



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 11128.720099/2018-87
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-011.147 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de setembro de 2021
Recorrente KUEHNE+NAGEL SERVIÇOS LOGISTICOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 15/02/2016

AGÊNCIA DE CARGA REPRESENTANTE DE TRANSPORTADOR ESTRANGEIRO. PRESTAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

A agência de carga representante no País de transportador estrangeiro responde por irregularidade na prestação de informações que estava legalmente obrigada a fornecer à Aduana nacional.

INFORMAÇÃO SOBRE O EMBARQUE. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO. CONDUITA DESCRITA NO ART. 107, INCISO IV, ALÍNEA 'E', DO DECRETO-LEI Nº 37/66.

O registro, no Siscomex, dos dados pertinentes ao embarque da mercadoria objeto de exportação, fora do prazo previsto na legislação de regência, tipifica a infração prevista na alínea 'e' do inciso IV do art.107 do Decreto-Lei nº 37/66, sujeitando-se à penalidade correspondente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente o Recurso Voluntário e, na parte conhecida, negar provimento.

(assinado digitalmente)
Liziane Angelotti Meira – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Antonio Marinho Nunes, Semiramis de Oliveira Duro, Jose Adao Vitorino de Moraes, Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada), Jucileia de Souza Lima, Liziane Angelotti Meira (Presidente). Ausente o Conselheiro Ari Vendramini.

Relatório

Visando à elucidação do caso, adoto e cito o relatório do constante da decisão recorrida, Acórdão no. 16-83.155 - 21ª Turma da DRJ/SPO (fls 366/375):

Trata o presente processo de multa regulamentar no valor de R\$ 5.000,00, por deixar de prestar informação sobre a carga na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal do Brasil, com base na alínea “e” do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei nº 37, de 18/11/1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

A fiscalização, por meio do Auto de infração (fls. 03 a 26), informa que o Agente de Carga KUEHNE+NAGEL SERVICOS LOGISTICOS LTDA. concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151605022532633 a destempo em/a partir de 15/02/2016 às 09:21:32, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do Conhecimento Eletrônico (CE) Agregado HBL/MHBL 151605025512641.

A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto de Santos acondicionada nos containeres CNIU1168261 HASU5059456, pelo Navio M/V MONTE AZUL, em sua viagem 70S, com atracação registrada em 17/02/2016 às 00:41:00. Os documentos eletrônicos de transporte que ampararam a chegada da embarcação para a carga são: Escala 16000042583, Manifesto Eletrônico 1516500300244, Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151605022532633 e Conhecimento Eletrônico (CE) Agregado HBL/MHBL 151605025512641.

Para o caso concreto em análise, a perda de prazo se deu pela inclusão do conhecimento eletrônico house em referência em tempo inferior a quarenta e oito horas anteriores ao registro da atracação no porto de destino do conhecimento genérico.

Destaque-se ainda que o Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151605022532633 foi incluído em 09/02/2016 às 15:17:41, momento a partir do qual se tornou possível o registro do conhecimento eletrônico agregado.

Quanto ao responsável pela infração, da documentação juntada aos autos, especialmente os extratos com o registro da conclusão da desconsolidação, verifica-se que figura como agente de carga transportador/representante do NVOCC embarcador, para o Conhecimento Eletrônico (CE) Agregado HBL/MHBL 151605025512641, a empresa KUEHNE+NAGEL SERVICOS LOGÍSTICOS LTDA.

Em 28/03/2018 a contribuinte apresentou impugnação (fls. 102 a 131),

alegando, em síntese, que:

- a autuação foi efetuada com a exigibilidade suspensa em razão da antecipação de tutela concedida na Ação Ordinária nº 0005238-86.2015.403.6100, promovida pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), da qual a impugnante é associada;
- o auto de infração deve ser declarado nulo por estar fundamentado em norma tacitamente revogada pela nova redação do parágrafo 2º, do artigo 102, do Decreto-lei nº 37/66, dada pela Medida

Provisória nº 497/10, convertida na Lei nº 12.350/10, que passou a admitir a prática da denúncia espontânea na seara aduaneira para todas as penalidades de natureza tributária ou administrativa;

- não há que se falar em aplicação da sanção de multa para os casos de prestação de informação em atraso, visto que a nova redação do artigo 102, § 2º, do Decreto-lei nº 37/1966, passou a entender que a conduta “atraso” não é mais punível, mas sim uma conduta incentivada e que afasta a aplicação de penalidades;

-o auto de infração é nulo em razão da clara impossibilidade de equiparação do agente marítimo ao transportador, para fins de aplicação das infrações previstas no artigo 107, IV, “e”, do Decreto-Lei nº 37/66, de modo que a impugnante não pode ser responsabilizada pelo atraso das informações da carga ora questionada;

- as supostas omissões cometidas foram supridas a partir do momento em que efetivamente forneceu as informações referentes às cargas por meio do preenchimento do SISCOMEX, circunstância que elide sua punibilidade e configura o instituto da denúncia espontânea;

- na hipótese de não se reconhecer sua denúncia espontânea, a única infração que poderia lhe ser imputada refere-se ao não adimplemento de uma obrigação acessória, o que nem sequer resultou na falta de pagamento de tributos ou em prejuízo à fiscalização da carga, sendo assim, e considerando ainda a sua boa-fé, verifica-se que o fiscalização da carga. Sendo assim, e considerando sua boa fé, o presente caso enquadra-se perfeitamente na hipótese de relevação de penalidade prevista no artigo 736 do Regulamento Aduaneiro;

- requer seja o presente processo submetido à apreciação do Subsecretário de Aduana e Relações Internacionais da Receita Federal do Brasil, para relevação da penalidade que lhe foi imposta, haja vista não ter sido caracterizado qualquer tipo de dano ao erário, nos termos do artigo 736 do Regulamento Aduaneiro;

- deve ser reconhecida a ausência de qualquer prejuízo ao Fisco em razão dos atrasos cometidos no registro de dados das cargas provenientes do exterior;

- a Lei nº 9.784/1999, em seu artigo 2º, expressamente obriga a Administração Pública a observar, dentre outros, os princípios de proporcionalidade e razoabilidade, como forma de assegurar a coerência nas sanções impostas;

- a multa que lhe é exigida revela-se desarrazoada e, portanto, confiscatória, não merecendo subsistir, posto que não guarda nenhuma proporcionalidade com a realidade dos fatos.

A Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou a manifestação de inconformidade improcedente.

Foi apresentado Recurso Voluntário (fls. 385/419), no qual a Recorrente repisa os argumentos expendidos na manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liziane Angelotti Meira

O Recurso Voluntário é tempestivo e deve ser conhecido.

A Recorrente apresentou as seguintes alegações:

1. PRELIMINARES

- 1.1 Nulidade do Acórdão pela inexistência de concomitância com a ação ordinária N° 0005238-86.2015.4.03.6100
- 1.2 Inaplicabilidade da penalidade de multa ao presente caso – revogação tácita da penalidade pelo atraso na prestação de informações em razão do instituto da denúncia espontânea
- 1.3 Nulidade do auto de infração – ilegitimidade passiva - impossibilidade de equiparação do agente marítimo ao transportador - dependência de informação de terceiros

2. DIREITO

- 2.1 Aplicação do instituto da denúncia espontânea previsto no parágrafo 2º do artigo 102 do Decreto-lei nº 37/66 ao presente caso
- 2.2 Relevação de penalidade
- 2.3 Inexistência de prejuízo ao Fisco e boa-fé da Recorrente
- 2.4 Ausência de razoabilidade e proporcionalidade da sanção

Passemos à análise das alegações do Recurso Voluntário.

1. PRELIMINARES

1.1 Nulidade do Acórdão pela inexistência de concomitância com a ação ordinária N° 0005238-86.2015.4.03.6100

Alega a Recorrente que não teria se consolidado a concomitância deste processo com a ação coletiva nº 0005238-86.2015.4.03.6100 porque esta é uma ação coletiva, promovida pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), da qual a Recorrente é associada e também porque não teria havido ainda decisão definitiva.

Neste ponto, esta turma tem adotado o mesmo entendimento da decisão de piso, no sentido de que se caracteriza concomitância com ação coletiva se for o mesmo objeto e se a parte do processo administrativo for também parte da ação coletiva, o que se verificou no presente caso.

Portanto, neste item, proponho manter integralmente a decisão recorrida.

1.2 Inaplicabilidade da penalidade de multa ao presente caso – revogação tácita da penalidade pelo atraso na prestação de informações em razão do instituto da denúncia espontânea

Esta matéria não seria preliminar, mas já de mérito, a qual será abordada no item 2.1, no qual a questão se repete.

1.3 Nulidade do auto de infração – ilegitimidade passiva - impossibilidade de equiparação do agente marítimo ao transportador - dependência de informação de terceiros

Este item também já adentra no mérito, mas será aqui abordado porque não se repete no item 2. Cumprido observar também que se trata de uma questão pertinente à posição da Recorrente, por isso será analisado aqui.

O Decreto-Lei n.º 37/66 que prevê, em seu art. 37, com redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003, o dever de prestar informações ao Fisco, nos seguintes termos:

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.

§ 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.

(...) (grifei)

O art. 107 do Decreto-Lei n.º 37/66, também com redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003, prevê a multa pelo descumprimento desse dever, nos seguintes termos:

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; e

No exercício da competência estabelecida pelo art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66, foi editada a Instrução Normativa RFB n.º 800, de 27 de dezembro de 2007, que nos seus arts. 4º e 5º, equipara ao transportador a agência de navegação representante no País de empresa de navegação estrangeira:

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

§ 1º 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.

No caso em tela, tratando-se de infração à legislação aduaneira e tendo em vista que o Recorrente concorreu para a prática da infração em questão, necessariamente, ele responde pela correspondente penalidade aplicada, de acordo com as disposições sobre responsabilidade por infrações constantes do inciso I do art. 95 do Decreto-lei nº 37, de 1966:

Art. 95 Respondem pela infração:

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

O art. 135, II, do CTN determina que a responsabilidade é exclusiva do infrator em relação aos atos praticados pelo mandatário ou representante com infração à lei. Em consonância com esse comando legal, determina o caput do art. 94 do Decreto-lei nº 37/66 que constitui infração aduaneira toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que "importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los".

Por sua vez, em relação à Súmula 192 do extinto TRF, trazida pela Recorrente, perfilha-se o entendimento constante do Acórdão no 9303003.562- 3ª Turma, da DRJ/FNS, de que essa Súmula, anterior à atual Constituição Federal, "há muito se encontra superada, 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 art. 32 do Decreto-Lei nº 37/1966, o representante do transportador estrangeiro no País foi expressamente designado responsável solidário pelo pagamento do imposto de importação." Nesse mesmo sentido, a responsabilidade solidária por infrações passou a ter previsão legal expressa e específica com a Lei nº 10.833/2003, que estendeu as penalidades administrativas a todos os intervenientes nas operações de comércio exterior.

Dessa forma, na condição de representante do transportador estrangeiro, o Recorrente estava obrigado a prestar as informações no Siscomex. Ao descumprir esse dever, cometeu a infração capitulada na alínea "e" do inciso IV do artigo 107 do Decreto-lei nº 37, de 1966, com redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833, de 2003, e, com supedâneo também no do inciso I do art. 95 do Decreto-lei nº 37, de 1966, deve responder pessoalmente pela infração em apreço.

