



Processo nº 12689.000307/2010-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3401-009.281 – 3^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 23 de junho de 2021
Recorrente MAC CARGO DO BRASIL EIRELI-EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 15/09/2009

Defesa. Argumentos. Não Apreciados. Nulidade.

Padece de nulidade a decisão que deixa de apreciar argumentos essenciais apresentados na defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso, para declarar a nulidade da decisão recorrida. Declarou-se suspeito o conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Relator e Presidente Substituto

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luís Felipe de Barros Reche, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Fernanda Vieira Kotzias, Gustavo Garcia Dias dos Santos e Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Relatório

Trata-se de **Recurso Voluntário** (fls. 73 e ss) interposto contra decisão contida no Acórdão nº **12-100.571 - 4^a Turma da DRJ/RJO**, de 14/08/18 (fls. 58 e ss), que considerou improcedente a Impugnação (fls. 26 e ss) interposta contra Auto de Infração (fls. 2 e ss), que constituiu crédito tributário, a título de multa por violação de obrigação acessória.

I - Do Lançamento e da Impugnação

A Autoridade Fiscal lavrou Auto de Infração para aplicar penalidade pecuniária conforme previsão constante da alínea "e", inciso IV, art. 107 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/03, regulamentado pelo art. 728, inciso IV, alínea "e" do Decreto nº 6.759/09. Em síntese, a Autoridade Fiscal descreve que:

(...)

A Empresa em epígrafe como agente desconsolidadora de carga, e representante da NVOCC - MAC MASTER AIR CARGO S.R.L. ARGENTINA, não prestou, dentro do prazo legal, as informações correspondentes A desconsolidação do CE (master) - MERCANTE 100905111946657, uma vez que essa só foi efetivada com os lançamentos extemporâneos dos CE's house Mercante 100905115977603 e 100905115988800, referente A embarcação ALIANÇA EUROPA cuja operação no porto de Salvador ocorreu no dia 15/09/2009, e as informações só foram prestadas, respectivamente, As 16hs:29min:02seg e 16hs:38min:06seg do mesmo dia, conforme se observa nos extratos dos CE's - MERCANTE.

Resta demonstrado o descumprimento do prazo legal, ficando, portanto sujeita as penalidades previstas no Art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei n.º 37/66 com redação dada pelo art 77 da Lei n.º 10.833/03.

(...)

Na Impugnação, a Contribuinte autuada alega, em resumo, que:

(...)

Ora, já que houve EFETIVAMENTE a operação de descarga da embarcação, não há que se falar em "não prestação de informação", visto que a documentação e narrativa da própria autuação provam cabalmente a prestação da informação sobre todos os conhecimentos eletrônicos referentes às cargas, ao contrário do alegado pela impugnada: "**NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA OU SOBRE OPERAÇÕES QUE EXECUTAR**".

(...)

Inicialmente, necessário se faz esclarecer que, não obstante o teor do artigo 136 do Código Tributário Nacional, a inexistência de DOLO ESPECÍFICO de embarrascer deve ser observada, porque é exigência de Norma Especial (Decreto-Lei n.º 37/66).

(...)

Não fosse apenas a ausência de dolo específico, que é o elemento subjetivo da norma, ainda deve ser analisada a inexistência da hipótese de incidência tributária imputada erroneamente pela autoridade à Impugnante, porque as informações exigidas pelo artigo 22 da IN 800/07 FORAM PRESTADAS.

(...)

Não conseguiu provar a autoridade aduaneira em que momento a impugnante deixou de prestar informações necessárias ao devido controle da Receita Federal do Brasil, conforme preceitua a Instrução Normativa RFB 800/07, posto que não fundamentou adequadamente sua autuação, **NÃO INFORMANDO SEQUER O HORÁRIO DE ATRACADA DA EMBARCAÇÃO**.

(...)

Há que se pressupor também que a prática de atos administrativos discricionários se processe dentro de padrões estritos de RAZOABILIDADE, ou seja, com base em parâmetros objetivamente racionais de atuação e sensatez. É o chamado Princípio da Razoabilidade.

Ao regular o agir da Administração Pública, não se pode supor que o desejo do legislador seria o de alcançar a satisfação do interesse público pela imposição de condutas impossíveis de serem realizadas. Ao contrário, é de se supor que a lei tenha a

coerência e a racionalidade de condutas como instrumentos próprios para a obtenção de seus objetivos maiores.

(...)

II – Da Decisão de Primeira Instância

O Acórdão de 1º grau julgou improcedente a Impugnação, argumentando, em resumo, que:

(...)

Deixo de acolher as preliminares trazidas pela interessada, eis que buscam sustentar, através da desconstrução do instrumento de lançamento, a improcedência da aplicação da penalidade, quando o verdadeiro cerne da autuação encontra guarida na necessidade do controle das importações e dos prazos que devem ser cumpridos, antes ainda do respectivo Registro da DI.

Nesse sentido, sequer se pode imaginar a ocorrência de denúncia espontânea, que justamente é regulada no artigo 138 do CTN e tem seu escopo na infração que enseja o pagamento de tributo, não se aplicando esse instituto ao caso concreto.

De outra feita, qualquer alegação acerca de ausência de tipicidade e motivação também devem cair por terra, ou mesmo sobre ilegitimidade passiva, inexistência de responsabilidade ou mesmo de requerimento de relevação de penalidade, pois em nenhum dos casos há coaducação com o que se verifica dos autos, eis que o controle das importações deve ser feito pela autoridade aduaneira e seus prazos precisam ser cumpridos, até porque as multas nesses casos são aplicadas exatamente pelo fato de não possuir condições de realizar o efetivo controle se os prazos deixarem de ser cumpridos, no que toca, em especial, aos lançamentos extemporâneos dos conhecimentos eletrônicos, seja house, seja mercante ou do próprio manifesto em si. Senão vejamos.

(...)

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 correta 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 nº 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.

III – Do Recurso Voluntário

No Recurso Voluntário, a recorrente recuperou parte substancial de sua argumentação contida na Impugnação. Em síntese, os principais pontos suscitados são os seguintes:

DA NULIDADE DO AUTO – ERRO DE FORMAÇÃO

(...)

Salta aos olhos a falta de descrição adequada dos fatos que originaram a autuação, conforme se nota abaixo, uma vez que o r. Auditor sequer descreveu o horário em o navio atracou, fato que torna IMPOSSÍVEL a comprovação de suposta desconsolidação fora do prazo .

(...)

Há de se observar que não pode o autuante em hipótese alguma DEIXAR DE NARRAR DETALHADAMENTE os fatos que deram origem à autuação, SOB PENA DE NULIDADE INSANÁVEL! O autuante indica apenas que juntou documentos e deixou de descrever adequadamente os fatos que fundaram a autuação.

Tal conduta eiva a autuação de nulidade absoluta, não havendo outro destino senão o reconhecimento de sua nulidade por ferimento a determinação expressa do art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

INSUBSISTÊNCIA DO AUTO POR DECISÃO JUDICIAL

Conforme decisão proferida nos autos do processo judicial nº 0005238-86.2015.4.03.6100, que tramita na 14^a Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, a União foi impedida de exigir as penalidades que constam nos autos da Associação Nacional das Empresas Transítárias, Agentes de Carga Aérea, Comissária de despachos e Operadores Intermodais (ACTC).

DA INDIVIDUALIZAÇÃO DE CONDUTAS – COSIT 08/2008

A simples leitura do auto em questão comprova sua nulidade, visto que fere a determinação de individualização das condutas, como previsto no Art. 9º do Decreto nº. 70.235/72, verbi:

(...)

Por derradeiro, cumpre observar que a desproporcionalidade verificada na autuação vai de encontro ao que prega a própria Administração, segundo transcrição no acórdão, às fls.91, no tópico que cita a Solução de Consulta Interna nº 8 – COSIT, de 14 de fevereiro de 2008:

(...)

DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

(...)

As infrações aduaneiras de caráter administrativo, isto é, as meramente formais, como é o caso das infrações oriundas do descumprimento de prazo no Siscomex Carga, foram alcançadas pelo instituto da denúncia espontânea a partir da conversão da Medida Provisória nº 497/2010 na Lei nº 12.350/2010, que alterou o §2º do artigo 102 do Decreto-lei nº 37/66.

(...)

DAS INFORMAÇÕES EFETIVAMENTE PRESTADAS

(...)

Na medida em que efetivamente ocorreu a operação de descarga da embarcação, não haveria que se falar em qualquer hipótese “não prestação de informação”, uma vez que a documentação e a narrativa da própria autuação provam cabalmente a prestação da informação sobre todos os conhecimentos eletrônicos referentes às cargas, ao contrário do alegado pela recorrida: **“NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA OU SOBRE OPERAÇÕES QUE EXECUTAR”.**

(...)

DOS PEDIDOS

Ex positis, vez que inquestionável a aplicação em favor da Recorrente do instituto da denúncia espontânea, nos termos do que lhe garante o art. 102 do Decreto-Lei 37/1966, tendo em vista que as informações foram prestadas antes de qualquer procedimento administrativo fiscal, roga-se que o presente recurso seja julgado **TOTALMENTE PROCEDENTE**, para que seja declarada insubstancial a autuação oriunda do **PAF 12689.000307/2010-88** e definitivo arquivamento, medida que se requer.

Voto

Conselheiro Ronaldo Souza Dias, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade; assim, dele conheço.

Preliminar de Nulidade

A contribuinte em sua peça impugnatória, além de argumentar a favor da nulidade do auto de infração, que não teria informado o horário de atracação; alegou ter prestado as informações cuja falta sustentaria a autuação; discorreu sobre a ausência de dolo específico na conduta apenada e de motivação na autuação; sobre os princípios da tipicidade e razoabilidade.

Do exame da r. decisão *a quo*, entende-se que a prestigiosa 4^a Turma da DRJ/RJ não enfrentou, *data maxima venia*, todos argumentos suscitados pela impugnante, o que reduziu o espaço de defesa da autuada. Em casos análogos, este Colegiado - inclusive com a composição próxima da atual - já se pronunciou para declarar a nulidade da decisão recorrida, como se observa no acórdão unânime nº 3401-008.143, assim ementado:

Data da sessão: 24/09/2020

Data da publicação: 11/02/2021

Ementa: ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Ano-calendário: 2006
NULIDADE. DIREITO DE AUDIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. É nula a
decisão que não enfrenta todos os argumentos descritos em sede de impugnação.

Número da decisão: 3401-008.143

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do
colegiado, **por unanimidade de votos**, em dar parcial provimento ao recurso para
declarar a nulidade da decisão da DRJ.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lazaro Antonio Souza Soares,
Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Fernanda
Vieira Kotzias, Ronaldo Souza Dias, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (suplente
convocado(a)), Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Tom Pierre Fernandes da Silva
(Presidente). Ausente o Conselheiro João Paulo Mendes Neto.

Nome do relator: Oswaldo Gonçalves de Castro Neto

E na fundamentação da decisão citada, o Relator argumentou que:

(...)

2.2. Com a máxima vênia aos esforços da sempre atenta Turma da DRJ, a decisão
atacada não enfrenta nenhum dos argumentos lançados pela **Recorrente** em seu
arrazoado –inclusive há equívoco de datas de lançamento e de modal de transporte.

2.3. O volume gigantesco de trabalho somado à carência de infraestrutura e mão de obra
escassas mais do que recomenda, determina, o uso de modelos. Contudo a exigência
constante de eficiência (muitas vezes em detrimento de outros valores de maior
importância) não pode implicar em cerceamento do direito de defesa.

2.4. O direito a Audiência é um dos consectários mais importantes da ampla defesa,
expressamente prevista em Lei (art. 2º Parágrafo Único inciso V da Lei 9.784/1999),
sendo inclusive para a doutrina alemã um direito autônomo apoiado no princípio do
Estado de Direito e que significa o direito das partes de se manifestar antes que seja
proferida a decisão e de que a manifestação seja levada em consideração pelo órgão
Julgador -tal como é para a *Supreme Court*, base histórica e inspiradora de nossa
legislação.

2.4.1. Concretizando o direito a audiência o artigo 31 do Decreto 70.235/72 dispõe:

Art. 31. A **decisão** conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais,
conclusão e ordem de intimação, **devendo referir-se, expressamente**, a todos os autos
de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como **às razões de
defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências**.

2.4.2. Além do mais, há um segundo liame entre o artigo 31 do Decreto 70.235/72 e o
princípio do contraditório e da ampla defesa isto porque sem a indicação dos motivos do
indeferimento é impossível atacar (e mesmo acatar) a decisão proferida pelo órgão
administrativo.

2.4.3. Com efeito, a r. decisão proferida pelo Órgão Julgador de Primeira Instância
Administrativa é nula nos termos do art. 31 c.c. art. 59 inciso II do Decreto 70.235/72 e
de Jurisprudência do CARF:

Portanto, incide na decisão do Colegiado *a quo* o determinado no PAF, art. 59,
verbis:

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**.

(...)

Do exposto, VOTO por conhecer do Recurso, dando-lhe parcial provimento, para declarar nula a decisão recorrida.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias