



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

Processo nº 10909.002831/2005-69
Recurso nº 137.812 Voluntário
Acórdão nº 3101-00.199 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria MULTA DIVERSA
Recorrente SUPERINTENDÊNCIA DO PORTO DE ITAJAÍ
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 30/08/2005

Controle aduaneiro. Movimentação de mercadorias. Descumprimento de norma operacional. Penalidade. Ilegitimidade passiva.

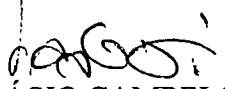
Tanto no direito tributário quanto no controle aduaneiro, a responsabilidade pelas infrações se restringe àqueles que concorrem para a sua prática ou dela se beneficiam.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES - Presidente


TARÁSIO CAMPELO BORGES – Relator

EDITADO EM 15/10/2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tarásio Campelo Borges, Corintho Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Vanessa Albuquerque Valente e Valdete Aparecida Marinheiro.

Relatório

Cuida-se de retorno de diligência à repartição de origem nos autos de recurso voluntário contra acórdão unânime da Segunda Turma da DRJ Florianópolis (SC) que julgou procedente a exigência da multa infligida no auto de infração de folhas 1 a 4, motivada pelo descumprimento de ordem para posicionamento de mercadorias com o propósito de permitir o exame físico delas no curso de despacho aduaneiro de importação. Enquadramento legal da multa: Decreto-lei 37, de 18 de novembro de 1966, artigo 107, inciso VII, alínea “f” [¹].

Segundo a denúncia fiscal, após interrupção de despacho pela fiscalização aduaneira, o importador comprovou, quando intimado para tanto, a ciência do operador portuário² e da Superintendência do Porto de Itajaí (SC) acerca do agendamento de verificação física marcada para dia e hora certos. Constatada a indisponibilidade das mercadorias para conferência física no prazo agendado, a fiscalização aduaneira autuou a Superintendência do Porto de Itajaí (SC) com fulcro na Portaria DRF Itajaí (SC) 11, de 2004 [³].

Regularmente intimada do lançamento, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 21 a 29, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

1- Que a Superintendência do Porto é uma Autarquia criada pela Lei Municipal n.º 3.513/2000, exercendo as funções de autoridade portuária, não exercendo as funções de operador portuário. Conforme se observa da Lei n.º 8.630/93 (Lei de Modernização dos Portos) dentre as competências desta autarquia não compreende a de operador portuário, não sendo, portanto responsável pela infração ocorrida e sim o operador Teconvi, que é o operador portuário pré-qualificado pela autoridade portuária para execução destas operações.

2- Na hipótese de se entender que a Superintendência colaborou para o não posicionamento das mercadorias para conferência física, requer seja aplicada a multa na proporção da responsabilidade entre a autuada e a Teconvi.

¹ Decreto-lei 37, de 1966, artigo 107: Aplicam-se ainda as seguintes multas: [...]; (VII) de R\$ 1.000,00 (mil reais): (Redação dada pela Lei 10.833, de 29.12.2003) [...] (f) por dia, pelo descumprimento de requisito, condição ou norma operacional para executar atividades de movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro, e serviços conexos; [...].

² Operador portuário: Terminal de Contêineres do Vale do Itajaí (Teconvi).

³ Portaria DRF Itajaí (SC) 11, de 2004: (artigo 1º) O importador, ou seu representante, deverá dar ciência, por escrito, do agendamento ou reagendamento de verificação física de mercadoria ao depositário e ao operador portuário pertinente, um dia antes do apazado para sua realização. (Parágrafo único) Havendo necessidade, a Autoridade Aduaneira solicitará o original do documento de ciência ao importador ou ao seu representante. (artigo 2º) A mercadoria deverá ser posicionada pelo responsável com até uma hora de antecedência da conferência agendada. (artigo 3º) O descumprimento desta Portaria implica na aplicação da multa de R\$ 1.000,00, por dia de atraso no posicionamento, a quem der causa à infração, conforme previsão da alínea “f” do inciso VII do art. 107 do Decreto-lei n.º 37, de 18 de novembro de 1966, alterado pelo art. 77 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

O órgão julgador de primeira instância considerou irreparável o procedimento administrativo, conforme voto condutor do acórdão recorrido que transcrevo em sua inteireza:

Foram preenchidos os requisitos formais de admissibilidade da impugnação apresentada.

A autuação teve origem no descumprimento por parte da Superintendência do Porto de Itajaí em disponibilizar as mercadorias para verificação física. A base legal para a autuação foi o Decreto-Lei n.º 37/66, art. 107, VII, "f", e a Portaria DRF/Itajaí n.º 11/2004.

O Decreto-Lei n.º 37/66, assim dispõe:

Art. 36. A fiscalização aduaneira poderá ser ininterrupta, em horários determinados, ou eventual, nos portos, aeroportos, pontos de fronteira e recintos alfandegados.

§ 1º A administração aduaneira determinará os horários e as condições de realização dos serviços aduaneiros, nos locais referidos no caput.

(...)

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

(...)

VII - de R\$ 1.000,00 (mil reais):

(...)

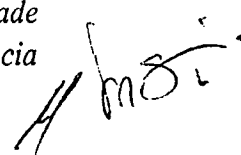
f) por dia, pelo descumprimento de requisito, condição ou norma operacional para executar atividades de movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro, e serviços conexos; e

(...) (grifei)

A Portaria DRF/ITJ n.º 11/2004, publicada no DOU-E de 03/02/2004, dispondo sobre os procedimentos na verificação física das mercadorias determinou os prazos para apresentação das mesmas e indicou a aplicação da penalidade prevista no Decreto-Lei n.º 37/66.

Art. 1.º O importador, ou seu representante, deverá dar ciência, por escrito, do agendamento ou reagendamento de verificação física de mercadoria ao depositário e ao operador portuário pertinente, um dia antes do apurado para sua realização.

Parágrafo único. Havendo necessidade, a Autoridade Aduaneira solicitará o original do documento de ciência ao importador ou ao seu representante.



Art. 2.º A mercadoria deverá ser posicionada pelo responsável com até uma hora de antecedência da conferência agendada.

Art. 3.º O descumprimento desta Portaria implica na aplicação da multa de R\$ 1.000,00, por dia de atraso no posicionamento, a quem der causa à infração, conforme previsão da alínea "f" do inciso VII do art. 107 do Decreto-lei n.º 37, de 18 de novembro de 1966, alterado pelo art. 77 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Não há dúvidas quanto à ocorrência da infração, qual seja, a da não disponibilização das mercadorias para verificação física das mesmas. A responsabilidade da infração é que está sendo discutida pela autuada na medida em que entende que como não é operadora portuária, não é responsável pela movimentação e apresentação da mercadoria ao fisco.

No entanto há que se destacar que a Superintendência do Porto de Itajaí é a responsável pelas mercadorias na condição de fiel depositária da mesma, sendo ela quem pré-qualifica os operadores portuários, trazendo para si a responsabilidade delegada àqueles quanto à movimentação das cargas. Aliás, ela mesma já é pré-qualificada para atuar como operadora portuária. Vejamos o que dispõe a Lei n.º 8.630/1993, que trata da organização dos portos e das instalações portuárias:

Art. 9º A pré-qualificação do operador portuário será efetuada junto à Administração do Porto, na forma de norma publicada pelo Conselho de Autoridade Portuária com exigências claras e objetivas.

§ 1º As normas de pré-qualificação referidas no caput deste artigo devem obedecer aos princípios da legalidade, moralidade e igualdade de oportunidade.

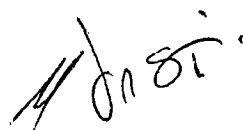
§ 2º A Administração do Porto terá trinta dias contados do pedido do interessado, para decidir.

§ 3º Considera-se pré-qualificada como operador a Administração do Porto.

(...)

Art. 12. O operador portuário é responsável, perante a autoridade aduaneira, pelas mercadorias sujeitas a controle aduaneiro, no período em que essas lhe estejam confiadas ou quando tenha controle ou uso exclusivo de área do porto onde se acham depositadas ou devam transitar.

Art. 13. Quando as mercadorias a que se referem o inciso II do art. 11 e o artigo anterior desta Lei estiverem em área controlada pela Administração do Porto e após o seu recebimento, conforme definido pelo regulamento de exploração do porto, a responsabilidade cabe à Administração do Porto. (grifei)



Portanto vemos que independente da participação ou não do dito operador portuário, a atuada era a responsável pela movimentação das mercadorias, haja vista que as mesmas encontravam-se em área controlada pela Administração do Porto, conforme se verifica através do teor do documento de fls. 47.

Desta forma a Superintendência do Porto de Itajaí responde pela infração capitulada no art. 107, VII, "f", do Decreto-Lei n.º 37/66, sendo devida a exigência da multa lançada pela fiscalização.

Quanto à solicitação de aplicação da multa proporcionalmente entre a atuada e a empresa Teconvi, esclareço que não existe previsão legal para tal, sendo inaplicável ao presente caso o pleito da interessada.

Por todo o exposto VOTO no sentido de considerar procedente o lançamento em tela.

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Florianópolis (SC), recurso voluntário foi interposto às folhas 60 a 71. Nessa petição, as razões iniciais são reiteradas noutras palavras.

Na sessão de julgamento de 15 de outubro de 2008, por intermédio da Resolução 303-01.482 [⁴], a conversão do julgamento do recurso em diligência à repartição de origem foi conduzida pelo voto que transcrevo:

Versa o litígio, conforme relatado, sobre multa decorrente de descumprimento de ordem para posicionamento de mercadorias com o propósito de permitir o exame físico delas no curso de despacho aduaneiro de importação.

Dentre outras razões, o Convênio 8, de 1997, por intermédio do qual a União, pelo Ministério dos Transportes, teria delegado a administração do porto para o município de Itajaí (SC), é citado na folha 65 do recurso voluntário, mas o inteiro teor do citado convênio é documento estranho aos autos deste processo.

Assim, com o objetivo de enriquecer a instrução dos autos deste processo e amparado na inteligência do artigo 16, § 3º, do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972 [⁵], voto pela conversão do julgamento do recurso voluntário em diligência à repartição de origem para que a autoridade competente:

a) intime o interessado a apresentar, no prazo de cinco dias, dilatado até o dobro mediante comprovada justificação⁶,

⁴ Inteiro teor da Resolução 303-01.482, de 15 de outubro de 2008, acostada às folhas 89 a 94.

⁵ Decreto 70.235, de 1972, artigo 16: A impugnação mencionará: [...] § 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei 8.748, de 1993).

⁶ Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, artigo 24 e parágrafo único.

fotocópia do inteiro teor do Convênio 8, de 1997, firmado entre a União, por intermédio do Ministério dos Transportes, e a Prefeitura Municipal de Itajaí (SC).

b) manifeste-se acerca da autenticidade do documento apresentado pela recorrente em atendimento à intimação referida na alínea anterior.

Posteriormente,

Em atendimento à determinação deste colegiado, foram acostados aos autos os documentos de folhas 97 a 112; dentre eles, fotocópia do convênio referido na alínea “a” do voto condutor da Resolução 303-01.482, de 15 de outubro de 2008, autenticada pelo servidor público que a recepcionou.

Concluída a juntada dos documentos, a autoridade preparadora devolve os autos para julgamento em único volume, ora processado com 114 folhas. Na última delas consta o registro do encaminhamento à representação do CARF em Fortaleza (CE).

É o relatório.

Voto

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Conheço do recurso voluntário interposto às folhas 60 a 71, porque tempestivo e atendidos os demais requisitos para sua admissibilidade.

Versa o litígio, conforme relatado, sobre multa aplicada na ora recorrente em face de descumprimento, pelo operador portuário, de ordem para posicionamento de mercadorias com o propósito de permitir o exame físico delas no curso de despachos aduaneiros de importação levados a efeito em agosto e setembro de 2005.

A despeito dos fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido, a cláusula terceira do Convênio 8, de 1997, por intermédio do qual a União, pelo Ministério dos Transportes, delegou a administração do porto para o município de Itajaí (SC), determina:

O DELEGATÁRIO exercerá [...] a administração e exploração do Porto de Itajaí, retirando-se da operação portuária e, em consequência, deixando de prestar diretamente os serviços de carga, descarga e movimentação de mercadorias, no prazo máximo de 06 (seis) meses da vigência deste Convênio, restringindo suas atividades no Porto às funções de Autoridade Portuária.

Do artigo 1º, § 1º, inciso II, da Lei de Modernização dos Portos (Lei 8.630, de 25 de fevereiro de 1993), tanto na redação original [7], quanto na redação dada pela Lei



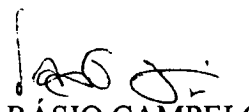
⁷ Lei 8.630, de 1993, artigo 1º: [...]. (§ 1º) Para os efeitos desta lei, consideram-se: [...] (II) Operação portuária: a de movimentação e armazenagem de mercadorias destinadas ou provenientes de transporte aquaviário, realizada no porto organizado por operadores portuários; [...].

11.314, de 3 de julho de 2006 ^[8], o conceito de *operação portuária* guarda conformidade com o enunciado da cláusula terceira do convênio, acima transcrita.

Por outro lado, o artigo 95, inciso I, do Decreto-lei 37, de 18 de novembro de 1966 ^[9], vincula a responsabilidade pela infração a “quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie”. Nessa lógica, o artigo 3º da Portaria DRF Itajaí 11, de 2004, impõe a penalidade objeto desse litígio “a quem der causa à infração” ^[10].

Destarte, como a ora recorrente não é operadora portuária nem se tem notícia de seu concurso para a conduta infracional ou do gozo de benefícios decorrentes da infração denunciada, entendo ilegítimo o sujeito passivo da obrigação tributária eleito no auto de infração de folhas 1 a 4.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário.


TARÁSIO CAMPELO BORGES

⁸ Lei 8.630, de 1993, artigo 1º: [...]. (§ 1º) Para os efeitos desta lei, consideram-se: [...] (II) Operação Portuária: a de movimentação de passageiros ou a de movimentação ou armazenagem de mercadorias, destinados ou provenientes de transporte aquaviário, realizada no porto organizado por operadores portuários; (Redação dada pela Lei 11.314, de 2006) [...].

⁹ Decreto-lei 37, de 1966, artigo 95: Respondem pela infração: (I) conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie; [...].

¹⁰ Portaria DRF Itajaí 11, de 2004, artigo 3º, transcrito no voto condutor do acórdão recorrido, folha 52. 