Transcreve-se Ementa de decisão do CARF no mesmo sentido, Acórdão n.º 3401-003.884:

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 04/01/2004 a 18/12/2004

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INFORMAÇÃO DE EMBARQUE.
SISCOMEX. TRANSPORTADOR ESTRANGEIRO.
RESPONSABILIDADE DA AGÊNCIA MARÍTIMA.
REPRESENTAÇÃO.

A agência marítima, por ser representante, no país, de transportador estrangeiro, é solidariamente responsável pelas respectivas infrações à legislação tributária e, em especial, a aduaneira, por ele praticadas, nos termos do art. 95 do Decreto-lei n.º 37/66.

LANÇAMENTO. DESCRIÇÃO DOS FATOS. CLAREZA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Descritas com clareza as razões de fato e de direito em que se fundamenta o lançamento, atende o auto de infração o disposto no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, permitindo ao contribuinte que exerça o seu direito de defesa em plenitude, não havendo motivo para declaração de nulidade do ato administrativo assim lavrado.

INFORMAÇÃO SOBRE O EMBARQUE. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO. CONDUTA DESCRITA NO ART. 107, INCISO IV, ALÍNEA 'E', DO DECRETO-LEI N.º 37/66.

O contribuinte que presta informações fora do prazo sobre o embarque de mercadorias para exportação incide na infração tipificada no art. 107, inciso IV, alínea 'e', do Decreto-lei n.º 37/66, sujeitando-se à penalidade correspondente.

Recurso voluntário negado. (grifei)

Consigna-se, por fim, que esse entendimento é amplamente adotado na jurisprudência recente deste Conselho, conforme se depreende das seguintes Acórdãos: no 3401-003.883; no 3401-003.882 ; no 3401-003.881; no 3401-002.443; no 3401-002.442; no 3401-002.441, no 3401-002.440; no 3102-001.988; no 3401-002.357; e no 3401-002.379.

Anote-se, por fim, que esse entendimento foi objeto de Súmula, nos seguintes termos:

Súmula CARF n.º 185

O Agente Marítimo, enquanto representante do transportador estrangeiro no País, é sujeito passivo da multa descrita no artigo 107 inciso IV alínea "e" do Decreto-Lei 37/66.

2. DIREITO

2.1 Aplicação do instituto da denúncia espontânea previsto no parágrafo 2º do artigo 102 do Decreto-lei n.º 37/66 ao presente caso

A Recorrente defende a aplicação da denúncia espontânea ao caso. Cumpre mencionar que o entendimento quanto a este aspecto se encontra consolidado neste CARF por meio de Súmula Vinculante:

Súmula CARF n.º 126 *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 nº 12.350, de 2010. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Portanto, não assiste razão à Recorrente neste ponto.

2.2 Relevação de penalidade

A Recorrente menciona o artigo 736, no Decreto 6.759/2009, que trata de relevação de penalidade. Contudo, ainda que coubesse ao presente caso, não seria o CARF o foro adequado. A relevação somente é aplicável nos casos em que o contribuinte admita a infração, solicite a relevação, que é um perdão, e ainda se enquadre nas condições específicas. Este CARF não é o foro para analisar solicitação de relevação, perdão e, ademais, a simples controvérsia no tribunal administrativo é, em si, incompatível com o reconhecimento da prática de ilícito e a solicitação de seu perdão ou relevação.

2.3 Inexistência de prejuízo ao Fisco e boa-fé da Recorrente

2.4 Ausência de razoabilidade e proporcionalidade da sanção

Nos itens 2.3 e 2.4 a Recorrente solicita o afastamento da penalidade com base em princípios, essa questão também está submetida ao Poder Judiciário, e além disso, não cabe a este CARF deixar de aplicar lei em face de pretensa inconstitucionalidade, conforme determina a Súmula no. 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária

Desse modo, proponho não conhecer as alegações constantes dos itens 2.3 e 2.4 do Recurso Voluntário.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer parcialmente o Recurso Voluntário e, na parte conhecida, negar provimento.

(assinado digitalmente)
Liziane Angelotti Meira