



Solução de Consulta Interna nº 8 - Cosit

Data 06 de novembro de 2019

Origem DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO – DRJ/SPO

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

PROCESSOS CONEXOS. PREJUDICIALIDADE. RITOS. REUNIÃO DE PROCESSOS. SUSPENSÃO DE PROCESSOS.

Em prol da eficiência do contencioso administrativo, podem as autoridades julgadoras se valer da legislação processual civil — ainda que não lhes seja impositiva — para promover a reunião de processos para julgamento conjunto, se sob o mesmo rito processual e conexos, ou suspenderem o seu andamento, por prazo razoável, para as situações de ritos distintos e prejudicialidade externa.

Dispositivos Legais: arts. 54 a 63 e 313 Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil.

Relatório

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – DRJ/SPO formula consulta atinente à “conexão de infrações” específicas do Regulamento Aduaneiro e, em princípio, sujeitas a ritos processuais distintos, e traz considerações relativas à “precedência entre os processos”:

“Uma infração que, por brevidade, chamaremos de “ocultação”, é aquela descrita no art. 689, XXII, do Dec. 6759/09 – Regulamento Aduaneiro (RA):

Art. 689. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º, este com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59):

.....
XXII - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

.....
§6º. Para os efeitos do inciso XXII, presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos

recursos empregados (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).

É apenada com o perdimento da mercadoria. Seu julgamento segue o rito do Dec.-lei 1455/76 e os órgãos julgadores (singulares), em instância única, são os Delegados ou Inspetores-Chefes, no âmbito da respectiva jurisdição (RA/09, art. 774, §6º e Port. MF 203/12, art. 302, IV).

A outra infração (“cessão de nome”) é a do art. 727 do RA:

Art. 727. Aplica-se a multa de dez por cento do valor da operação à pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários (Lei nº 11.488, de 2007, art. 33, caput).

Tal infração, apenada com multa, é tratada sob o rito do Dec. 70.235/72, e os órgãos julgadores (colegiados) de 1ª instância são as Turmas das Delegacias de Julgamento (DRJ), conforme arts. 744 e 768 do RA/09.

Notemos serem as hipóteses potencialmente conexas, a depender da situação, p. ex., em que a ocultação é praticada mediante a positiva (não apenas presumida) interposição fraudulenta de terceiro, sendo o interposto o agente da cessão de nome.

Pergunta

A pergunta, especificamente, é sobre qual o encaminhamento que um órgão julgador deve dar ao processo quando detecta, de ofício ou por provocação do impugnante, haver um outro processo potencialmente conexo submetido à apreciação de outro órgão.

Justifica-se nossa dúvida pela possibilidade de órgãos julgadores diferentes, ao analisarem o mesmo quadro fático, tomarem decisões incoerentes entre si. Por exemplo, na situação acima, um órgão pode entender que ficou positivamente configurada a interposição fraudulenta e outro decidir que não ficou comprovada a cessão de nome.”

2. Ao cabo, apresenta proposta de solução a abarcar situações distintas:

“Primeira solução

Uma solução seria simplesmente ignorar a conexão e assumir o risco de incoerência, atuando cada órgão julgador sem considerar a decisão do outro ou usando-a apenas como subsídio, sem força vinculatória.

Demais soluções

Alternativamente, propomos diferentes soluções, conforme a situação, todas com o intuito de reduzir a chance de decisões incoerentes.

A premissa é que há uma relação de prejudicialidade entre as infrações de ocultação e de cessão de nome, no sentido de que se não ocorre a primeira, não é possível a configuração da segunda. Para ser mais exato, somente há de se cogitar de cessão de nome no caso de ocultação mediante a positiva interposição fraudulenta de terceiro. Como ilustração, podemos imaginar um paralelo na seara criminal na relação entre receptação e furto/roubo (sem estes, não pode haver aquele).

Como decorrência dessa prejudicialidade, haveria, por assim dizer, uma precedência do processo de ocultação sobre o de cessão de nome, de modo que o resultado do primeiro condicionaria o do segundo. A partir desta tese, propomos o seguinte:

Situação 1: O processo de aplicação da pena de perdimento é encerrado antes da decisão em função da ocorrência das hipóteses que preveem a substituição da pena de perdimento por multa (mercadoria não localizada, consumida ou revendida – RA/09, art. 689, §§1º e 3º). Neste caso, teremos dois processos seguidores do mesmo rito (Dec. 70.235/72).

