



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10711.726252/2012-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-002.291 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 16 de março de 2023
Recorrente OPEN BRASIL COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2008

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade do Auto de Infração lavrado por servidor competente, disponibilizado o direito de defesa e com a devida previsão legal para todos os valores lançados.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. Aplicação da Súmula CARF n.º 11.

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. RETORNO DOS AUTOS À DRJ PARA NOVA DECISÃO.

Há de ser decretada a nulidade de decisão recorrida por preterição do direito de defesa do contribuinte, quando esta possuir vício de motivação, tendo deixado de analisar fundamentos específicos e peculiares ao presente caso, essenciais à solução da contenda (art. 59 do Decreto nº 70.235/1972).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para rejeitar as preliminares de nulidade no auto de infração e prescrição intercorrente, acolhendo a preliminar de nulidade do acórdão recorrido, determinando, por consequência, que os autos retornem à primeira instância de julgamento, para que seja proferida nova decisão.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antonio Borges, Lara Moura Franco Eduardo e Ricardo Piza Di Giovanni.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração com exigência de multa regulamentar pela não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada.

Devidamente cientificada, a interessada trouxe na impugnação como alegações entender não ter descumprido prazo uma vez estarem suspensos até 01/04/2009, não ter agido com dolo ou má-fé, e pleiteou o chamamento do consignatário e agente desconsolidador US GLOBAL LOGÍSTICA DO BRASIL LTDA. ao polo passivo do correspondente processo, pugnando, ao final, pelo cancelamento do débito fiscal reclamado.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) julgou improcedente a impugnação nos termos do Acórdão juntado aos autos.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, através de Recurso Voluntário apresentado, no qual alega, preliminar de prescrição intercorrente, nulidade do auto de infração e do acórdão recorrido e ilegitimidade passiva da recorrente.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Antonio Borges, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias, portanto dele toma-se conhecimento.

No presente caso foi lavrado Auto de Infração, no valor de R\$ 5.000,00, para cobrança da multa prevista na alínea "e" do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei nº 37/1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003, abaixo transcrita:

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. (Grifado)

E em relação à prestação de “informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute” no Siscomex Carga, para conferir efetividade a referida norma penal em branco, foi editada a Instrução Normativa RFB 800/2007, que estabeleceu a forma e o prazo para a prestação das referidas informações.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal que integra o presente Auto de Infração (fls. 02/14), a conduta que motivou a imputação da multa em apreço foi a prestação da informação a destempo, no Siscomex Carga, dos dados relativos ao conhecimento eletrônico agregado (HBL) CE 130.805.207.595.939, vinculado à operação de desconsolidação do Conhecimento Eletrônico Master (MBL) CE 130.805.201.953.809, conforme explicitado no trecho colacionado abaixo:

A embarcação *MARUBA CRISTINA* chegou ao Brasil através do porto do Rio de Janeiro /RJ, procedente do porto de CHIWAN/CHINA, no dia **31/10/2008**, tendo atracado às **20:06:00** h, conforme consta nos Extratos da Escala nº 08000253834 e do Manifesto nº 1308502048611 às fls. 16/20 e 21, respectivamente.

A data/hora da atracação supracitada estabelece o limite para que a agência de navegação preste as informações de sua responsabilidade da carga constante a bordo da embarcação, tendo como porto de destino final Rio de Janeiro, conforme prazo previsto nos arts. 22 e 50 da IN RFB nº 800, de 27/12/2007.

A agência de navegação CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 05.951.386/0001-30, após ter informado o Manifesto nº 1308502048611 e efetuado sua vinculação às escalas dentro do prazo, informou tempestivamente o Conhecimento Eletrônico (C.E.-Mercante) Genérico (Máster) nº 130805201953809, no dia 27/10/2008 às 13:36:08 h, conforme extrato do C.E.-Mercante do Siscomex Carga às fls. 25 a 28.

Consta como consignatária do C.E.-Mercante Genérico supracitado a empresa **IJS GLOBAL LOGISTICA DO BRASIL LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o nº **08.235.614/0001-64**, cadastrada junto ao Departamento do Fundo da Marinha Mercante - DEFMM - como agente de carga (desconsolidador), como se verifica no extrato do sistema Mercante, às fls. 22.

Verifica-se no Cadastro de Representação de Agências Desconsolidadoras do sistema Mercante, às fls. 23, que a empresa **IJS GLOBAL LOGISTICA DO BRASIL LTDA.** constituiu junto ao Departamento do Fundo da Marinha Mercante - DEFMM - como sua representante a empresa **OPEN BRASIL COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº **00.318.327/0001-06**, conforme tela do sistema CNPJ constante às fls. 15, também cadastrada como agente de carga (desconsolidador), como se constata no extrato do sistema Mercante, às fls. 24.

Esta representação equipara a empresa **OPEN BRASIL COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA** a transportador, nos termos do Art. 5º da Instrução Normativa RFB nº 800, de 2007.

Tendo em vista que o primeiro porto de atracação da embarcação no País é o próprio porto de destino da carga (Rio de Janeiro/RJ), a data/hora limite para que o transportador representante prestasse as informações de sua responsabilidade, nos termos dos arts. 22 e 50 da IN RFB nº 800, de 27/12/2007, é a mesma da atracação efetiva da embarcação, ou seja, dia **31/10/2008**, às **20:06:00 h**.

No entanto, no Extrato do C.E.-Mercante Agregado (HBL) nº **130805207595939**, onde figura como transportador representante deste conhecimento o agente de carga **OPEN BRASIL COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA**, verifica-se que esta empresa procedeu à desconsolidação da carga incluindo o C.E.-Mercante Agregado (HBL) nº **130805207595939** somente no dia **04/11/2008**, às **20:50:17 h**, restando portanto intempestiva a informação, tendo sido gerado inclusive pelo sistema Carga um bloqueio automático com o status de "INCLUSÃO DE CARGA APÓS O PRAZO OU ATRACAÇÃO" de forma imediata, conforme extrato do C.E.-Mercante às fls. 29 a 31.

Especificamente, no que tange à prestação de informação sobre a conclusão da operação de desconsolidação, os prazos permanentes e temporários foram estabelecidos, respectivamente, no art. 22, III, e art. 50, parágrafo único, da Instrução Normativa RFB 800/2007, que seguem transcritos:

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

[...]

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

[...]

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; e

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

[...]

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 nº 899, 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. (grifos não originais)

No caso, como a prestação de informações sobre a operação de desconsolidação ocorreu antes de 1º de abril de 2009, a recorrente estava obrigada a cumprir o prazo estabelecido na norma temporária, inscrita no inciso II do parágrafo único do art. 50 destacado.

Os extratos colacionados aos autos, contendo o registro da conclusão referida operação de desconsolidação, comprovam que a informação fora prestada pela recorrente fora do prazo estabelecido no citado preceito normativo, ou seja, as informações foram prestadas em 04/11/2008, às 20:50:17h, (data/hora da inclusão no Siscomex Carga do conhecimento eletrônico agregado HBL), portanto, após a atracação da embarcação no Porto de Santos/SP, ocorrida no dia 31/10/2008, às 20:06:00h, caracterizando a conduta infracionária em apreço.

Apresentadas essas breves considerações, passa-se a analisar as razões de defesa suscitadas pela recorrente.

Sobre eventual nulidade no auto de infração, o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente, no caso o auditor fiscal do porto alfandegado de escala da embarcação que transportou a carga. Apesar de proceder a informação da recorrente, suscitada apenas em sede recursal, de que a referida Escala e Manifesto guardam relação com a embarcação CAP MORETON – 9408774 e não com a embarcação MARUBA CRISTINA conforme consta na autuação, tal incorreção não resultou em prejuízo para o sujeito passivo e a descrição dos fatos, a capitulação legal e as provas juntadas ao processo, conforme já abordado acima, permitem a correta compreensão da acusação que lhe é imposta, não se verificando qualquer preterição ao direito de defesa da recorrente relativa à autuação.

A atividade administrativa é vinculada e obrigatória nos termos do art. 142 do CTN e havia previsão legal para todos os valores lançados razão pela qual não vislumbro qualquer nulidade no auto de infração.

Quanto a alegação de que o lapso temporal entre a impugnação e o seu julgamento acarretaria eventual prescrição intercorrente, não assiste razão ao recorrente.

A demora excessiva por conta da administração pública na prática dos atos processuais, inclusive para proferir decisões, poderia, em tese, suscitar a ocorrência da prescrição intercorrente. Entretanto, a jurisprudência é pacífica quanto a inexistência desse instituto no âmbito do processo administrativo fiscal:

RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PROCESSO ADMINISTRATIVO.

1. O prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN só se inicia com a apreciação, em definitivo, do recurso administrativo (art.151, inciso III, do CTN). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.

3. Recurso especial conhecido e não provido

.(STJ,REsp 1197885 /SC, DJe 22/09/2010) (grifou-se)

Esse também é o entendimento da Primeira Seção do e. STJ, que, no julgamento do Recurso Especial nº 1.113.959/RJ, submetido ao rito dos recursos repetitivos, na relatoria do Ministro Luiz Fux, assim decidiu:

"(...) o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo

que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp 1.113.959/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/03/2010).

Apesar da natureza aduaneira, de controle do comércio exterior, da infração constante no presente processo, o Decreto-Lei n. 37/66 prevê que a sua apuração se dará mediante processo fiscal:

TÍTULO V - Processo Fiscal

CAPÍTULO I - Disposições Gerais

Art.118 - A infração será apurada mediante processo fiscal, que terá por base a representação ou auto lavrado pelo Agente Fiscal do Imposto Aduaneiro ou Guarda Aduaneiro, observadas, quanto a este, as restrições do regulamento.

Parágrafo único. O regulamento definirá os casos em que o processo fiscal terá por base a representação.

Na mesma linha vai o Regulamento Aduaneiro, Decreto n. 6.759/2009, no seu Art. 768, reiterando a aplicação do processo administrativo fiscal ao caso:

TÍTULO II - DO PROCESSO FISCAL

CAPÍTULO I - DO PROCESSO DE DETERMINAÇÃO E EXIGÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Art.768.A determinação e a exigência dos créditos tributários decorrentes de infração às normas deste Decreto serão apuradas mediante processo administrativo fiscal, na forma do Decreto nº 70.235, de 1972 (Decreto-Lei nº 822, de 5 de setembro de 1969, art. 2º; e Lei nº 10.336, de 2001, art. 13, parágrafo único).

§1º O disposto no caput aplica-se inclusive à multa referida no § 1º do art. 689.

§2º O procedimento referido no § 2º do art. 570 poderá ser aplicado ainda a outros casos, na forma estabelecida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Quanto a alegação de enquadramento na Lei nº 9.873/99 a própria norma traz dispositivo expresso afastando tal possibilidade, em seu art. 5º:

Art. 5º O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária.

Ao excepcionar “processos e procedimentos de natureza tributária”, a referida Lei remete diretamente ao Decreto nº 70.235/72, que rege o PAF – Processo Administrativo Fiscal, norma jurídica que trata dos “processos de natureza tributária” em âmbito federal e demais procedimentos submetidos ao seu rito processual, abrangendo o contencioso administrativo de competência desse Conselho, inclusive a infração constante no presente processo, consoante legislação retro colacionada, razão pela qual entendo que não se aplica ao caso.

De qualquer forma esta matéria foi consolidada no CARF sob a Súmula nº 11 conforme Enunciado:

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo-fiscal.

Ressalvo ainda que o crédito em discussão não está definitivamente constituído e encontra-se com a exigibilidade suspensa, visto que o seu recurso voluntário está sendo apreciado, nos termos do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN). Destarte, existindo recurso administrativo pendente de julgamento, não corre o prazo prescricional. Essa

inclusive é a *ratio decidendi* (tese jurídica) constante na maioria dos precedentes da Súmula Vinculante CARF nº 11.

Deste modo, entendo pela aplicação ao caso do enunciado da referida súmula que, como se sabe, é de observância obrigatória, nos termos do art. 72 do Regimento Interno:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Em relação à preliminar de nulidade do acórdão recorrido, alega a recorrente que a decisão recorrida abarca relatório e argumentos absolutamente estranhos ao caso concreto e, especialmente, a argumentação impugnativa do administrado.

De fato, o acórdão recorrido não abordou a ilegitimidade passiva da recorrente, especialmente a alegação de que não poderia ser penalizado em substituição do representado US GLOBAL LOGÍSTICA DO BRASIL LTDA, que consta como Agente Desconsolidador e Consignatário do CE. Mercante Genérico nº 130.805.201.953.809, que, a princípio, são questões de fato relevantes para o julgamento, bem como tratou de questões que não foram matéria de defesa alegadas pela recorrente.

Nota-se, portanto, que há uma clara dissonância entre a conduta autuada, o efetivo conteúdo da impugnação apresentada e a narração constante do acórdão recorrido.

Assim, verifica-se que o acórdão recorrido, além de ter tratado de situação não relacionada à presente contenda, deixou de discorrer sobre tópicos específicos constantes da impugnação apresentada.

Sendo assim, não resta dúvidas que o acórdão recorrido trouxe em seus fundamentos razões que não estão relacionadas à presente contenda, levando à compreensão de que o caso não fora analisado com o devido cuidado pelos Julgadores naquela oportunidade.

Ou seja, verifica-se que a DRJ, de fato, julgou a presente contenda de forma genérica, sem que tivesse feito qualquer consideração acerca das particularidades alegadas pelo contribuinte neste caso concreto e da referida documentação anexada aos autos.

No meu entender, portanto, a decisão recorrida reveste-se de vício intransponível de motivação, apta a configurar a preterição do direito de defesa do contribuinte, nos moldes do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, *in 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.

Assim, pela nulidade acatada é despiciendo analisar os demais pontos de defesa..

Desta forma, em virtude de todos os motivos apresentados e dos fatos presentes no caso concreto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário, para fins de, rejeitar as preliminares de nulidade no auto de infração e prescrição intercorrente, acolhendo a preliminar de nulidade do acórdão recorrido, determinando, por consequência, que os autos retornem àquela instância de julgamento, para que seja proferida nova decisão, em que sejam analisados todos os argumentos constantes da impugnação administrativa apresentada.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges

Fl. 8 do Acórdão n.º 3003-002.291 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10711.726252/2012-41