



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10111.000599/2008-43
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-002.264 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 01 de dezembro de 2022
Recorrente GOL LINHAS AEREAS S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 31/05/2008

EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. MULTA

Aplica-se a multa prevista na alínea “c” do inciso IV do art. 107 do Decreto-lei nº 37/1966, a quem, por qualquer meio ou forma, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira.

CONSTITUCIONALIDADE DA ALÍNEA “C” DO INCISO IV DO ART. 107 DO DL Nº 37/66. SÚMULA CARF Nº 2

De acordo com a Súmula nº 2, “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecido o argumento de que a multa afronta o princípio da proporcionalidade, vencido o Conselheiro Marcos Roberto da Silva que não conhecia ainda sobre o tema “Erro por aplicação na multa por bagagem”, e, na parte conhecida, por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, João José Schini Norbiato e Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

“Trata o presente processo de exigência da multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei n.º 37/1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/2003, conforme Auto de Infração fls. 02-07.

De acordo com a descrição dos fatos constante do Auto de Infração, em 14/05/2008, apresentaram-se sem bagagens, à Alfândega do Aeroporto Internacional de Brasília, dois passageiros procedentes de Buenos Aires, pelo voo Varig 8615. Indagados se suas bagagens teriam sido extraviadas, os mencionados passageiros responderam que não, aduzindo que elas foram encaminhadas diretamente para Salvador, no voo Varig 2320, que era o destino final desses passageiros. A autoridade aduaneira acrescenta que o lugar correto para se efetuar a fiscalização aduaneira de bagagens é o primeiro ponto em que o passageiro desembarca no País, logo após os procedimentos de imigração. Foi solicitado aos passageiros que descrevessem tal fato em suas Declarações de Bagagem Acompanhada - DBA, documento que serve para auxiliar a fiscalização e regularizar a entrada de bens no País (fls. 11-14). Como as bagagens não chegaram a ser fiscalizadas pela referida unidade aduaneira, foi contatada a Alfândega do Aeroporto Internacional de Salvador, indagando se, mesmo que erroneamente, havia empreendido fiscalização nas bagagens dos passageiros identificados nas DBAs. Em resposta, foi informando que não havia registro de verificação de bagagens dos aludidos passageiros (fls. 16-17). Os Auditores-Fiscais asseveram que a companhia aérea é a responsável por encaminhar os passageiros e suas respectivas bagagens à área de fiscalização aduaneira. Uma vez desviadas da fiscalização, não houve oportunidade de verificar tais bagagens, o que, configura um embaraço ao serviço alfandegário, pondo em risco a segurança do País.

Sendo assim, foi lavrado o auto de infração, aplicando a multa por embaraço à fiscalização aduaneira, conforme base legal citada.

Cientificada do Auto de Infração em 03/09/2008, conforme fls. 03, a interessada apresentou a impugnação de fl. 25, datada de 22/09/2008, por meio da qual expõe as seguintes razões de defesa:

- 1) segue rigorosamente as instruções emanadas do órgão fiscal no tocante a fiscalização de aeronaves procedentes do exterior;
- 2) mesmo que o passageiro em conexão não recolha sua bagagem para apresentá-la à autoridade alfandegária, os funcionários da empresa recolhem a bagagem e a apresentam aos fiscais aduaneiros;
- 3) a informação prestada pelos passageiros não procede e deveria ter sido alvo de questionamento junto ao staff de liderança no aeroporto no momento do fato;
- 4) não foi localizado nos arquivos da empresa qualquer informação dando conta da ocorrência, sendo que a solicitação à Alfândega de Salvador, para que informasse se teria fiscalizado as bagagens está datada de 15 de maio, portanto, um dia após a ocorrência em Brasília;
- 5) não consta no relatório dos Auditores-Fiscais qualquer referência à solicitação da presença de qualquer colaborador da VRG Linhas Aéreas;
- 6) em nenhum momento o *staff* foi requisitado a prestar informação sobre a ocorrência pois, se tivesse sido, certamente teria resolvido o problema de forma satisfatória, de modo que a empresa só teve conhecimento deste assunto quando recebeu o auto de infração, o qual deve ser tornado sem efeito.

Em apreciação preliminar dos autos, constatou-se irregularidade na representação processual da interessada, razão pela qual, por meio da Resolução de fls. 47-49, foi determinada a intimação da impugnante para sanar a falha. Em decorrência,

foram apresentados os documentos de fls. 65-108. Conclusos, os autos retornaram a este órgão julgador.”

A DRJ julgou a impugnação improcedente e o Acórdão n.º 08-35.842 foi assim ementado:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 31/05/2008

EMBARAÇO À AÇÃO FISCAL.

Aplica-se a multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei n.º 37/1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/2003, a quem, por qualquer meio ou forma, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que alega que a multa deve ser aplicada, quando há intenção de causar prejuízo à fiscalização, o que não ocorreu no caso em tela. Ademais, pede a redução da penalidade de R\$ 10.000,00 para R\$ 5.000,00, pois não há previsão de incidência sobre cada bagagem extraviada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d’Oliveira, Relator.

Para o exame de admissibilidade do recurso, consigno que a recorrente contestou o cálculo da multa, argumento que não se encontra na impugnação. Esta turma, então, tem de avaliar se é hipótese de preclusão processual (art. 17 do Decreto n.º 70.235/72).

A meu ver, no âmbito do processo administrativo fiscal, as matérias de ordem pública encontram-se no art. 2º da Lei n.º 9.784/99.

O dispositivo legal lista os princípios e critérios a serem observados pelo Estado, dos quais, para a questão em debate, destaco os incisos I e VI do § único, que dispõem que o Estado deve agir em conformidade com a lei e não deve punir indevida ou exageradamente o administrado.

Depreendo do texto legal que a aplicação de multa é matéria de ordem pública e, por conseguinte, quaisquer contestações podem ser suscitadas de ofício ou pelo contribuinte em qualquer momento processual.

Portanto, como os demais requisitos legais de admissibilidade também foram atendidos, conheço integralmente do recurso voluntário.

Passo ao exame da peça de defesa.

“III.1 DA AUSÊNCIA DE CONDUTA CARACTERIZADORA DE EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO”

Transcrevo trecho do recurso:

“(. . .)

Com a devida *vênia*, a decisão da DRJ/CE deverá ser integralmente reformada, uma vez que referido entendimento não está em consonância com a atual

jurisprudência deste Colendo Tribunal Administrativo, o qual é firma ao reconhecer que para a caracterização do embarço é indispensável a intenção dolosa do agente de obstar a fiscalização, o que não ocorreu no caso concreto.

É o que facilmente se depreende das ementas a seguir transcritas:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 1998
Ementa: **MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.** Para a imputação da penalidade agravada é necessário que o contribuinte ao não responder às intimações da autoridade fiscal no prazo por esta assinalado **o FACA DE FORMA INTENCIONAL e que acarrete prejuízo ao procedimento fiscal, obstaculizando a lavratura do auto de infração** o que não ocorreu no presente caso. Recurso Especial do Procurador Negado."

(CSRF - AC 9101-002.066, Relator VALMAR FONSECA DE MENEZES, 12/11/2014, PA 13819.003859/2003-59 — grifos da Recorrente)

"Assunto: Obrigações Acessórias Período de apuração: 16/09/2006 a 24/01/2007
EMBARÇO À FISCALIZAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. A ação de embarçar PRESSUPÕE A RESISTÊNCIA À AÇÃO FISCAL. A conduta de um contribuinte que embarca mercadorias diretamente para o exterior, sem a devida conclusão de trânsito, não configura embarço à fiscalização. **MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. REGISTRO EXTEMPORÂNEO DOS DADOS DE EMBARQUE. PRESTAÇÃO DA INFORMAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE FORMA ESPONTÂNEA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA, POSSIBILIDADE.** O cumprimento espontâneo de obrigação tributária acessória, consubstanciada na informação dos dados de embarque no Siscomex, subsume-se à hipótese de denúncia espontânea da obrigação tributária, devendo o contribuinte ser liberado do pagamento da multa. Recurso Voluntário Provido." (AC 3801-005.305, Relator MARCOS ANTONIO BORGES, 19/03/2015)

No caso concreto, a Recorrente jamais teve a intenção de impedir qualquer fiscalização, pois se esse fosse o objetivo não teria apresentado a bagagem de nenhum dos passageiros que encontravam-se no voo VARIG 2320. Não foi o que ocorreu, pois quase a totalidade das bagagens foram devidamente apresentadas e se houve um erro em relação a duas bagagens, o mesmo não foi intencional e é plenamente justificável face a complexidade da operação de carga e descarga de bagagens.

Em verdade, mesmo quando os passageiros em conexão não recolhem suas bagagens para apresentá-las às autoridades alfandegárias, a equipe da Recorrente o faz espontaneamente, sempre agindo com boa-fé.

No máximo o que se verifica no caso vertente é um mero erro sem qualquer objetivo intencional de prejudicar a fiscalização aduaneira e que poderia ter sido sanado, se as autoridades administrativas tivessem chamado um representante da empresa exigindo a apresentação das bagagens, mas não foi o que ocorreu. Observa-se no caso em tela que, conforme já suscitado na impugnação (fl. 25), a Recorrente não tomou ciência da ocorrência dos fatos antes da lavratura do presente auto de infração.

O que se alega encontra suporte no fato de que, em nenhum momento fora objeto do relatório fiscal a informações de que algum membro da companhia VRG LINHAS AÉREAS S.A. ser questionado sobre a situação das bagagens em referência, e não ter repassado informações sobre as mesmas. Ou seja, não haveria como ter a Recorrente embarçado a fiscalização sem ter realizado conduta direta para tanto, sem a intenção de fazê-lo, conforme vem entendendo esse Tribunal Administrativo.

(. . .)"

Divirjo da recorrente.

De acordo com a alínea “c” do inciso IV do art. 107 do DL n.º 37/66, a imputação da multa independe da intenção, porém exclusivamente da identificação de conduta que prejudique o controle aduaneiro. E, no caso em debate, restou incontroverso que os passageiros não estavam acompanhados de suas bagagens, quando se apresentaram às autoridades aduaneiras.

Vejamos o texto do dispositivo legal:

“Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

(. . .)

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

(. . .)

c) a quem, **por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira**, inclusive no caso de não apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal;

(. . .)” (g.n.)

Portanto, nego provimento ao argumento.

“III.2 — DO ERRO NA APLICAÇÃO DA MULTA POR BAGAGEM”

Reproduzo excerto do tópico epigrafoado:

(. . .)

A mera leitura do dispositivo retro permite inferir que a materialidade do comportamento passível de penalização se restringe a “*quem, dificultar ou impedir fiscalização aduaneira (...)*”, não tendo o legislador vinculado referida conduta a um evento determinado.

Assim sendo, caso tal obrigação não seja observada, isto é, caso o sujeito passivo dificulte ou impeça a ação da fiscalização, este restará como infrator sujeito à penalização no estrito e exposto montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Esta é a única interpretação possível face ao princípio da tipicidade cerrada, pois para aplicação de multa por extravio de bagagem de cada passageiro, a norma deveria ser expressa nesse sentido!

Em outras palavras, não há norma no ordenamento jurídico que autoriza a aplicação de multa calculada sobre cada bagagem extraviada ou pelo número de passageiros.

Com efeito, D. Julgadores, na hipótese vertente dos autos, ao contrário do entendimento da i. Fiscalização, não se vislumbra a ocorrência de 02 infrações à legislação tributária, mais especificamente, a 01 disposta no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto- Lei n.º 37/99, sendo que eventual entendimento contrário a esta assertiva fere de morte o artigo 112 do Código Tributário Nacional.

(. . .)

Foi o que entendeu a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis em caso análogo a dos autos. Vejamos:

“EMENTA: MULTA POR NÃO REGISTRAR EMBARQUE NO PRAZO.

RETROATIVIDADE BENIGNA. MULTA POR VEÍCULO TRANSPORTADOR. Aplica-se a multa por falta de registro, no Siscomex, dos dados pertinentes ao embarque de mercadorias, fora do prazo estipulado, somente se o registro foi efetuado depois de dois dias, no caso de transporte aéreo, ou depois de sete dias, no caso de transporte marítimo, por aplicação da retroatividade benigna prevista no art. 106 do CTN. **Deve**

ser aplicada ao transportador uma única multa de R\$ 5.000,00, uma vez que ocorre o descumprimento da obrigação acessória de informar os dados de embarque, no Siscomex, não sendo determinante a quantidade de dados não informados. Data do fato gerador 21/12/2003 a 21/12/2003 (Acórdão n.º 07-13865, de 05 de Setembro de 2008, 2º Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis) (Gritos nossos)

Por fim, registre-se que a multa cobrada no montante de R\$ 10.000,00 é nitidamente desproporcional não só à infração supostamente cometida, como também à própria legislação de regência da matéria.

(. . .)”

Não assiste razão à recorrente.

Segundo relato contido no auto de infração, não contestado pela recorrente, as bagagens de dois passageiros foram enviadas para o aeroporto da localidade dos seus destinos finais, sem passar pela inspeção aduaneira do aeroporto em que se deu o primeiro desembarque. Assim, deixaram de ser realizados dois procedimentos fiscalização, o que enseja na aplicação de uma multa da alínea “c” do inciso IV do art.107 do DL n.º 37/66 sobre cada uma das condutas infracionais detectadas.

Portanto, correto o cálculo da multa.

A recorrente alegou ainda que a multa é desproporcional à infração cometida, pelo que deve ser cancelada.

Não conheço desta alegação, pois, acatá-la, em razão de possível ofensa ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade, implícito na CF/88 e expresso no art. 2º da Lei n.º 9.784/99, pois constituiria formação de juízo de constitucionalidade da alínea “c” do inciso IV do art.107 do DL n.º 37/66, o que nos é vedado pela Súmula CARF n.º 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Em suma, nego provimento ao argumento de que haveria erro no cálculo da multa e não conheço do relativo à ofensa ao princípio da proporcionalidade.

Conclusão

Voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecido o argumento de que a multa afronta o princípio da proporcionalidade, e, na parte conhecida, negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira