



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.000022/2011-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-001.904 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 15 de junho de 2021
Recorrente WORLD FREIGHT AGENCIAMENTOS E TRANSPORTES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 16/09/2010

CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. SÚMULA Nº 2. NÃO CONHECIMENTO

Não devem ser conhecidas as alegações de defesa que questionam a constitucionalidade de leis, em razão da Súmula CARF nº 2.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 16/09/2009

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA CARF Nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 16/09/2009

INCLUSÃO DE INFORMAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA

A inclusão de informações no SISCOMEX CARGA, após os prazos previstos na IN SRF nº 800/07, constitui infração sujeita à multa prevista na alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL nº 37/66.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecidos os argumentos que tinham como objetivo o de questionar a constitucionalidade de leis, e, na parte conhecida, 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 e Sabrina Coutinho Barbosa.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

“Versa o processo sobre a controvérsia instaurada em razão da lavratura pelo fisco de auto de infração para exigência de penalidade prevista no artigo 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-lei n.º 37/1966, com a redação dada pela Lei n.º 10.833/2003.

Os fundamentos para esse tipo de autuação nesse conjunto de processos administrativos fiscais são os seguintes:

As empresas responsáveis pela carga lançaram a destempo o conhecimento eletrônico, pois segundo a IN SRF n.º 800/2007 (artigo 22), o prazo mínimo para a prestação de informação acerca da conclusão da desconsolidação é de 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino.

Caso não se concluindo nesse prazo é aplicável a multa.

Devidamente cientificada, a interessada traz como alegações neste tipo de processo questões preliminares, como ocorrência de denúncia espontânea, ausência de tipicidade, ilegitimidade passiva, ausência de motivação. Também, em outros do mesmo tipo, os quais tenho julgado em bloco, eis que possuem a mesma natureza da penalidade imposta no auto de infração, são levantadas pelos sujeitos passivos questões que destacam infringência a princípios constitucionais e até em alguns casos ocorre a solicitação de relevação da penalidade.

Ou seja, são suscitados questionamentos que tragam ao auto de infração a ineficiência do instrumento de lançamento e a desconstrução **do verdadeiro cerne da autuação** que foi o **descumprimento dos prazos estabelecidos em legislação norteadora acerca do controle das importações.**

É o relatório.”

A DRJ julgou a impugnação improcedente. O Acórdão não foi ementado.

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que alega o seguinte:

- a) O auto de infração foi lavrado em 31/12/10 (ciência em 24/03/11), a impugnação foi apresentada em 15/04/11 e o primeiro julgamento em 20/09/18. Em razão desta demora, o auto de infração deve ser cancelado, com fulcro art. 24 da Lei n.º 11.457/07 ou art. 173 do CTN ou § 1º do art. 1º da Lei n.º 9.873/99 ou ainda por ofender os princípios da celeridade processual, razoabilidade, eficiência, segurança jurídica e legalidade.
- b) As informações sobre o transporte foram prestadas dentro do prazo regulamentar. Não foram criadas dificuldades para fiscalização ou cálculo dos tributos. Assim, a lavratura do auto de infração afronta os princípios da moralidade, razoabilidade, segurança jurídica, legalidade e proporcionalidade.
- c) A inclusão de informações ocorreu antes de iniciado qualquer procedimento fiscal, pelo que a multa deve ser excluída pela denúncia espontânea.
- d) “O artigo 107, IV, e, do Decreto-lei n.º 37/1966, com redação dada pelo artigo 77 da Lei 10.833/2003, é inconstitucional, na medida em que ofende aos princípios constitucionais da proporcionalidade, da razoabilidade, da individualização da pena, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, impondo-se declaração de nulidade da exação imposta nestes autos.”

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Relator.

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

Aprecio as alegações de defesa na ordem e sob os títulos em que se apresentam na peça de defesa.

“DA PRECLUSÃO NA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO”

Insurge-se contra a demora na conclusão do processo:

- a) A impugnação foi apresentada em 15/04/11, porém julgada somente em 20/09/18. A perpetuação do processo ofende o princípio da segurança jurídica, previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da CF/88.
- b) O art. 24 da Lei nº 11.457/07 estabelece que a decisão administrativa deve ser proferida no prazo máximo de 360 dias, contados da data do protocolo da defesa. A inobservância deste prazo acarreta na preempção do direito de constituir definitivamente o crédito tributário e, por conseguinte, exigir seu pagamento. Menciona a decisão do STJ nos EDcl no AgRg no REsp 1.090.242/SC, que dispõe que o referido dispositivo legal se aplica ao processo administrativo fiscal.
- c) A extinção do processo pelo decurso excessivo atende os princípios da celeridade processual, razoabilidade, eficiência, segurança jurídica e legalidade.
- d) A lavratura do auto de infração se deu em 31/12/10 (ciência em 24/03/11) e a primeira decisão em 20/09/18. Incide a prescrição do procedimento administrativo, prevista no § 1º da Lei nº 9.873/99. Menciona as decisões judiciais do TJ/RJ, na Apelação Cível nº 70010509743, de 07/06.05, e do TJ/RS, na Apelação e Reexame Necessária nº 70022093355, que apontaram a ocorrência da prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.
- e) Cita que o professor Marco Aurélio Greco sustenta que o art. 173 do CTN “(. . .) estabelece um prazo de preempção, ou seja, um prazo para que o procedimento administrativo fiscal de constituição do crédito tributário seja definitivamente encerrado (. . .).” O crédito tributário deveria ter sido constituído de forma definitivamente dentro do prazo de cinco anos, contados da data em que foi intimada da lavratura do auto de infração (ciência em 24/03/11).

Não assiste razão à recorrente.

De plano, deixo de conhecer os argumentos mencionados nas letras “a” e “c”, pois a Súmula CARF nº 2 dispõe que “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Com relação à letra “b”, se, por um lado, houve, de fato, o desrespeito ao prazo de 360 dias do art. 24 da Lei n.º 11.457/07, por outro, não consta do dispositivo que redunde no cancelamento do ato administrativo. Assim, não procede a alegação.

A letra “d” traz o § 1º do art. 1º da Lei n.º 9.873/99. Minha leitura é a de que sua aplicação representaria a adoção da prescrição intercorrente ao processo administrativo fiscal, o que é vedado pela Súmula CARF n.º 11.

Por fim, o art. 173 do CTN (letra “e”) também não se aplica à questão da demora no julgamento da defesa. Na verdade, dispõe sobre o prazo para realizar o lançamento de ofício, o qual, no caso em tela, foi respeitado: a infração ocorreu em 16/09/10 e a recorrente foi notificada da lavratura do auto de infração em 24/03/11.

Em síntese, conheço parcialmente das alegações de defesa e nego provimento à parte conhecida.

“DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA”

Transcrevo trecho da peça de defesa:

“(. .)

37. Essencial, para o deslinde da questão, esclarecer que, cumprindo suas obrigações tanto o agente de navegação como os de carga promoveram em tempo hábil a inclusão das informações perante o sistema fiscalizador da Receita Federal Brasileira, em especial quanto a escala, em porto sob jurisdição da Alfândega do Porto de Santos e as informações a respeito das cargas transportadas, através dos Conhecimentos Eletrônicos *master* (MBL) n.º 151.005.153.652.352 e *sub-master* (MHBL) n.º 151.005.157.487.976.

38. Desse modo, tendo o representante do armador e o agente de carga acima mencionado, apresentado as informações sobre as cargas transportadas através dos Conhecimentos Eletrônicos *master* (MBL) e *sub-master* (MHBL) acima descritos, associados ao manifesto eletrônico, todos os prazos exigidos pela Receita Federal Brasileira foram cumpridos e, conseqüentemente, a mesma não sofreu nenhum tipo de dificuldade seja para fiscalização, seja para apuração de créditos destinados ao erário.

39. Assim sendo, ao aplicar a discutida penalidade, afrontou a nobre autoridade fiscal os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da moralidade e, principalmente, da segurança jurídica, não somente albergados na Constituição Federal, mas também no artigo 2º da Lei n.º 9.784/1999, aplicável subsidiariamente.

40. Em que pese o fato de a legislação tributária estabelecer um prazo mínimo para que sejam prestadas as informações em exame, não podemos olvidar que qualquer norma jamais poderá atentar o princípio da segurança jurídica, como já dito.

41. Concluir de maneira contrária, nobres julgadores, é colocar o contribuinte no jugo da incerteza, eis que não se pode impor uma obrigação a alguém se baseando em fatos incertos e fora da normalidade e rotina dos portos.

42. Mesmo considerando o fato de a atividade administrativa fiscal ser vinculada, a interpretação e aplicação de quaisquer normas, pelos órgãos administrativos, não deve afrontar os princípios constitucionais basilares de nosso ordenamento jurídico, princípios estes já albergados em sede legal.

43. Destaque-se, ainda, que o exame de legalidade, pelos órgãos administrativos de julgamento, de qualquer ato administrativo, se inicia com o seu confronto imediato com a Constituição Federal, ponto central de validade de todo o ordenamento jurídico,

pois do contrário estar-se-ia a permitir a ilegalidade a partir de seu germe, falando-se, pois, de aplicação cega da lei e não de sua vinculação a ela.

(. . .)”

Examino os argumentos.

A infração foi assim descrita pela autoridade fiscal (auto de infração, fl. 14):

“(. . .)

DA MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO

O não cumprimento de deveres instrumentais é sancionado com a imposição de penalidade pecuniária instituída por meio de Lei, atendendo inteiramente o princípio da legalidade consagrada na constituição.

No caso, não há dúvida quanto à materialidade do fato, qual seja, a não apresentação de informação na forma e no prazo definido pela legislação aduaneira. Com efeito, as informações exigidas foram prestadas somente a partir das 16h36 do dia 16/09/2010 (data/hora da inclusão dos conhecimentos eletrônicos agregados MHBL(s) 151005157924608, 151005157924780, 151005157924861, 151005157924942, 151005157925086 e 151005157925167), ou seja, após o decurso de duas horas adicionais concedidas pela inteligência do dispositivo prescrito na alínea "b", §3º, art. 64 do Ato Declaratório Executivo Corep n.º 03, de 28 de março de 2008, uma vez que, enquanto o transportador responsável pelo Conhecimento Eletrônico genérico Sub-Máster 151005157487976 não registrá-lo no sistema, é impossível à empresa atuada concluir a desconsolidação, com a inclusão dos conhecimentos eletrônicos agregados. Porém, tão logo o conhecimento eletrônico genérico seja registrado, ainda que com atraso, o transportador responsável pelos documentos agregados, que no caso são os MHBL(s) 151005157924608, 151005157924780, 151005157924861, 151005157924942, 151005157925086 e 151005157925167, tem duas horas adicionais para proceder ao registro destes documentos sem imposição de penalidade, concluindo sua desconsolidação. Com efeito, os conhecimentos agregados em referência foram incluídos em 16/09/2010, a partir das 16h36, portanto, com mais de duas horas da inclusão de seu conhecimento genérico, lembrando que o MHBL151005157487976 foi incluído em 16/09/2010, às 11h35.

(. . .)”

Não há dúvida de que a conduta se subsume ao dispositivo legal que determina a incidência da multa:

DL n.º 37/66

“Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

§ 2º Não poderá ser efetuada qualquer operação de carga ou descarga, em embarcações, enquanto não forem prestadas as informações referidas neste artigo. (Redação dada pela Lei n.º 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;

(...)"

IN SRF nº 800/07

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:

(. . .)

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;

(. . .)

Art. 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.

(. . .)

Art. 50. Os prazos de antecedência previstos no art. 22 desta Instrução Normativa somente serão obrigatórios a partir de 1º de abril de 2009.

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

(. . .)

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

Isto posto, os argumentos de que as informações iniciais foram fornecidas dentro do prazo, de não ter causado embaraço à fiscalização e o "possível" fato de não ter gerado impacto no cálculo dos tributos (a incidência de tributos não é tema da presente lide) não têm o condão de elidir a incidência da multa, cuja aplicação depende exclusivamente da identificação da conduta infracional (atraso na prestação de informação sobre a desconsolidação), nos termos da alínea "e" do inciso IV do art. 107 do DL nº 37/66.

Ademais, não conheço dos argumentos relacionados à possível afronta aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, moralidade e segurança jurídica, pois equivaleria a realizar juízo a respeito da constitucionalidade da alínea "e" do inciso IV do art. 107 do DL nº 37/66, o que não é de nossa competência, conforme Súmula CARF nº 2.

“DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA DA INFRAÇÃO”

Na hipótese de decidir-se que a recorrente cometeu infração, a multa deve ser excluída pela denúncia espontânea, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 102 do DL nº 37/66:

“Art.102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 1º - Não se considera espontânea a denúncia apresentada: (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

a) no curso do despacho aduaneiro, até o desembaraço da mercadoria; (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

b) após o início de qualquer outro procedimento fiscal, mediante ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, tendente a apurar a infração. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)”

Cita passagens de obras de Hugo de Brito Machado e Leandro Paulsen, que defendem a aplicação do instituto da denúncia espontânea às obrigações acessórias.

Admite que o STJ já manifestou entendimento contrário ao que sustenta, porém registra que o legislador teria admitido a denúncia espontânea também para obrigações acessórias, com a alteração da redação do § 2º do art. 102 do DL nº 37/66, acima transcrito. E reproduz trechos da exposição de motivos

“40. A proposta de alteração do § 2º do art. 102 do Decreto-Lei n' 37, de 1966, visa a afastar dúvidas e divergência interpretativas quanto à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea e a consequente exclusão da imposição de determinadas penalidades, para as quais não se tem posicionamento doutrinário claro sobre sua natureza.

(. . .)

47. A proposta de alteração objetiva deixar claro que o instituto da denúncia espontânea alcança todas as penalidades pecuniárias, aí incluídas as chamadas multas isoladas, pois nos parece incoerente haver a possibilidade de se aplicar o instituto da denúncia espontânea para penalidades vinculadas *ao não-pagamento de tributo, que é a obrigação principal, e não haver essa possibilidade para multas isoladas, vinculadas ao descumprimento de obrigação acessória.*”

Assim, tendo em vista o entendimento do STJ, que, a seu ver, não exprime a mais correta interpretação do art. 138 do CTN, "(. “ .) pode-se dizer que a Medida Provisória n.º 497/2010 (posteriormente convertida na Lei n.º 12.350/2010) criou uma exceção à regra da inaplicabilidade do instituto da denúncia espontânea da infração pelo descumprimento de obrigações acessórias, administrativas ou instrumentais.”

Salienta que a prestação de informações ocorreu antes de iniciado qualquer procedimento fiscal.

Informa que foi declarada a nulidade da multa aplicada, em caso análogo ao do presente, em decisão proferida pela 8ª Vara federal de São Paulo, nos autos do processo n.º 0019687-88.2011.4.03.6100.

E que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, no agravo de instrumento n.º 0005763- 26.2014.4.01.0000/DF, determinou a aplicação da denúncia espontânea à multa

administrativa prevista na legislação aduaneira, com base no § 2º do art. 102 do DL n.º 37/66, com a redação dada pela Lei n.º 10.350/10.

E, por fim, menciona que o CARF adotou seu entendimento nos processos n.º 10711.007991/2008-54, 11968.000767/2008-92 e 10715.001612/2009-63, bem como no Acórdão CARF n.º 3201-001.222, do qual extrai o seguinte excerto:

“A despeito de ter havido indubitavelmente o atraso no cumprimento da obrigação prevista no art. 22 da IN SRF n.º 800, de 2007, é igualmente indiscutível a aplicação do art. 102 do Decreto-Lei n.º 37, de 1986, com redação dada pela Lei n.º 12.350, de 2010. A única exceção estabelecida por esse dispositivo legal foram as penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento, que não é o caso.

Logo não há súmula ou precedente jurisprudencial que possa elidir a aplicação de Lei em sentido estrito. Registre-se, por oportuno, que tanto a súmula quanto o precedente jurisprudencial mencionados no voto da relatora não são específicos para obrigações acessórias de natureza aduaneira. E mais, a referida lei não exige interpretação que possa minimizar a amplitude de sua aplicação, uma vez que criou uma única exceção de forma muito clara.

Diante de todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário, exonerando o crédito tributário na íntegra”.

A questão tratada nos autos foi pacificada no âmbito do CARF pela Súmula n.º 126, a saber:

“A denúncia espontânea não alcança as penalidades infligidas pelo descumprimento dos deveres instrumentais decorrentes da inobservância dos prazos fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para prestação de informações à administração aduaneira, mesmo após o advento da nova redação do art. 102 do Decreto-Lei n.º 37, de 1966, dada pelo art. 40 da Lei n.º 12.350, de 2010. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).”

Cumpra mencionar que as decisões do CARF citadas pela recorrente foram proferidas antes da publicação da Súmula CARF n.º 126.

Assim, nego provimento às alegações.

“DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE DA MULTA IMPOSTA”

Reproduzo os argumentos de defesa:

“(. .)

67. Vejamos: como já relatado, o Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, Sr. RODRIGO DUARTE FIRMINO, com supedâneo no artigo 107, inciso IV, alínea e, do Decreto-Lei n.º 37/1966, impôs à Recorrente multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) pelo suposto atraso na desconsolidação do Conhecimento Eletrônico *sub-master* (MHL) n.º 151.005.157.487.976.

68. Caso a Recorrente tenha infringido a legislação tributária, o que se admite apenas por amor ao debate, verifica-se que a aplicação da multa em destaque **não se pauta em qualquer critério de individualização**, permitindo-se a aplicação de idêntica penalidade ao sujeito que presta as informações com atraso de horas, bem como àquele que prestá-las com atraso de dias ou até meses.

69. Em outras palavras, se o sujeito passivo desconsolidar determinado Conhecimento Eletrônico com atraso de minutos, horas, dias, semanas ou até mesmo

meses, a ele se impõe idênticas penalidades, sem determinar a lei que se observe qualquer critério de proporcionalidade da penalidade a ser imposta pela autoridade competente.

70. Sem prejuízo, verifica-se não haver proporcionalidade entre as infrações supostamente praticadas e as multas impostas, não sendo também razoável que o simples atraso na desconsolidação de determinado Conhecimento Eletrônico acarrete a imposição de tão pesada multa, especialmente pelo fato de o erário não ter sofrido qualquer prejuízo.

71. Diante de tais fatos, restam também ofendidos os princípios da capacidade contributiva e da vedação do confisco, insculpidos nos artigos 145, §1º, e 150, II e IV, ambos da Constituição Federal.

72. Desse modo, é certa a conclusão de que o artigo 107, IV, e, do Decreto-lei n.º 37/1966, com redação dada pelo artigo 77 da Lei 10.833/2003, é inconstitucional, na medida em que ofende aos princípios constitucionais da proporcionalidade, da razoabilidade, da individualização da pena, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, impondo-se declaração de nulidade da exação imposta nestes autos.

(. . .)”

Não conheço dos argumentos, pois, de acordo com a Súmula n.º 2 “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

CONCLUSÃO

Voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecidos os argumentos que tinham como objetivo o de questionar a constitucionalidade de leis, e, na parte conhecida, negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d’Oliveira