Situação 1.a: O processo de cessão de nome ainda não foi julgado. Então, este deverá ser apreciado pela Turma que julgará (ou que já julgou!) o de ocultação, cuja força atrativa advém da precedência entre os processos.

Situação 1.b: A cessão de nome já foi julgada. Neste caso, a precedência se torna inaplicável, então, pragmaticamente, a Turma que examinou a cessão de nome atrairá o processo de ocultação, pois já avaliou os fatos.

Situação 2: Não se deu a substituição do perdimento por multa. Ou seja, há o processo de aplicação da pena de perdimento e há o de cessão de nome, descabendo se falar em atração, pois não se aplicam à situação em tela as previsões normativas que, excepcionalmente, atribuem competência às Turmas da DRJ para decidir sobre a pena de perdimento ou aos Delegados e Inspetores-Chefes de decidir sobre pena de multa*. Logo, o julgamento do processo de cessão de nome deverá ser sobrestado até a decisão do de perdimento.

Situação 3: O processo de perdimento foi decidido no sentido de aplicação da pena, mas, em seguida, instaurou-se o processo para aplicação da multa substitutiva.

Aqui, a solução depende de se saber qual o escopo de análise do órgão julgador da multa – deve reexaminar tudo e decidir se está comprovada a infração de ocultação, ignorando a decisão dada no processo de perdimento; ou se limitar a verificar se de fato ocorreram as hipóteses que implicam a substituição do perdimento por multa e se o montante apurado está correto?

Sugiro acatar a segunda posição, pois a outra implicaria em jogar fora o trabalho de apreciação do primeiro órgão. Implicaria também em atribuir às Turmas da DRJ, na prática, uma competência revisora para a qual inexistente previsão expressa.

Assim, assumindo a referida limitação de escopo, a solução para a Situação 3 é o órgão julgador do processo de cessão de nome levar em conta a decisão do processo de perdimento, carecendo de força atrativa a Turma que analisa a multa substitutiva.

Conclusão

Para concluir, cremos que as soluções que vão no sentido de impedir a incoerência contribuem para reduzir a litigiosidade, pois afastam um potencial motivo para recurso administrativo ou mesmo questionamento judicial.

* Turmas de DRJ: perdimento com base na legislação do IPI (v. art. 34 do Dec. 7574/11); Delegados e Inspetores-Chefes: multa do caput do art. 75 da Lei 10.833/03 (v. §3º do mesmo artigo).”

Fundamentos

3. De plano, cumpre destacar que a hipótese em comento traz aspectos distintos dos tratados na Solução de Consulta Interna nº 15, de 30/07/2014, que abarca infrações (cumuladas ou distintas) descritas no Regulamento do Imposto de Produtos Industrializados – RIPI, excetuadas às sujeitas ao rito do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, ou seja, são situações em que o rito é, sem dúvida, o do PAF. Por conseguinte, também não é possível direta e exclusiva correlação com a distribuição dirigida de processos de que trata o art. 6º do Anexo II do Regimento Interno do Carf (Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015) que trata de processos vinculados por conexão, decorrência ou reflexo.

4. Aqui, a conexão diz respeito a infrações disciplinadas na legislação aduaneira, que podem ou não estar submetidas a ritos processuais distintos, e que não se encontra regulada na legislação específica do processo administrativo fiscal (Decreto nº 70.235, de 1972 e Decreto nº 7.574, de 2011) tampouco no Decreto-Lei nº 1.455, de 1976 e no Decreto nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009 - Regulamento Aduaneiro (RA).

5. Uma vez que a legislação específica nada dispõe sobre o ponto, nem a Lei nº 9.784, de 1999, de aplicação subsidiária, deve-se buscar, com o devido sopesamento, a legislação processual civil:

“Por fim, importa destacar como fonte do PAF o Código de Processo Civil. Este diploma legal, apesar de aplicar-se ao processo judicial tributário, comporta aquilo

que se poderia chamar de o núcleo do direito processual pátrio, sendo recorrente, portanto, seu uso no processo administrativo diante de lacunas na disciplina processual administrativa.

E tal aplicação, adotada não na letra da lei, mas construída pela jurisprudência administrativa, se justifica em face de parecer bastante razoável que, diante de lacunas na Lei n.º 9.784/1999 e nos atos legais que disciplinam as várias espécies de processo administrativo, se busque no CPC o preenchimento da omissão legal. Com isso se privilegia uma certa ordem de coerência da ordem processual nacional, o que traz evidentes benefícios em termos de previsibilidade da atuação estatal e de compatibilização entre as esferas administrativa e judicial (subordinadas que estão, atualmente, por princípios constitucionais comuns). ” (Michel, Gilson Wessler. “Processo Administrativo Fiscal, - Comentários e Anotações ao Decreto n.º 70.235/1972”, versão 20, atualizada em 28/2/2015)

6. Para as hipóteses de processos submetidos ao mesmo rito processual, tem-se a figura da conexão (sendo a continência uma sua espécie), com o fito de economia processual e de se evitar decisões conflitantes. À luz do CPC de 1973, a jurisprudência já dava maiores contornos à conexão e à reunião de processos, que restaram positivados no CPC de 2015:

“Conexão. A conexão é um nexo de semelhança entre duas ou mais causas ou ações. O artigo em comento limita-se a conceituar apenas uma espécie de conexão (conexão própria simples objetiva), não abarcando outros casos de conexão (STJ, 4ª. Turma, REsp 309.668/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 21.06.2001, DJ 10.09.2001, p. 396). Persiste, no direito brasileiro, a possibilidade de reconhecer-se a conexão fora dos casos do art. 103, CPC. Já se decidiu que “a conceituação legal admite certo grau de maleabilidade no exame dos casos concretos pelo juiz, à luz do critério da utilidade da reunião dos processos como forma de evitar a coexistência de decisões judiciais inconciliáveis sob o ponto de vista prático” (STJ, 1ª. Turma, REsp 594.748/RS, rel. Min. Teori Zavascki, j. em 17.08.2006, DJ 31.08.2006, p. 201). A conexão própria simples objetiva verifica-se quando entre duas ou mais ações há identidade de causa de pedir ou de pedido (imediato e mediato). O objeto da ação a que alude o artigo em comento é o pedido.

(...) A conexão não determina a reunião de processos, se um deles já foi julgado no primeiro grau de jurisdição (Súmula 235, STJ: “A conexão não determina a reunião de processos, se um deles já foi julgado”), justamente porque aí desaparece o duplo desiderato que anima a conexão.(...)

(MARINONI, L. Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil, 5a. edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, pág. 163/164)

Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil

(...)

Da Modificação da Competência

Art. 54. A competência relativa poderá modificar-se pela conexão ou pela continência, observado o disposto nesta Seção.

Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

§ 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput:

I - à execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico;

II - às execuções fundadas no mesmo título executivo.

§ 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles.

Art. 56. Dá-se a continência entre 2 (duas) ou mais ações quando houver identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o pedido de uma, por ser mais amplo, abrange o das demais.

Art. 57. Quando houver continência e a ação continente tiver sido proposta anteriormente, no processo relativo à ação contida será proferida sentença sem resolução de mérito, caso contrário, as ações serão necessariamente reunidas.

Art. 58. A reunião das ações propostas em separado far-se-á no juízo prevento, onde serão decididas simultaneamente.

Art. 59. O registro ou a distribuição da petição inicial torna prevento o juízo.

(...)

Art. 62. A competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função é inderrogável por convenção das partes.

Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações.

7. Destaquem-se, relativamente às DRJs, a jurisdição em todo o território nacional e a distribuição de processos com observância à semelhança e conexão de matérias:

Portaria RFB nº 2.466, de 28 de dezembro de 2010.

Dispõe sobre a jurisdição fiscal das Unidades Descentralizadas da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(...)

Art. 5º As Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) têm jurisdição em todo o território nacional.

Portaria MF nº 341, de 12 de julho de 2011.

Disciplina a constituição das Turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ).

(...)

Art. 9º A identificação dos processos a serem distribuídos às DRJ será realizada pela Coordenação-Geral de Contencioso Administrativo e Judicial (Cocaj) da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), observadas as prioridades estabelecidas na legislação, a semelhança e conexão de matérias, a capacidade de julgamento e a competência material de cada DRJ. (Redação dada pelo(a) Portaria MF nº 571, de 04 de dezembro de 2013)

§ 1º Os critérios para distribuição de processos às Turmas são definidos pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, observadas as prioridades e preferências estabelecidas na legislação, a semelhança e conexão de matérias e as diretrizes oriundas da Cocaj. (Redação dada pelo(a) Portaria MF nº 571, de 04 de dezembro de 2013)

Portaria RFB nº 999, de 19 de julho de 2013.

Dispõe sobre critérios de prioridade para o julgamento de processos administrativos fiscais no âmbito das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

(...)

Art. 1º A distribuição dos processos administrativos fiscais para as Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), e no âmbito destas, atenderá aos critérios de prioridade estabelecidos nesta Portaria, observadas as especializações das

turmas e as horas líquidas disponíveis para julgamento, apuradas segundo os critérios estabelecidos pela Portaria RFB nº 2.292, de 23 de outubro de 2012.

Art. 2º Serão distribuídos prioritariamente às turmas e aos julgadores os processos administrativos fiscais que:

(...)

VI - contenham circunstâncias indicativas de crime contra a ordem tributária, objeto de representação fiscal para fins penais; (Redação dada pelo(a) Portaria RFB nº 1892, de 30 de dezembro de 2013)

(...)

§ 1º Poderão ser distribuídos processos que não contenham os motivos de prioridade descritos nos incisos do caput, desde que sejam conexos com processos já distribuídos ou que contenham elementos que justifiquem sua distribuição prioritária. (Redação dada pelo(a) Portaria RFB nº 1892, de 30 de dezembro de 2013)

(...)

§ 4º Identificados processos que não contenham os motivos de prioridade elencados nos incisos do caput mas que sejam conexos com processos já distribuídos para uma determinada DRJ, o respectivo Delegado de Julgamento deverá solicitar à DRJ Ribeirão Preto que os movimente para julgamento por essa DRJ. (Incluído(a) pelo(a) Portaria RFB nº 1892, de 30 de dezembro de 2013)

8. Já para a situação delineada pelo consulente, em que “a premissa é que há uma relação de prejudicialidade entre as infrações de ocultação e de cessão de nome, no sentido de que se não ocorre a primeira, não é possível a configuração da segunda”— inclusive com ritos processuais distintos, PAF e art. 27 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976 —, tem-se, em casos tais, de prejudicialidade externa, a providência de suspensão do processo com vistas a evitar decisões colidentes:

Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil

(...)

TÍTULO II

DA SUSPENSÃO DO PROCESSO

Art. 313. Suspende-se o processo:

I – (...)

(...);

V - quando a sentença de mérito:

a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente;

b) tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo;

(...)

§ 4º O prazo de suspensão do processo nunca poderá exceder 1 (um) ano nas hipóteses do inciso V e 6 (seis) meses naquela prevista no inciso II.

§ 5º O juiz determinará o prosseguimento do processo assim que esgotados os prazos previstos no § 4º.

9. Em que pese a expressa determinação limitativa do prazo de suspensão (um ano), o Superior Tribunal de Justiça – STJ já se pronunciou pela possibilidade de sua flexibilização:

(...) a Segunda Seção tem afastado o rigor da norma contida no art. 265, § 5º, do CPC/1973 (correspondente ao art. 313, § 4º, do NCPC) de modo a permitir a flexibilização do prazo máximo de suspensão do processo enquanto se aguarda o

juízo de outra causa com relação de prejudicialidade (EDcl nos EDcl no CC. N. 124.794/PE, Relator o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, DJe de 8/10/2015). CC. N. 140.817-RS, Relator o Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, DJe: 06/11/2017

Conclusão

10. Isso posto, em prol da eficiência do contencioso administrativo, podem as autoridades julgadoras se valer da legislação processual civil — ainda que não lhes seja impositiva — para promover a reunião de processos para julgamento conjunto, se sob o mesmo rito processual e conexos, ou suspenderem o seu andamento, por prazo razoável, para as situações de ritos distintos e de prejudicialidade externa.

Assinatura digital
SÉRGIO AUGUSTO TAUFICK
Auditor-Fiscal da RFB

De acordo. À consideração do Coordenador-Geral da Cosit.

Assinatura digital
MIRZA MENDES REIS
Auditora-Fiscal da RFB- Coordenadora da Copen

Aprovo a Solução de Consulta. Divulgue-se e publique-se nos termos da Ordem de Serviço Cosit nº 1, de 8 de abril de 2015. Dê-se ciência à consulente.

Assinatura digital
FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da RFB-Coordenador-Geral de Tributação