



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10907.720417/2013-65
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3002-000.015 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 13 de março de 2018
Matéria Multa. Agente de carga. Legitimidade passiva. Ônus da prova.
Recorrente CEVA FREIGHT MANAGEMENT DO BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 07/08/2008

AGENTE DE CARGA. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA PRESTAR INFORMAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Por expressa determinação legal (art. 32 do Decreto-lei nº 37/66), o agente marítimo, representante do transportador estrangeiro no País, é responsável solidário com este em relação à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação tributária e aduaneira. O agente marítimo é, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo de auto de infração por descumprimento de norma do regulamento aduaneiro.

SISCOMEX CARGA. ALEGAÇÃO DE CONTINGÊNCIA. ÔNUS DA PROVA.

O ônus da prova quanto a fato impeditivo, modificativo ou extintivo do Direito da Fazenda é do contribuinte. Sendo assim, a mera alegação de que o atraso na prestação de informação decorreu de problemas no Siscomex Carga, desacompanhada de qualquer elemento de prova deste fato, ou mesmo do atendimento às regras de contingência estabelecidas, impossibilita o afastamento da aplicação da multa cominada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Processo nº 10907.720417/2013-65
Acórdão n.º **3002-000.015**

S3-C0T2
Fl. 127

Larissa Nunes Girard - Presidente

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Diego Weis Junior, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (Relatora) e Larissa Nunes Girard (Presidente).

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão da DRJ, às fls. 60/61 dos autos:

Trata-se de processo referente à exigência de multa pelo descumprimento da obrigação de prestar informação sobre veículo, operação realizada ou carga transportada, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. O lançamento, que totalizou R\$ 5.000,00 à época de sua formalização, foi contestado pela empresa autuada.

Da Autuação

Antes de adentrar na descrição dos fatos que ensejaram a autuação, a autoridade lançadora fez longa explanação acerca do comércio marítimo internacional, na qual esclarece quem são os intervenientes nessa atividade, a documentação utilizada, as informações a serem prestadas e seus respectivos prazos e a sistemática de utilização delas. Foram apresentados tópicos específicos sobre a obrigatoriedade de prestar informação pelo agente de carga, bem como sobre a importância, para o controle aduaneiro, de os dados exigidos serem apresentados corretamente e tempestivamente. A fiscalização expôs detalhadamente quem são os responsáveis pelo fornecimento dos dados exigidos pela Aduana, bem como a forma e os prazos para cumprimento dessa obrigação, inclusive com a transcrição dos dispositivos legais aplicáveis.

Em seguida, a autoridade lançadora reproduziu o artigo do Regulamento Aduaneiro que trata da denúncia espontânea, alertando que, de acordo com as determinações ali constantes, a espontaneidade do sujeito passivo já havia sido afastada pela formalização da entrada do veículo transportador da carga cujo atraso na informação deu ensejo ao lançamento. Foi alertado, também, sobre os danos causados ao controle aduaneiro pela infração apurada.

Na sequência, foi reproduzido o dispositivo legal que tipifica a conduta considerada irregular que, de acordo com o relatado no tópico ***Dos Fatos*** (fl. 13), consistiu na prestação de informação intempestiva referente ao conhecimento eletrônico (CE) ali identificado, o que acarretou o bloqueio automático dele no Siscomex Carga, conforme extrato em anexo.

Diante dos fatos apurados, a fiscalização entendeu configurada a infração tipificada no art. 107, IV, “e”, do Decreto-Lei nº 37/1966, com redação dada pela Lei nº 10.833/2003, e aplicou a multa ali cominada.

Da Impugnação

O sujeito passivo foi cientificado da exação em 2/4/2013 e, em 2/5/2013, apresentou impugnação (fls. 21-24) na qual aduz os seguintes argumentos.

a) **Ilegitimidade passiva.** O prazo estabelecido na IN RFB nº 800/2007 não se aplica à impugnante, que atua como agente de cargas, atividade que não se confunde com a exercida pelo transportador, sujeito da obrigação e da anterioridade exigidas pela referida IN. A classificação da defendente como transportador distorce conceito de direito privado, o que é expressamente vedado pelo art. 110 do CTN.

b) **Inaplicabilidade de multa no período de contingência do Siscomex Carga.** As operações objeto da autuação ocorreram no chamado “*período de*

contingência”, em que o cumprimento dos prazos da IN RFB nº 800/2007 não era exigido, já que o Siscarga não estava integralmente disponível para utilização pelos agentes e desconsolidadores. Dessa forma, evidenciado que a impugnante não poderia agir de outra forma, a aplicação de multa no presente caso afronta, além do princípio da inexigibilidade de conduta diversa, o da razoabilidade, que impõe à Administração Pública o dever de agir com bom senso, prudência e moderação, levando em conta a relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade a ser alcançada, bem como as circunstâncias que envolvem a prática do ato.

Ao final a impugnante requer que seja cancelado o lançamento.

Ao analisar o caso, a DRJ entendeu por rejeitar a arguição de ilegitimidade passiva do contribuinte e julgar improcedente a impugnação apresentada pelo contribuinte, conforme decisão que restou assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 07/08/2008

SISCOMEX CARGA. CONTINGÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS.

A mera alegação de que o atraso na prestação de informação foi decorrente de problema no Siscomex Carga, desacompanhada de prova desse fato e do atendimento às regras de contingência estabelecidas, não afasta a aplicação da multa cominada para a citada irregularidade.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 07/08/2008

AGENTE DE CARGA. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA PRESTAR INFORMAÇÃO. RESPONSABILIDADE.

O agente de carga submete-se às regras da IN RFB nº 800/2007, pois além de a lei responsabilizá-lo pela prestação das informações a seu encargo regulamentadas por essa norma, está expressamente incluído entre as espécies de transportador ali definidas, devendo o significado desse termo ser compreendido considerando-se o contexto em que ele foi empregado.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 07/08/2008

INFORMAÇÕES SOBRE VEÍCULO, OPERAÇÃO OU CARGA. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO.

Até a entrada em vigor dos prazos estabelecidos no art. 22 da Instrução Normativa RFB nº 800/2007, as informações exigidas pela Aduana referentes ao transporte internacional de mercadorias, inclusive as de responsabilidade

do agente de carga, deveriam ser prestadas antes da atracação ou desatracação da embarcação em porto no País.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O contribuinte foi intimado acerca desta decisão em 12/05/2015 (vide termo de ciência por abertura de mensagem à fl. 72 dos autos) e, insatisfeito com o seu teor, interpôs em 05/06/2015 Recurso Voluntário, anexado aos autos em 08/06/2015 (fls. 75/87), (vide termo de análise de solicitação de juntada à fl. 101), através do qual, repisando os argumentos apresentados em sua impugnação, requereu o recebimento e provimento do recurso para fins de reformar a decisão de primeira instância e afastar a multa combatida.

O contribuinte foi intimado, com prazo de 10 dias após a ciência, para juntar versão assinada do recurso, juntamente com os documentos necessários à identificação do signatário, visto que a primeira versão foi apresentada apócrifa (vide intimação de fl. 102). Tomou ciência da intimação em 08/06/2015, como atesta o termo de ciência por abertura de mensagem à fl. 105, e apresentou o recurso assinado (fls. 108/120) e os documentos solicitados em 12/06/15, conforme termos de fls. 106 e 123.

Os autos, então, vieram-se conclusos para fins de análise do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

É o breve relatório.

Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões:

De início, é válido destacar que, no meu entendimento, não havia qualquer irregularidade quando da interposição do Recurso Voluntário originalmente apresentado, visto que o referido recurso encontrava-se assinado digitalmente pelo contribuinte conforme atesta a página de autenticação à fl. 87 dos autos. De toda sorte, caso houvesse qualquer dúvida acerca da regularidade do Recurso Voluntário interposto, esta restou afastada após o cumprimento por parte do contribuinte da intimação determinada à fl. 102 dos autos.

O Recurso Voluntário interposto no presente caso, portanto, é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Superada esta questão preliminar, passo à análise do conteúdo do Recurso Voluntário interposto.

O recorrente insurge-se contra o entendimento da DRJ de manter a multa aplicada pela Alfândega do Porto de Paranaguá em 12/03/2013, no valor de R\$ 5.000,00, por descumprimento de prazo para entrega de informações sobre embarcação chegada em 25/07/2008 pelo Porto de Santos.

É importante destacar aqui que é incontroverso nos presentes autos o descumprimento do referido prazo. Em seu Recurso Voluntário, o contribuinte não nega tal fato. Traz, contudo, dois fundamentos no intuito de afastar a penalidade que lhe fora aplicada, quais sejam: (i) a sua ilegitimidade passiva; (ii) a inexigibilidade de conduta diversa, em razão do período de contingência. Tais fundamentos serão devidamente enfrentados a seguir.

1. Da ilegitimidade da cobrança em face da Impugnante.

O recorrente afirma que a ele não se aplicava, na situação, a exigência de antecedência na prestação de informações, devido à previsão do art. 50 da IN RFB nº 800/2007. Segundo essa norma, a obrigação só seria exigível a partir de 1º de abril de 2009, e a exceção prevista no parágrafo único não lhe era aplicável em razão de sua condição de agente de cargas, divergente da de transportador. O contribuinte alega que a interpretação do mencionado artigo 50 deve ser restritiva, caso contrário se estaria estendendo penalidade e ferindo o princípio da legalidade. Ainda, alega que aplicar-lhe a multa seria desrespeito ao artigo 111 do CTN, que prevê interpretação literal no caso de dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias. Cita o artigo 150, III, do CTN, que trata da irretroatividade da lei tributária, e o artigo 110 do mesmo Diploma, para impugnar a distorção de conceitos de direito privado (equiparar agentes de carga a transportador) com a finalidade de exigir obrigação tributária.

A decisão da DRJ afastou a alegação de ilegitimidade passiva, por entender que a autuação está de acordo com o artigo 50 da IN RFB nº 800/2007, pois o agente de carga está englobado na definição de transportador, nos termos do artigo 2º, V e § 1º, IV, “e”, da referida instrução normativa. Afirma que os responsáveis pela prestação das informações não

ficaram eximidos, mas, dentro do período concedido pela norma para a adaptação das empresas às regras ali estabelecidas, lhes foi admitido o fornecimento dos dados com menor antecedência. Informou que a obrigação do agente de cargas de prestar informações decorre do artigo 37, §1º, Decreto-Lei 37/1966, recepcionado pela Constituição com força de lei, dispositivo que é a base legal da IN 800/2007. Além disso, a infração atribuída ao recorrente prevê sua aplicabilidade aos agentes de carga, nos termos do artigo 107, IV, “e”, do Decreto-Lei 37/1966, com redação dada pela lei 10.833/2003. Sua responsabilidade também está prevista no artigo 18 da instrução normativa, corroborada pela documentação dos autos, uma vez que foi o recorrente quem emitiu o CE. Por fim, o acórdão consigna que o emprego genérico do termo transportador não vai de encontro ao artigo 110 do CTN, pois este se volta à definição de competências tributárias, e a interpretação da palavra tem que ser feita em seu contexto.

Para que melhor se compreenda o cerne da discussão, transcrevo a seguir o teor do art. 50 da IN RFB nº 800/2007:

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 pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 899, de 29 de dezembro de 2008)

Parágrafo único. O disposto no caput não exime 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.

O contribuinte, então, defende que a exceção à regra de que seriam exigidos os prazos de antecedência tão somente a partir de 1º de abril de 2009 seria aplicável apenas aos "transportadores", em razão da literalidade do disposto no parágrafo único acima. Entendo, contudo, que esta não é a melhor solução a ser dada ao caso em análise.

De fato, dito dispositivo legal determina que os prazos de antecedência previstos no art. 22 desta mesma IN somente serão obrigatórios a partir de 1º de abril de 2009. Ocorre que o parágrafo único deste mesmo dispositivo afasta a prorrogação do prazo no que concerne à obrigação do transportador de prestar informações sobre as cargas transportadas. E o art. 32 do Decreto-lei nº 37/66, ao tratar sobre a responsabilidade tributária, estende ao agente marítimo (representante, no país, do transportador estrangeiro), na qualidade de responsável solidário, a responsabilidade atribuída ao transportador. É o que se infere da transcrição a seguir:

Art. 32. É responsável pelo imposto: (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

I o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno; (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

II o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

Parágrafo único. É responsável solidário: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

I- o adquirente ou cessionário de mercadoria beneficiada com isenção ou redução do imposto; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

II - representante, no País, do transportador estrangeiro; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

III - adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso de importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora. Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

c) o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso de importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora; (Incluída pela Lei nº 11.281, de 2006)

d) o encomendante predeterminado que adquire mercadoria de procedência estrangeira de pessoa jurídica importadora. (Incluída pela Lei nº 11.281, de 2006)

Entendo, portanto, que não há que se falar em afronta ao art. 110 do CTN. A equiparação dos agentes marítimos aos transportadores não decorreu da alteração da definição, conteúdo ou alcance dos institutos, conceitos e formas de direito privado, mas sim de observância à expressa determinação legal, expressa no art. 32 do Decreto-lei nº 37/66, acima transcrito.

Tal responsabilidade, inclusive, encontra respaldo nos artigos 121, inciso II, 124, inciso II, e 128 do CTN, *in verbis*:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

*Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a **responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação**, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.*

Ainda sobre o tema, é importante ressaltar a decisão proferida pelo STJ nos autos do RESP 1.129.430/SP, em que aquele tribunal decidiu que o agente marítimo, no exercício exclusivo de atribuições próprias, não ostentava a condição de responsável tributário no período anterior à vigência do Decreto-lei nº 2.472/88 (que alterou o art. 32 do Decreto-Lei nº 37/66), por ausência de previsão legal. Tal decisão, portanto, leva à conclusão lógica de que, iniciada a vigência do referido Decreto-lei nº 2.472/88, não há mais que se falar em ilegitimidade passiva dos agentes marítimos.

Nesse mesmo sentido, vem decidindo este Conselho, a exemplo das decisões a seguir colacionadas:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 14/12/2009

INFRAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AGENTE MARÍTIMO.

O agente marítimo que, na condição de representante do transportador estrangeiro, comete a infração por atraso na prestação de informação de embarque responde pela multa sancionadora correspondente. Ilegitimidade passiva afastada.

(...). (Acórdão nº 3402-004.438 de 26/09/2017).

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 07/12/2005

AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Por expressa determinação legal, o agente marítimo, representante do transportador estrangeiro no País, é responsável solidário com este em relação à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação tributária e aduaneira. O agente marítimo é, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo do auto de infração por descumprimento de norma do regulamento aduaneiro.

(...). (Acórdão nº 3301-003.882 de 28/06/2017).

Entendo, pois, que deverá ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva apresentada pelo contribuinte.

2. Da inaplicabilidade de multas no período de contingência.

Em sua defesa, o recorrente alega que o atraso na prestação das informações se deu em razão do chamado “período de contingência” do Siscarga, aquele em que o Siscomex fica indisponível, e que não seria razoável a Administração lhe exigir o cumprimento da obrigação em tal período, em razão do instituto da inexigibilidade de conduta diversa.

A decisão da primeira instância afastou o argumento por não ter sido apresentada qualquer prova do problema alegado no sistema, ressaltando que caberia ao recorrente a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor, nos termos do art. 333 do CPC. Fundamentou a sua decisão, ainda, no fato de que tampouco fora demonstrado terem sido seguidas as regras de contingência estabelecidas na IN RFB nº 835, de 28/3/2008, que dispõe em seus artigos 1º, 2º e 4º, III, sobre os procedimentos a serem adotados nesse caso.

Em seu Recurso Voluntário, impugna o contribuinte o fundamento da decisão recorrida de ausência de prova da indisponibilidade do sistema presente no acórdão, alegando que a IN RFB 835/2008 já dispõe sobre os longos períodos de indisponibilidade do Siscomex, e que tal norma já configuraria prova da indisponibilidade do sistema. Defende, então, que caberia à fiscalização comprovar que o sistema estava disponível no momento dos fatos, o que não teria feito.

Sobre o ônus da prova, penso que se apresenta acertada a decisão recorrida ao afirmar que ao Autor (Fazenda Nacional) cumpre a comprovação do ato constitutivo do seu direito e ao Réu (contribuinte) a prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor.

Nesse contexto, no caso dos autos, cabia à fiscalização comprovar que houve o descumprimento da norma (não apresentação das informações no prazo devido). E, consoante já constatado, tal comprovação restou incontroversa nos presentes autos em razão, inclusive, do reconhecimento realizado por parte do próprio contribuinte quanto ao não atendimento do prazo disposto na norma.

Sendo assim, diante do incontroverso não atendimento do comando normativo, cabia ao contribuinte trazer aos autos comprovação quanto a fato impeditivo, modificativo ou extintivo apto a afastar a pretensão punitiva da fiscalização.

Constata-se, contudo, que o contribuinte não logrou trazer aos autos em seu Recurso Voluntário qualquer elemento adicional apto a demonstrar que, de fato, esteve impedido por inoperação do sistema de apresentar as informações exigidas dentro do prazo. Limitou-se a alegar que a IN RFB disporia sobre os longos períodos de indisponibilidade do Siscomex, como se tal norma fosse bastante para comprovar o alegado em seu recurso.

Entendo, contudo, que o disposto na IN RFB 835/2008, embora reconheça a possibilidade de o SISCOMEX apresentar-se indisponível, não comprova que o sistema esteve de fato indisponível no período objeto do presente auto de infração.

Ademais, como bem ressaltou o acórdão recorrido, destaque-se que o contribuinte sequer logrou demonstrar a observância de qualquer dos procedimentos dispostos na IN RFB nº 835, de 28/3/2008.

Logo, concluo que o contribuinte não se desincumbiu do seu ônus probatório nos presentes autos.

3. Da conclusão

Diante do acima exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no presente caso.

É como voto.

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora