



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10283.002793/2011-97
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-002.072 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 19 de outubro de 2021
Recorrente ESCRITORIO HORMINO MAIA DE DESPACHOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 13/06/2008, 23/10/2008, 07/11/2008

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE

A não apreciação de argumento de defesa eiva de nulidade a decisão de primeira instância, pois configura preterição do direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecida a preliminar suscitada pela recorrente, consistente no pedido de aplicação de decisão judicial, e, na parte conhecida, por maioria de votos, decretar a nulidade da decisão recorrida, com retorno dos autos à primeira instância, para que seja apreciado o argumento apresentado na impugnação de que, nas datas das infrações, não havia prazo para a prestação de informações realizada por agente de carga. Vencida a conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, que dava 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 e Sabrina Coutinho Barbosa.

Relatório

Transcrevo trechos do auto de infração:

“(. .)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO(S) LEGAL(IS)

O presente auto de infração trata de aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória pela empresa ESCRITÓRIO HORMINO MAIA DE DESPACHO LTDA, CNPJ nº 60.876.265/0001-80, referente à inserção de

informação no sistema Siscomex Carga fora do prazo estipulado pela Receita Federal do Brasil.

(. . .)

Da Equiparação a Transportador

De acordo com o inciso IV do parágrafo I o do Art. 2º da Instrução Normativa RFB nº 800, de 2007, para os efeitos fiscais de que trata esta instrução normativa, "empresa de navegação operadora", "empresa de navegação parceira", "consolidador", "desconsolidador" e "agente de carga" equiparam-se a transportador, nas situações a seguir especificadas:

"Art. 2º Para os efeitos desta Instrução Normativa define-se como:...

§ 1º Para os fins de que trata esta Instrução Normativa:...

IV - o transportador classifica-se em:

a) empresa de navegação operadora, quando se tratar do armador da embarcação;

b) empresa de navegação parceira, quando o transportador não for o operador da embarcação;

c) consolidador, tratando-se de transportador não enquadrado nas alíneas "a" e "b", responsável pela consolidação da carga na origem;

d) desconsolidador, no caso de transportador não enquadrado nas alíneas "a" e "b", responsável pela desconsolidação da carga no destino; e

e) agente de carga, quando se tratar de consolidador ou desconsolidador nacional;"

(. . .)

Dos Prazos para Prestação das Informações

No âmbito de sua competência, a Receita Federal do Brasil estipulou, através dos Artigos 22 e 50 da Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de dezembro de 2007, os seguintes prazos mínimos para a prestação de informações:

"Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

I - as relativas ao veículo e suas escalas, cinco dias antes da chegada da embarcação no porto; e II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

a) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, quando o item de carga for granel;

b) dezoito horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, para os demais itens de carga;

c) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos CAB, BCN e ITR e respectivos CE;

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a descarregar em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

§ 1º Os prazos estabelecidos neste artigo poderão ser reduzidos para rotas e prazos de exceção.

§ 2º As rotas de exceção e os correspondentes prazos para a prestação das informações sobre o veículo e suas cargas serão registrados no sistema pela Coordenação Especial de Vigilância e Repressão (Corep), a pedido da unidade da RFB com jurisdição sobre o porto de atracação, de forma a garantir a proporcionalidade do prazo em relação à proximidade do porto de procedência.

§ 3º Os prazos e rotas de exceção em cada porto nacional poderão ser consultados pelo transportador.

§ 4º O prazo previsto no inciso I do caput, se reduz a cinco horas, no caso de embarcação que não esteja transportando mercadoria sujeita a manifesto ".

"Art. 50. Os prazos de antecedência previstos no art. 22 desta Instrução Normativa somente serão obrigatórios a partir de 1º de abril de 2009. (Redação dada pela IN RFB nº899, de 29 de dezembro de 2008).

Parágrafo único. O disposto no caput não exige o transportador da obrigação de prestar informações sobre:

I - a escala, com antecedência mínima de cinco horas, ressalvados prazos menores estabelecidos em rotas de exceção; e

II - as cargas transportadas, antes da atracação ou da desatracação da embarcação em porto no País ".

À luz destes dispositivos normativos, verificamos que a Receita Federal do Brasil delineou dois períodos distintos para validação de prazos:

- 1. de 31 de março de 2008 a 31 de março de 2009; e*
- 2. a partir de 1º de abril de 2009.*

No período inicial, com a finalidade de proporcionar a adequação dos intervenientes à nova sistemática, foram estipulados prazos de menor antecedência.

Assim, aplicando-se a norma mais benéfica do Art. 50 à regra geral do Art. 22, temos que os prazos mínimos para a prestação de informações à RFB, válidos no período de 31 de março de 2008 a 31 de março de 2009, são:

I - as relativas ao veículo e suas escalas, cinco horas antes da chegada da embarcação no porto; e

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

a) antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, quando o item de carga for granel;

b) antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, para os demais itens de carga;

c) antes da saída da embarcação, para os manifestos CAB, BCN e ITR e respectivos CE;

d) antes da chegada da embarcação no primeiro Porto Nacional, para os manifestos e respectivos CE a descarregar em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e III - as relativas à conclusão da desconsolidação, antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Outrossim, o art. 612 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n.º 4.543, de 26 de dezembro de 2002, estabelece os casos de exclusão da espontaneidade do sujeito passivo, in verbis:

Art. 612. A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos legais, exclui a imposição da correspondente penalidade (Decreto-lei n.º 37, de 1966, art. 102, com a redação dada pelo Decreto-lei na 2.472, de 1988, art. 1a).

§ 1º Não se considera espontânea a denúncia apresentada (Decreto-lei na 37, de 1966, art. 102, § 1º, com a redação dada pelo Decreto-lei n.º 2.472, de 1988, art. 1º):

I - no curso do despacho aduaneiro, até o desembaraço da mercadoria; ou

II - após o início de qualquer outro procedimento fiscal, mediante ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, tendente a apurar a infração.

§ 2º A denúncia espontânea exclui somente as penalidades de natureza tributária (Decreto-lei n.º 37, de 1966, art. 102, § 2º, com a redação dada pelo Decreto-lei n.º 2.472, de 1988, art. 1a).

§ 3º Depois de formalizada a entrada do veículo procedente do exterior não mais se tem por espontânea a denúncia de infração imputável ao transportador, (grifo nosso)

(. . .)

Dos Fatos

OCORRÊNCIA 01

A empresa ESCRITÓRIO HORMINO MAIA DE DESPACHO LTDA, na qualidade de agente de carga, iniciou processo de desconsolidação de cargas quando incluiu, no Siscomex Carga, CE mercante filhote n.º 010805216521526. Esse CE está amparado pelo CE mercante genérico n.º 010805204913920. A embarcação CMA CGM PARATI, que transportou a carga incluída no Manifesto de Longo Curso Importação n.º 0108502081629 e acobertada pelo CE mercante genérico supracitado, chegou ao destino desse CE, o Porto de Manaus, no dia 07/11/2008 20:21:00, conforme registro na escala 08000262540. No dia 19/11/2008 15:25:47, a empresa ESCRITÓRIO HORMINO MAIA DE DESPACHO LTDA realizou a inclusão de carga no CE mercante filhote supracitado, via Siscomex Carga. Conforme a Instrução Normativa 800, art. 50, o transportador prestou a informação - inclusão de carga - intempestivamente, pois o prazo para tanto se imediatamente antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico, ou seja, dia **07/11/2008 20:21:00**.

A empresa autuada, por meio de seu procurador, ratificou o conhecimento do fato ao assinar Termo de Constatação n.º 005/2008, no dia 08/01/2008.

OCORRÊNCIA 02

A empresa ESCRITÓRIO HORMINO MAIA DE DESPACHO LTDA, na qualidade de agente de carga, iniciou processo de desconsolidação de cargas quando incluiu, no Siscomex Carga, CE mercante filhote n.º 010805200209005. Esse CE está amparado pelo CE mercante genérico n.º 010805197713364. A embarcação **STADT FLENSBURG**, que transportou a carga incluída no Manifesto de Longo Curso Importação n.º **0108501999134** e acobertada pelo CE mercante genérico supracitado, chegou ao destino desse CE, o Porto de Manaus, no dia **23/10/2008 16:53:00**, conforme registro na escala **08000243863**. No dia **23/10/2008 17:07:13**, a empresa ESCRITÓRIO HORMINO MAIA DE DESPACHO LTDA realizou a inclusão de

carga no CE mercante filhote supracitado, via Siscomex Carga. Conforme a Instrução Normativa 800, art. 50, o transportador prestou a informação - inclusão de carga - intempestivamente, pois o prazo para tanto se imediatamente antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico, ou seja, dia **23/10/2008 16:53:00**.

A empresa autuada, por meio de seu procurador, ratificou o conhecimento do fato ao assinar Termo de Constatação nº 006/2008, no dia 08/01/2008.

OCORRÊNCIA 03

A empresa **ESCRITÓRIO HORMINO MAIA DE DESPACHO LTDA**, na qualidade de agente de carga, iniciou processo de desconsolidação de cargas quando incluiu, no Siscomex Carga, CE mercante filhote nº 010805121590156. Esse CE está amparado pelo CE mercante genérico nº 010805117411609. A embarcação **WEISSHORN**, que transportou a carga incluída no Manifesto de Longo Curso Importação nº **0108501067223** e acobertada pelo CE mercante genérico supracitado, chegou ao destino desse CE, o Porto de Manaus, no dia **13/06/2008 15:58:00**, conforme registro na escala **08000080271**. No dia **19/06/2008 18:29:56**, a empresa **ESCRITÓRIO HORMINO MAIA DE DESPACHO LTDA** realizou a inclusão de carga no CE mercante filhote supracitado, via Siscomex Carga. Conforme a Instrução Normativa 800, art. 50, o transportador prestou a informação - inclusão de carga - intempestivamente, pois o prazo para tanto se imediatamente antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico, ou seja, dia **13/06/2008 15:58:00**.

A empresa autuada, por meio de seu procurador, ratificou o conhecimento do fato ao assinar Termo de Constatação nº 143/2008, no dia 06/08/2008.

Diante do exposto, aplica-se a multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), **para cada ocorrência listada acima**, pelo descumprimento de obrigação acessória (prestação de informação fora do prazo estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil), com base na alínea " e " do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei nº 37, de 18/11/1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003.

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

(...)

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

(...)

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

(...)"

Cientificado, o contribuinte apresentou impugnação, em que argumentou o seguinte:

- a) O prazo 48 horas antes da atracação, previsto no inciso III art. 22 da IN RFB nº 800/07 somente entrou em vigor em 01/04/09. E os indicados nos incisos I e II do art. 50 aplicavam-se apenas ao transportador. Assim, nas datas em que as "ocorrências" aconteceram, não havia prazo para a desconsolidação de carga efetuada por agente de carga.

- b) Robustece a tese citada no tópico anterior, consignando que não representava o transportador. Que a atividade do agente de carga está descrita no § 1º do art. 37 do DL nº 37/66. E que, desta forma, não pode ser incluída no rol do art. 5º da IN RFB nº 800/07:

“Art. 5º As referências nesta Instrução Normativa a transportador abrangem a sua representação por agência de navegação ou por agente de carga.”

- c) Efetuou a inserção das informações antes de qualquer procedimento fiscal, pelo que deve ser aplicado o instituto da denúncia espontânea e canceladas as multas. Apresenta como fundamento jurídico o art. 138 do CTN, o § 2º do art. 102 do DL nº 37/66, com a redação dada pela Lei nº 12.350/10, e o § 2º do art. 683 do Decreto nº 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro).
- d) Por fim, alega que não se pode alegar que a falta de informações dificultou ou inviabilizou o controle aduaneiro, pois este não pode se sobrepor à questão legal (denúncia espontânea e a consequente exoneração da multa).

A DRJ julgou a impugnação improcedente. O Acórdão nº 12-101.125 não foi ementado.

Transcrevo o voto condutor:

“A impugnação é tempestiva e reúne os demais requisitos de admissibilidade constantes no Decreto nº 70.235/1972. Portanto, dela conheço.

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 ou mesmo de requerimento de relevação de penalidade, pois em nenhum dos casos há coadunação 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.

Assim dispõe o artigo 22 da IN SRF nº 800/2007:

Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

I - as relativas ao veículo e suas escalas, cinco dias antes da chegada da embarcação no porto; e

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

a) dezoito horas antes da saída da embarcação, para os manifestos de cargas estrangeiras com carregamento em porto nacional [...]

b) cinco horas antes da saída da embarcação, para manifestos de cargas estrangeiras com carregamento em porto nacional, quando toda a carga for granel [...]

c) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos de cargas nacionais [...]

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos de cargas estrangeiras com descarregamento em porto nacional, ou que permaneçam a bordo [...]

Corroborando esse entendimento, o tipo infracional em que se enquadra a conduta da autuada dispõe expressamente que ele se aplica ao agente de carga, como se pode constatar da leitura do art. 107, IV, “e”, do Decreto-Lei nº 37/1966, com redação dada pela Lei nº 10.833/2003, a seguir reproduzido:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

[...]

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

[...]

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, **aplicada** à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-avoz, ou **ao agente de carga**; e (Destacues não constam no original.)

A autuada era responsável pela desconsolidação da carga, conforme informou a fiscalização, aspecto que não foi contestado pela impugnante. Dessa forma, cabia a ela emitir os conhecimentos eletrônicos referentes às cargas.

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 corretos 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.”

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que reitera os argumentos incluídos na impugnação, e informa que obteve provimento judicial, por meio de entidade da qual é associado, que a eximiria da multa em debate, com a aplicação do instituto da denúncia espontânea.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Relator.

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Trata-se de auto de infração para lançamento da multa de R\$ 5.000,00 (alínea “e” do art. 107 do DL nº 37/66) sobre cada uma das três infrações detectadas.

Os CE mercantes “filhotes” nº 010805216521526 (“Ocorrência 01”), 010805200209005 (“Ocorrência 02”) e 010805121590156 (“Ocorrência 03”) foram incluídos no SISCOMEX Carga após a atracação dos navios, em 07/11/2008, 23/10/2008 e 13/06/2008, respectivamente.

A fiscalização concluiu que fora desrespeitado o prazo previsto no inciso II do art. 50 da IN RFB nº 800/07, que exigia que a desconsolidação fosse efetuada antes da chegada da embarcação. Com efeito, naquelas datas, ainda não vigorava o prazo de 48 antes da atracação, previsto no inciso III do *caput* do art. 22 da IN RFB nº 800/07, que passou a ser exigido a partir de 01/04/09.

Preliminares

Há duas preliminares sobre as quais devemos deliberar.

A primeira, inaugurada por meio do recurso voluntário, sobre decisão judicial que abrangeria a recorrente e a eximiria da multa, e a segunda, que suscito de ofício, acerca do não enfrentamento pelo colegiado de primeira instância de argumentos de defesa incluídos na impugnação.

Decisão judicial

Reproduzo excerto do recurso voluntário:

“(. . .)

Outrossim, informa que a entidade, da qual é associada (Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais - ACTC), obteve a antecipação de tutela, concedida pela MM. Juíza Federal Substituta Tatiana Pattaro Pereira, da 14. Vara Cível Federal de São Paulo, conforme decisão constante do processo nº. 0005238-86.2015.4.03.6100, para

determinar que a União Federal, Ré na ação, se abstenha de exigir das associadas da Autora as penalidades em discussão, independentemente do depósito judicial, **"sempre que as empresas tenham prestado ou retificado as informações no exercício de seu legítimo direito de denúncia espontânea, nos termos do artigo 102 do Decreto-lei nº. 37/66"**.

(...)"

A recorrente não trouxe cópia das respectivas peças processuais e tampouco provas de que seria beneficiária da alegada decisão judicial, pelo que não conheço do argumento.

Cumpra registrar que qualifiquei a alegação como preliminar, pois, se comprovada, poder-se-ia estar diante de uma situação de concomitância e, por conseguinte, do não conhecimento do recurso voluntário.

Argumento de defesa não apreciado pela DRJ

O primeiro argumento apresentado na impugnação foi o de que, nas datas das "Ocorrências 01, 02 e 03", o prazo de 48 horas da atracação ainda não havia entrado em vigor. E o do inciso II do art. 50, que determinava que a informação sobre as cargas fosse provida antes da atracação não se aplicava ao agente de carga, porém somente ao transportador ou a seu representante, condição que não ostentava.

Reproduzo trechos da impugnação.

"(. . .)

O artigo 22 da IN. citada estabeleceu, em seu inciso III, prazo de 48 horas da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico, para apresentação das informações sobre a carga no Siscomex Carga (Siscarga), sendo que o artigo 50 determinou que o cumprimento de tal prazo somente seria obrigatório a partir de 01/01/09 (posteriormente prorrogado para 01/04/09 pela Instrução Normativa RFB nº 899/08).

No entanto, a posição da autoridade autuante, motivo da discordância, é de que tais informações necessitariam ser prestadas até a chegada do navio, uma vez que o sistema impõe esse limite, pois a partir deste momento já não permite mais alteração, sendo que qualquer mudança porventura existente teria que ser feita por retificação do interveniente ou de ofício.

O artigo 22 da IN RFB em comento estabelece que:

Artigo 22 - São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB":

III — as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Os prazos de antecedência previstos no artigo 22 somente passaram a ser obrigatórios a partir de 01/01/09. Foi o que determinou o artigo 50 da mencionada IN, tendo este sido prorrogado posteriormente para 01/04/09, limitando no tempo, apenas duas situações, previstas em seu parágrafo único, como obrigação do transportador:

I — a escala, com antecedência mínima de cinco horas, ressalvados prazos menores estabelecidos em rotas de exceção; e

II — as cargas **transportadas, antes da atracação ou da desatracação da embarcação** em porto no País;

Ou seja, pode-se observar claramente a intenção da norma regulamentadora em preservar duas situações em que, durante um determinado período (até 01/04/09), os

prazos mínimos previstos no artigo 22 não necessitariam ser observados, porém, teriam que ser observados os prazos previstos no parágrafo único, incisos I e II do artigo 50 pelo transportador. **Nos demais casos, ai incluídas as situações relativas a desconsolidação da carga, pelos Agentes de Carga, não haveria a restrição de prazo nesse período.**

(. . .)

Além disso, a interpretação de que o artigo 5º da Instrução Normativa RFB 800/07 igualaria as obrigações do Agente de Carga às do transportador também não é correta.

O mencionado artigo cita que "as referências nesta Instrução Normativa a **transportador abrangem a sua representação por agência ou por agente de carga**".

A autuada, na condição de Agente de Carga, não representa nenhum transportador e tem suas atividades descritas no parágrafo 1º, do artigo 37 do Decreto-Lei nº. 37/66, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº. 10.833/03, o que reforça a tese de que o disposto no inciso II parágrafo único do artigo 50 da Instrução Normativa RFB nº 800/07 não se aplica a situação em questão.

(. . .)

Portanto, o entendimento da autuada é no sentido de que efetuou a desconsolidação das cargas no Siscomex Carga (Siscarga) após a entrada dos navios, porém, estava amparada pelo artigo 50 da Instrução Normativa RFB 800/07, modificada pela Instrução Normativa RFB nº 899/08, que alterou os prazos de antecedência previstos em seu artigo 22 até 01/04/09.

Além disso, sua atividade não pode ser confundida com a de transportador marítimo, tampouco de representante de qualquer empresa desse segmento, estando assim excluída do disposto no artigo 5º. e também desobrigada de atender ao disposto no inciso II, do parágrafo único do artigo 50.

(. . .)" (g.n.)

No relatório, consta a íntegra do voto condutor da DRJ.

Em relação ao tema objeto da citada alegação de defesa, reproduz os incisos I e II e o *caput* do art. 22 da IN RFB nº 800/07, que versam sobre os prazos mínimos para prestação de informações. E sobre a multa e a responsabilidade do agente de carga, colaciona a alínea "e" do art. 107 do DL nº 37/66.

No recurso voluntário, "reitera todos os argumentos de defesa apresentados, quando da impugnação ao auto de infração".

Proponho a anulação da decisão de primeira instância.

Da leitura do acórdão recorrido, constata-se que os julgadores não deliberaram sobre a procedência ou não do argumento de que, nas datas das infrações, 07/11/2008, 23/10/2008 e 13/06/2008, não havia prazo para prestação de informações aplicável a agente de carga, pois estavam suspensos os do art. 22 da IN RFB nº 800/07 e o do inciso II do art. 50 se aplicava, exclusivamente, ao transportador e a seu representante, para o que não fora legalmente constituído.

Constata-se que não houve qualquer análise ou referência ao inciso II do art. 50, que foi o dispositivo considerado pela fiscalização como descumprido e que, juntamente com a alínea "e" do art. 107 do DL nº 37/66, constituíram os fundamentos legais do auto de infração.

Relevante destacar que não se está aqui a formar um juízo acerca da argumentação apresentada pela recorrente, mas tão somente a apontar que a DRJ deixou de apreciá-la, o que configura preterição do direito de defesa e eiva de nulidade a decisão de primeira instância, conforme inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235/72:

“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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.” (g.n.)

Ademais, caso este colegiado decidisse ultrapassar o vício contido na decisão de piso e examinar o argumento, haveria flagrante supressão de instância e, por conseguinte, ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição (inciso LV do art.5º da CF/88).

Isto posto, voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecida a preliminar suscitada pela recorrente, consistente no pedido de aplicação de decisão judicial, e, na parte conhecida, decretar de ofício a nulidade da decisão recorrida, com retorno dos autos à primeira instância, para que seja apreciado o argumento apresentado na impugnação de que, nas datas das infrações, não havia prazo para a prestação de informações realizada por agente de carga.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira