



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.006796/2009-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-001.932 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 20 de julho de 2021
Recorrente WORLD CARGO LOG INTERNACIONAL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 15/06/2009

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA CARF Nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 15/06/2009

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.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

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

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 parte do 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 n.º 12-100.433 não foi ementado.

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

- a) O auto de infração foi lavrado em 02/09/09 (ciência em 16/10/09), a impugnação foi apresentada em 11/11/09 e o primeiro julgamento em 14/08/18. 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) Na qualidade de agente de carga, não é responsável pela multa, pois não pode ser equiparada a transportador, nos termos da Súmula 192 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Ademais, também não se lhe pode atribuir responsabilidade solidária, por ausência de previsão legal expressa.
- c) Não foram criadas dificuldades para fiscalização ou cálculo dos tributos. As informações sobre o transporte foram prestadas dentro do prazo regulamentar. Assim, foram afrontados os princípios da moralidade, razoabilidade, segurança jurídica, legalidade e proporcionalidade.
- d) A inclusão de informações ocorreu antes de iniciado qualquer procedimento fiscal, pelo que a multa deve ser excluída pela denúncia espontânea.
- e) “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.

Trata-se de auto de infração, para cobrança da multa de R\$ 5.000,00 (inciso IV c/c alínea “e” do art. 107 do DL n.º 37/66), em razão de atraso na inclusão de informação sobre Conhecimento Eletrônico (CE) no SISCOMEX CARGA.

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 11/11/09, porém julgada somente em 14/08/18. 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 n.º 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 02/09/09 (ciência em 16/10/09) e a primeira decisão em 14/08/18. Incide a prescrição do procedimento administrativo, prevista no § 1º da Lei n.º 9.873/99. Menciona as decisões judiciais do TJ/RJ, na Apelação Cível n.º 70010509743, de 07/06.05, e do TJ/RS, na Apelação e Reexame Necessária n.º 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 16/10/09).

Não assiste razão à recorrente.

De plano, deixo de conhecer os argumentos mencionados nas letras “a” e “c”, pois a Súmula CARF n.º 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 15/06/09 e a recorrente foi notificada da lavratura do auto de infração em 16/10/09.

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

“DA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO AGENTE DE CARGA”

Alega que atuou como agente de carga, agindo por conta e ordem do transportador, nos termos do art. 712 do Código Civil.

Que não pode ser responsabilizada por obrigação que deveria ter sido cumprida pelo transportador, o que encontra amparo na Súmula 192 do extinto Tribunal federal de Recursos:

“O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara aos transportador para os efeitos do Decreto-Lei 37 de 1966”.

Cita decisão do STJ no AgRg no Ag 1039595/SC e do TRF da 3ª Região, no Agravo Legal em Apelação n.º 0012571-24.2008.4.03.6104/SP.

E, por fim, também aduz que deve ser descartada a responsabilidade solidária, por falta de expressa previsão legal, conforme art. 128 do CTN, destacando que o art. 32 do Decreto-lei n.º 37/1966 apenas estabelece tal solidariedade em relação ao Imposto de Importação.

De plano, afasto os argumentos sobre atribuição de responsabilidade solidária, pois a recorrente figura no polo passivo como responsável única pelo crédito tributário lançado.

E dirijo das demais alegações e adoto como minha razão de decidir (§ 1º do art. 50 da lei n.º 9.784/99) trecho do voto condutor do Acórdão DRJ n.º 12-100.033, datado de 30/07/18, proferida nos autos do processo administrativo n.º 12466.720104/2016-11, da lavra do i. julgador Luís David Fernandes Boz:

“Responsabilidade do agente marítimo

Revela-se infundada a inconformidade da impugnante de que, tendo atuado como agente marítimo, não lhe é aplicável a penalidade visto ocorrer ilegitimidade passiva. A IN 800/07 é clara ao definir o alcance do termo transportador nela utilizado, consoante demonstram os dispositivos a seguir reproduzidos:

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

[...]

V - transportador, a pessoa jurídica que presta serviços de transporte e emite conhecimento de carga;

[...]

§ 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; (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.473, de 2 de junho de 2014)
- d) desconsolidador, no caso de transportador não enquadrado nas alíneas "a" e "b", responsável pela desconsolidação da carga no destino; e (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.473, de 2 de junho de 2014)
- e) agente de carga, quando se tratar de consolidador ou desconsolidador nacional;

Portanto, **quando a IN RFB nº 800/2007 utiliza o termo transportador se refere a todos os intervenientes nela especificados como tal.** Caso não fosse esse o entendimento, essa Norma se tornaria incoerente e perderia sua eficácia, pois agentes que devem prestar informações similares ficariam em situações bastante diferentes, já que uns estariam obrigados ao cumprimento de prazos e outros não.

Irresignada com a atuação alegou a impugnante que, na condição de agente marítimo, representante do armador do navio, não pode ser responsabilizada pela infração, considerando o disposto pela Súmula 192, exarada pelo antigo Tribunal Federal de Recursos:

Súmula 192 (TFR). “O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador para efeitos do decreto-lei 37/66.”

É sabido que os agentes marítimos são os representantes dos armadores nos portos, e dos navios, perante as autoridades governamentais e portuárias, sendo que sua participação no processo se dá a cada escala do navio em um porto, onde sua missão é assumir seu gerenciamento. Esta administração engloba inúmeros tipos de ações e serviços, incluindo documentação da embarcação e da carga, controles de origem fiscal, recolhimento de tributos, contato com as autoridades, contratação de serviços, tais como: praticagem, rebocadores e lanchas, providências para agendamento da inspeção do navio pelos órgãos competentes (Saúde dos Portos, Polícia Federal e Receita Federal, no caso brasileiro), além de comunicação constante com o operador portuário (responsável pela carga/descarga), entre outros.

Como visto, o agente marítimo é um verdadeiro elo na cadeia de comunicação entre o transportador e as demais pessoas que interagem com o navio quando este chega a um porto nacional. Nessa esteira, é importante mencionar os ensinamentos doutrinários de Samir Keedi sobre agência marítima :

“É a empresa que representa o armador em determinado país, estado, cidade ou porto, fazendo a ligação entre este e o usuário do navio. Não é comum o contato do usuário com o armador, diretamente, sendo esta função exercida pelo Agente Marítimo.

Entre as importantes atividades de uma Agência Marítima está o angariamento de carga para o espaço do navio e o controle das operações de carga e descarga.

O contrato de prestação de serviços costuma incluir a administração do navio, recebimento e remessa do valor do frete ao armador, **representação do navio e do armador junto às autoridades portuárias e governamentais**, etc., e o atendimento aos clientes. (Keedi, Samir. Transportes e Seguros no Comércio Exterior, 2ª ed., São Paulo: Aduaneiras, 2003, p. ...)” (grifos nossos)

Sobre as obrigações do transportador estrangeiro e de seus representantes legais perante à Receita Federal, cumpre observar o disposto pelo artigo 37 do Decreto-lei nº 37/1966:

“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 nº 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 nº 10.833, de 29.12.2003)”

A responsabilidade do representante do transportador pela infração é expressa nos termos do artigo 95, inciso I, do Decreto-lei 37/1966:

Art. 95 - Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, **de qualquer forma, concorra para sua prática**, ou dela se beneficie;(grifos nossos)

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do RESP 1129430, Relator Ministro Luiz Fux, assentou que o agente marítimo, no exercício exclusivo de atribuições próprias, no período anterior à vigência do Decreto-lei nº 2.472/1988 (que alterou o artigo 32, do Decreto-lei nº 37/1966), não ostentava a condição de responsável tributário, nem se equiparava ao transportador, porquanto inexistente previsão legal para tanto. Entretanto, a partir da vigência do Decreto-lei nº 2.472/1988 já não há mais óbice para que o agente marítimo figure como responsável tributário.

O parágrafo único, do artigo 32, do Decreto-lei nº 37/1996, trata da responsabilidade solidária do representante no país do transportador estrangeiro pelo imposto devido. Ora, se a agência marítima pode ser responsabilizada pelo pagamento de tributo devido pelo transportador estrangeiro, é cediço que ela também pode responder pelas obrigações acessórias descumpridas.

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

(...)

Parágrafo único. É responsável solidário: .(Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

(...)

II - o representante, no País, do transportador estrangeiro; .(Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001) (grifos nossos)

Assim, comprovada a vinculação entre a impugnante e o transportador marítimo, como ocorreu neste caso, não há que se falar em ilegitimidade passiva daquela que foi responsável pela coleta e inserção das informações no sistema.

Acrescente-se que o entendimento veiculado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) em sua Súmula 192 há muito já se encontra superado, porquanto em flagrante desacordo com a evolução da legislação de regência. Com o advento do Decreto-lei nº 2.472/1988, que deu nova redação ao citado art. 32 do Decreto-lei nº

37/1966, posteriormente alterada pela Medida Provisória n.º 2.158-35/2001, o representante do transportador estrangeiro no País foi expressamente designado responsável solidário pelo pagamento do Imposto de Importação.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, ao considerar que o Decreto-Lei n.º 2.472/1988 instituiu “hipótese legal de responsabilidade tributária solidária” para o representante no País do transportador estrangeiro, conforme trechos do REsp 1.129.430/SP, a seguir reproduzido:

14. No que concerne ao período posterior à vigência do Decreto-Lei 2.472/88, sobreveio hipótese legal de responsabilidade tributária solidária (a qual não comporta benefício de ordem, à luz inclusive do parágrafo único, do artigo 124, do CTN) do **"representante, no país, do transportador estrangeiro"**. (Destques na reprodução)

(STJ, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 24/11/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA.)

Assim, conclui-se que a autuada pode, e deve, sim ser responsabilizada pelas infrações apuradas pela fiscalização, mesmo atuando apenas como agente marítimo, pois nessa condição estava legalmente obrigada a prestar as informações exigidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Portanto, rejeito a alegação de ilegitimidade passiva.”

Por fim, importante mencionar que esta controvérsia está pacificada no âmbito do CARF, o que pode ser constatado pelos seguintes recentes julgados: 3302-010.590 (25/02/21), 9303-008.393 (21/09/19), 3302-010.134 (19/11/20), 3301-009.363 (19/11/20) e 3401-008.418 (22/10/20).

Nego provimento aos argumentos.

“DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA”

Transcrevo trecho da peça de defesa:

“(. .)

47. Essencial, para o deslinde da questão, esclarecer que, cumprindo suas obrigações tanto o agente de navegação como o 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, por meio do Conhecimento Eletrônico *master* (MBL) n.º 150.905.066.424.002.

48. Desse modo, tendo o representante do armador e acima mencionado apresentado as informações sobre as cargas transportadas através do Conhecimento Eletrônico *master* (MBL) acima descrito, associado 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.

49. 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.

50. 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.

51. 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.

52. 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.

53. 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.

54. Desse modo, a aplicação da penalidade em testilha é arbitrária, tendo em vista sua grave afronta à segurança jurídica, garantida a todos pela Constituição Federal.

(. . .)”

Examino os argumentos.

A infração foi assim descrita pela autoridade fiscal (auto de infração, fl. 7):

“(. . .)

Em 15/06/2009 foi protocolado pedido solicitando o desbloqueio, no Sistema Carga do CE — Mercante 150905067609260 , pois este foi registrado fora do prazo estabelecido em norma, o que ocasionou bloqueio automático gerado pelo sistema (doc.01).

Pesquisando no Siscomex Carga, verifica-se que figura como transportador responsável, portanto obrigado a prestar as informações à RFB, a empresa WORLD CARGO LOGÍSTICA INTERNACIONAL LTDA , CNPJ n° 67.714.667/0002-08 (doc.02).

Na acepção da Lei n° 10.833, de 2003, considera-se o interveniente as pessoas físicas ou jurídicas citadas no art. 76, § 2°, abaixo transcrito:

§ 2° *Para os efeitos do disposto neste artigo, considera-se interveniente o importador, o exportador, o beneficiário de regime aduaneiro ou de procedimento simplificado, o despachante aduaneiro e seus ajudantes, o transportador, o agente de carga, o operador de transporte multimodal, o operador portuário, o depositário, o administrador de recinto alfandegado, o perito, o assistente técnico, ou qualquer outra pessoa que tenha relação, direta ou indireta, com a operação de comércio exterior.*

Além disso, dispõe a IN - RFB n° 800, de 2007, no seu art. 3°, 4° e 5°:

"Art. 3° O consolidador estrangeiro é representado no País por agente de carga.

Parágrafo único. O conso lidador estrangeiro é também chamado de Non-Vessel Operating Common Carrier (NVOCC).

Art. 4° A empresa de navegação é representada no País por agência de navegação, também denominada agência marítima.

§ 1° Entende-se por agência de navegação a pessoa jurídica nacional que represente a empresa de navegação em um ou mais portos no País.

§ 2º *A representação é obrigatória para o transportador estrangeiro.*

§ 3º *Um transportador poderá ser representado por mais de uma agência de navegação, a qual poderá representar mais de um transportador.*

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

Portanto, nos termos das normas de procedimentos em vigor, a empresa supra é considerada responsável para efeitos legais e fiscais pela apresentação dos dados e informações eletrônicas na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal do Brasil - RFB.

(. . .)"

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

DL nº 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 nº 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 nº 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 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;

(...)"

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:

(...)

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 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.

(...)

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 embarço 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 no registro no SISCOMEX CARGA do CE - Mercante 150905067609260), 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

DA INAPLICABILIDADE DO ART. 138 DO CTN ÀS OBRIGAÇÕES MERAMENTE ADMINISTRATIVAS”

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 somente as penalidades de natureza tributária. (Incluído pelo Decreto-Lei n.º 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 Medida Provisória n.º 497, de 2010)~~

§ 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 n.º 12.350, de 2010)”

E reproduz trechos da exposição de motivos

“40. A proposta de alteração do § 2º do art. 102 do Decreto-Lei n.º 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.*”

Não há que se aplicar a regra do art. 138 do CTN e tampouco a jurisprudência que trata da tema sob a ótica exclusivamente tributária.

“(. . .)

63. Obrigação acessória, portanto, possui outro corte legal (e até mesmo doutrinário, no âmbito do direito administrativo) e se divide em obrigações que **foram instituídas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos** e as que **forem instituídas COM OUTROS INTERESSES, que não o da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.**

(. . .)

67. O que se pretende com tal diferenciação é demonstrar que **a obrigação acessória imputada como inobservada pela Recorrente NÃO possui interesse na arrecadação ou fiscalização de tributos**, pois tem mero caráter informativo administrativo, sem nenhuma relação com a arrecadação e fiscalização dos tributos. Importante tal conclusão para afastar a errônea ideia de que **a desconsolidação do Conhecimento de Transporte master** se iguala juridicamente à multa decorrente do atraso na **entrega da DCTF**, afastando-se a inteligência do julgado que tenta imputar como paradigma. **Tratam-se de situações totalmente distintas, não só na prática, como também juridicamente.**

(. . .)

72. Desta forma, ao se afastar a ideia de conexão e atinência entre o artigo 138 do Código Tributário Nacional e o artigo 102 do Decreto-Lei 37/1966, é elementar a aplicação ao caso em comento à exclusão da aplicação de penalidades de natureza administrativa, especialmente porque **elas não rezam sobre pagamento de tributos**, pois **não possuem o interesse de arrecadar tributos ou fiscalizar o recolhimento.**

(. . .)”

“DO CONTEXTO HISTÓRICO E TÉCNICO SOBRE A DENÚNCIA ESPONTÂNEA”

Reproduzo excerto do recurso:

“(. . .)

75. Vejamos: estabelece o artigo 138, *caput*, do Código Tributário o seguinte, *in verbis*:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.”

76. Interpretando gramaticalmente o citado dispositivo, concluímos que o legislador, ao se utilizar da oração subordinada “se for o caso”, deixa claro que o instituto da denúncia espontânea da infração estende seus efeitos também ao descumprimento de obrigações acessórias, pois, se assim não fosse, o legislador não teria se utilizado de tal oração, vez que a lei não utiliza palavras desnecessárias.

77. Para demonstrar com mais clareza o entendimento defendido pela Recorrente, pede-se vênua para transcrever novamente o artigo 138 do Código Tributário Nacional, **com a supressão da oração subordinada “se for o caso”**:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.”

78. Desse modo, ao menos que não constasse no dispositivo em comento a expressão “se for o caso”, a denúncia espontânea da infração é permitida tanto no caso de descumprimento de obrigações principais como de acessórias.

(. . .)”

Prossegue, argumentando que, interpretando-se sistemática e teleologicamente a regra do art. 138 do CTN, não seria justo punir o sujeito passivo que, antes de iniciado qualquer procedimento fiscal, declara a prática de infração até então não conhecida pelo Fisco.

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 novamente reproduz trechos da exposição de motivos.

Registra que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do agravo de instrumento nº 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 nº 37/66, com a redação dada pela Lei nº 10.350/10. E transcreve ementa de decisão que adotou o mesmo entendimento, proferida pelo TRF da 5ª Região, na AC nº 0800071-65.2013.4.05.8300.

Informa que há outras decisões judiciais que adotaram o citado posicionamento do TRF da 1ª Região. E destaca a prolatada pela 14ª Vara Cível de São Paulo, “(. . .) na ação coletiva nº 0005238-86.2015.4.03.6100, onde figura como Autora a Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores

Intermodais (ACTC), deferindo a tutela antecipada para determinar a União que se abstenha de exigir as penalidades idênticas a desta demanda, 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 37/66 (. . .)”.

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 de n.º 10715.000690/2009-41, do qual extrai o seguinte excerto da ementa:

“MULTA ADMINISTRATIVA. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO RELATIVA A VEÍCULO OU CARGA NELE TRANSPORTADA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE. ART. 102, §2º, DO DECRETO-LEI Nº 37/66, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.350/2010.

Uma vez satisfeitos os requisitos ensejadores da denúncia espontânea deve a punibilidade ser excluída, considerando que a natureza da penalidade é administrativa, aplicada no exercício do poder de polícia no âmbito aduaneiro., em face da incidência do art. 102, §2º, do Decreto-Lei n.º 37/66, cuja alteração trazida pela Lei n.º 12.350/2010, passou a contemplar o instituto da denúncia espontânea para as obrigações administrativas.”

(CARF– 2ª Câmara/1ª Turma ordinária/3ªSJ, PAF n.º 10715.000690/2009-41, Rel. Cons. Daniel Mariz Gudiño, Sessão de 19/03/2013, pub. 04/06/2013).

Aprecio a questão.

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).”

Cumpre 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:

“(. . .)

103. Vejamos: como já relatado, o Senhor Auditor Fiscal da Receita Federal Sr. LOURIVAL ROCHA SILVA GOMES, 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 *master* (MBL) n.º 150.905.066.424.002.

104. 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.

105. 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.

106. 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.

107. 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.

108. 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 nº 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