



**Processo nº** 12466.002518/2009-36

**Recurso** Especial do Procurador

**Acórdão nº** 9303-009.237 – CSRF / 3<sup>a</sup> Turma

**Sessão de** 18 de julho de 2019

**Recorrente** FAZENDA NACIONAL

**Interessado** SERTRADING (BR) LTDA.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/04/2004 a 22/01/2005

DECADÊNCIA. PENALIDADES POR INFRAÇÃO AO REGIME ADUANEIRO.

Em se tratando da aplicação de penalidade por infração aduaneira, considera-se o prazo decadencial do art. 138 e 139 do Decreto-Lei n.º 37/66 e 739 do Regulamento aduaneiro/2009, a saber, 5 (cinco) anos contados da data da infração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencido o conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire, que lhe deu provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello – Relator (a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

## Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (e-fls. 2.424 a 2.442) com fulcro nos artigos 67 e seguintes do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, buscando a reforma do **Acórdão nº 3301-003.255** (e-fls. 2.395 a 2.412) proferido pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, em 29 de março de 2017, no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário, com ementa nos seguintes termos:

### ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/04/2004 a 22/01/2005

AUTUAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM PROVAS EMPRESTADAS. INOCORRÊNCIA.

A prova não foi emprestada. A operação que coletou provas iniciais contou com a participação de Auditores-Fiscais da RFB.

DECADÊNCIA. INFRAÇÕES ADUANEIRAS.

A decadência em matéria aduaneira é regida pelo art. 139 do Decreto-lei nº 37/66, que determina o prazo de decadencial de 5 anos para impor penalidades, a contar da data da infração, no caso, o registro da declaração de importação.

RECURSOS DE TERCEIROS UTILIZADOS PARA A REALIZAÇÃO DE IMPORTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM DE TERCEIROS.

O art. 27 da Lei nº 10.637/02 estabelece que a operação de comércio exterior realizada mediante utilização de recursos de terceiro presume-se por conta e ordem deste, para fins de aplicação do disposto nos arts. 77 a 81 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE E RESPONSÁVEL PELAS OPERAÇÕES DE COMÉRCIO EXTERIOR. DANO AO ERÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APREENSÃO DAS MERCADORIAS. MULTA EQUIVALENTE AO VALOR ADUANEIRO. CABIMENTO.

Nos termos do art. 23, inciso V, c/c o §3º, do Decreto-Lei nº 1.455/76, consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias estrangeiras, na importação, na hipótese de ocultação do real comprador ou responsável pelas operações, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros; sendo tais infrações punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, quando esta não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida.

DANO AO ERÁRIO. PERDIMENTO. DISPOSIÇÃO LEGAL. Nos artigos 23 e 24 do Decreto-Lei nº 1.455/1976 enumeram-se as infrações que, por constituírem dano ao Erário, são punidas com a pena de perdimento das mercadorias.

IMPORTADOR OSTENSIVO. PARTICIPAÇÃO DIRETA NOS ATOS INFRAACIONAIS. RESPONSABILIDADE.

A responsabilidade do importador ostensivo advém do participação direta nos atos infracionais, a exemplo do registro a declaração de importação e promoção do despacho aduaneiro de importação.

MULTA DO ART. 33 DA LEI N.º 11.488/07 NÃO REVOGA MULTA ART. 23, INCISO V, C/C O §3º, DO DECRETO-LEI N.º 1.455/76.

Deve ser mantida a multa aplicada no auto de infração, com fulcro no art. 23 do Decreto-lei n.º 1.455/1976, não tendo esta sido substituída pela multa disposta no art. 33 da Lei n.º 11.488/2007.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Em face do julgado, a Fazenda Nacional opôs embargos de declaração (e-fls. 2.414 a 2.416) alegando omissão no julgado pois, ao admitir a prescrição do direito de impor penalidade com base no art. 139 do Decreto-Lei n.º 37/66, não teria o Colegiado *a quo* apresentado justificativa para o afastamento do art. 146, inciso III, alínea “b” da CF. Nos termos do despacho 3301-s/n.º, de 14 de setembro de 2017, os aclaratórios foram rejeitados em caráter definitivo, pois ausente a alegada omissão, remanescendo apenas inconformismo da Fazenda com o julgado.

Na sequência, a FAZENDA NACIONAL interpôs recurso especial (e-fls. 2.424 a 2.442) suscitando divergência jurisprudencial com relação ao prazo decadencial para a aplicação de multas por infrações aduaneiras. Para comprovar o dissenso, colacionou como paradigmas os acórdãos n.º 3201-000.634 e 3201-00.315.

O recurso especial foi admitido, nos termos do despacho s/n.º (e-fls. 2.445 a 2.451), de 27 de novembro de 2017, proferido pelo Ilustre Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CAF, por ter sido devidamente comprovada a divergência jurisprudencial.

A Contribuinte apresentou contrarrazões ao recurso especial (e-fls. 2.467 a 2.488), requerendo, preliminarmente, o seu não conhecimento e, no mérito, a sua negativa de provimento.

De outro lado, o recurso especial apresentado pelo Sujeito Passivo (e-fls. 2.489 a 2.510) teve seguimento negado (e-fls. 2.583 a 2.587), o que foi confirmado em sede de julgamento de agravo interposto pela Contribuinte (e-fls. 2.656 a 2.661).

Por derradeiro, foi informado nos autos o parcelamento de parte do débito em discussão, conforme petição de e-fls. 2.679 a 2.680, que foram apartados em processo administrativo próprio (e-fls. 2.681).

O presente processo foi distribuído a essa Relatora, estando apto a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

## Voto

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora.

### 1 Admissibilidade

O recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo, restando analisar-se o atendimento aos demais pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015.

Em sede de contrarrazões, o Contribuinte aponta inexistir o prequestionamento da matéria relativa à decadência e aplicação do art. 173, inciso I do CTN, na hipótese de fraude ou simulação, suscitada pela Procuradoria da Fazenda Nacional em seu recurso.

Não assiste razão ao Sujeito Passivo nesse ponto. Consoante disposto no art. 67, §5º do RICARF, o requisito do prequestionamento aplica-se tão somente ao recurso especial do Contribuinte, não havendo regra semelhante para o apelo interposto pela Fazenda Nacional:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Não será conhecido o recurso que não demonstrar a legislação tributária interpretada de forma divergente. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

§ 2º Para efeito da aplicação do caput, entende-se que todas as Turmas e Câmaras dos Conselhos de Contribuintes ou do CARF são distintas das Turmas e Câmaras instituídas a partir do presente Regimento Interno.

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

§ 4º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que, na apreciação de matéria preliminar, decida pela anulação da decisão de 1<sup>a</sup> (primeira) instância por vício na própria decisão, nos termos da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999.

**§ 5º O recurso especial interposto pelo contribuinte somente terá seguimento quanto à matéria prequestionada, cabendo sua demonstração, com precisa indicação, nas peças processuais.**

§ 6º Na hipótese de que trata o caput, o recurso deverá demonstrar a divergência arguida indicando até 2 (duas) decisões divergentes por matéria.

§ 7º Na hipótese de apresentação de mais de 2 (dois) paradigmas, serão considerados apenas os 2 (dois) primeiros indicados, descartando-se os demais.

§ 8º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

§ 9º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

§ 10. Quando a cópia do inteiro teor do acórdão ou da ementa for extraída da Internet deve ser impressa diretamente do sítio do CARF ou do Diário Oficial da União.

§ 11. As ementas referidas no § 9º poderão, alternativamente, ser reproduzidas, na sua integralidade, no corpo do recurso, admitindo-se ainda a reprodução parcial da ementa desde que o trecho omitido não altere a interpretação ou o alcance do trecho reproduzido. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

§ 12. Não servirá como paradigma acórdão proferido pelas turmas extraordinárias de julgamento de que trata o art. 23-A, ou que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

I - Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

II - decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil; e (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

III - Súmula ou Resolução do Pleno do CARF,

IV - decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal que declare inconstitucional tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

§ 13. As alegações e documentos apresentados depois do prazo fixado no caput do art. 68 com vistas a complementar o recurso especial de divergência não serão considerados para fins de verificação de sua admissibilidade.

§ 14. É cabível recurso especial de divergência, previsto no caput, contra decisão que der ou negar provimento a recurso de ofício.

§ 15. Não servirá como paradigma o acórdão que, na data da interposição do recurso, tenha sido reformado na matéria que aproveitaria ao recorrente. (Incluído pela Portaria MF nº 39, de 2016)

(grifou-se)

Diante do exposto, deve ter prosseguimento o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 2 Mérito

No mérito, a Fazenda Nacional insurge-se quanto ao prazo decadencial para aplicação de multas por infrações aduaneiras, defendendo ser aplicável o prazo do art. 173, inciso I do CTN, e não dos artigos 138 e 139 do Decreto-Lei nº 37/66, conforme entendimento proferido no acórdão recorrido.

Conforme entendimento manifestado pela maioria deste Colegiado em julgamentos recentes, em se tratando de aplicação de penalidades por infrações aduaneiras, deve ser considerado para fins de contagem do termo inicial do prazo decadencial a disposição contida nos artigos 138 e 139 do DL nº 37/66. Nesse sentido, transcreve-se a ementa dos Acórdãos n.º 9303-008.787 e 9303-007.645, ambos desta 3ª Turma da CSRF:

### **Acórdão n.º 9303-008.787**

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Período de apuração: 14/03/2006 a 02/11/2008

DECADÊNCIA. INFRAÇÕES ADUANEIRAS.

Os créditos tributários relativos a infrações incidentes exclusivamente sobre o controle do comércio exterior regem-se pelos arts. 138 e 139 do Decreto-lei 37/66; normas válidas vigentes e eficazes.

### **Acórdão n.º 9303-007.645**

Ementa(s)

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

DECADÊNCIA - INFRAÇÕES ADUANEIRAS

Os créditos tributários relativos a infrações incidentes exclusivamente sobre o controle do comércio exterior regem-se pelos arts. 138 e 139 do Decreto-lei 37/66; normas válidas, vigentes e eficazes.

**AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.** Por expressa determinação legal, o agente marítimo, representante do transportador estrangeiro no País, é responsável solidário com este em relação à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação tributária. O agente marítimo é, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo do auto de infração.

Recursos especiais do contribuinte e da Fazenda negados.

**3 Dispositivo**

Dante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello