mediante a Resolução nº 3302-000.585, para que fosse dada ciência do despacho de e-fls. 1883/1886 com abertura de prazo para manifestação.

A recorrente apresentou manifestação às e-fls. 1.916/, alegando a impossibilidade de conhecimento do que denominou petição de inconformismo, por inadequação do instrumento e por falta de competência, a impossibilidade de recebimento da petição como embargos de declaração e que não houve demonstração de que a decisão pela resolução estaria eivada de erro. Defendeu, ainda, a correção da manutenção da resolução tal

qual formalizada, ou seja, pelo sobrestamento do feito até a decisão final a ser proferida no Mandado de Segurança nº 000112426.2014.403.6105.

Na forma regimental, os autos retornaram para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, Relator.

A unidade de execução propôs a revogação da resolução em razão da existência de diversos julgados no CARF que afastam a prejudicialidade com processo judicial, ou, alternativamente, a delimitação do prazo de suspensão a um ano, nos termos do §5º do artigo 265 da Lei nº 5.869/73.

Todavia, o objeto da resolução não existe mais, pois que o Mandado de Segurança nº 000112426.2014.403.6105 foi definitivamente julgado, tendo o recurso especial interposto por FOXCONN DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ELETRÔNICOS LTDA sido negado, conforme excerto da decisão abaixo proferida no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.188.974 - SP (2017/0256882-3):

Registro, inicialmente, que não merece prosperar a tese de ofensa ao art. 535 do CPC, porquanto o acórdão recorrido fundamentou claramente o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.

Confira-se o trecho do voto condutor dos embargos de declaração (e-STJ, fls. 474/475):

Senhores Desembargadores, são manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que não há "nulidade na intimação pelo domicílio físico de contribuinte optante pelo DTE, dado que não existe relação de prejudicialidade entre tais meios de notificação administrativa, como prescreve a legislação de regência, na forma do artigo 23 do Decreto 70.235/1972 e artigo 10 do Decreto 7.574/2011" (f. 395).

Consignou o acórdão que "as instruções fornecidas pela RFB são expressas em afirmar que 'a adesão ao DTE não impede que a Administração Tributária se utilize das formas de notificação postal e pessoal prevista do (sic) processo administrativo fiscal, uma vez que estas três formas não estão sujeitas a ordem de preferência (f. 103v.)'" (f. 397).

Decidiu o acórdão que, "Quanto aos poderes de despachante aduaneiro para receber a intimação, em nome da representante, trata-se de questão já resolvida, anteriormente, no AI 0005690-97.2014.4.03.0000, quando restou assentado que: 'De fato, a

procuração outorgada pela agravante aos seus representantes – despachantes aduaneiros – deixa evidente a concessão de poderes para praticar todos os atos que foram de interesse da outorgante, inclusive ciência em auto de infração e tudo o mais que se fizer necessário para a prática e fiel cumprimento deste mandato' (f. 160/3). Ora, os despachantes aduaneiros praticaram todos os atos no processo administrativo em nome da agravante, em consonância com os poderes concedidos pelo instrumento de mandato, e a ciência ao mandatário do teor dos autos de infração constitui, evidentemente, ciência pelo mandante do ato (f. 355-v) " (f. 397).

Concluiu o acórdão que "o artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação " (f. 397).

[...]

Infere-se, pois, que a Corte originária decidiu em harmonia com o entendimento deste Tribunal Superior, no sentido de que o julgamento pelo órgão colegiado de agravo regimental no qual são apreciados os fundamentos da decisão monocrática não ofende o princípio da colegialidade, na medida em que a confirmação pelo mencionado órgão da decisão monocrática afasta eventual ofensa ao art. 557 do CPC.

[...]

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "b", do RISTJ, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de maio de 2018.

Ministro Og Fernandes

Relator

Referida decisão transitou em julgado em 29/05/2018, conforme andamento processual no AREsp nº 1188974 / SP (2017/0256882-3).

Destarte, tendo o Poder Judiciário decidido pela validade da primeira intimação efetivada pessoalmente no despachante aduaneiro, considera-se válido o Termo de Revelia de e-fls. 1.178, devendo ser reconhecida a intempestividade da impugnação.

Diante do exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário quanto à discussão da validade da intimação efetuada no despachante aduaneiro, bem como das demais matérias deduzidas por não terem sido apresentadas tempestivamente no prazo recursal da impugnação.

Processo nº 11829.720040/2013-87
Acórdão n.º **3302-005.639**

S3-C3T2
Fl. 1.992

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède