



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11128.720801/2020-27
ACÓRDÃO	3001-002.652 – 3ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	17 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	PANALPINA LTDA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas de Administração Tributária

Data do fato gerador: 23/09/2019

ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGÊNCIA MARÍTIMA. INOCORRÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 185.

A agência marítima, na condição de representante do transportador estrangeiro no País, responde pela infração caracterizada pela não prestação de informação sobre veículo ou carga nele transportada, na forma e no prazo estabelecidos pela RFB.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA PELA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO FORA DO PRAZO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA CARF Nº 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 nº 37, de 1966, dada pelo art. 40 da Lei nº 12.350, de 2010.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INCOMPETÊNCIA PARA SE PRONUNCIAR. SÚMULA CARF Nº 2.

Nos termos da Súmula Carf nº 2, este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo dos argumentos que impliquem a análise da

constitucionalidade da norma que instituiu a penalidade e, na parte conhecida, em rejeitar as preliminares de nulidade do Auto de Infração por descumprimento de decisão judicial, de nulidade do Auto de Infração por inexistência de concomitância com ação judicial e de ilegitimidade passiva, e no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala de Sessões, em 17 de julho de 2024.

Assinado Digitalmente

Francisca Elizabeth Barreto – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha, Celso Jose Ferreira de Oliveira (suplente convocado(a)), Wilson Antonio de Souza Correa, Larissa Cassia Favaro Boldrin, Daniel Moreno Castillo, Francisca Elizabeth Barreto (Presidente).

RELATÓRIO

Por economia processual, transcrevo abaixo o relatório do Acórdão nº 108-002.241 - 17ª TURMA DA DRJ08, que bem descreve a lide:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para aplicação da penalidade prevista pelo artigo 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/2003, no valor de R\$ 5.000,00, diante da constatação de que informações sobre a desconsolidação de carga marítima foram prestadas pela agente de carga autuada, a empresa PANALPINA LTDA., CNPJ nº 49.728.108/0002-75, de forma intempestiva; em desacordo com o prazo determinado pelo artigo 22, inciso III, da IN RFB nº 800/2007.

Descreve a fiscalização que a desconsolidação do CE Genérico (MBL) nº 151905201382846 (fls. 35 e 36) no sistema SISCOMEX CARGA ocorreu de forma intempestiva, em 23/09/2019, às 14:08:46 horas, com o registro extemporâneo do CE Agregado (HBL) nº 151905212023001 (fls. 37 e 38), considerando que a carga foi trazida ao Porto de Santos/SP pelo navio M/V SKYROS, em sua viagem 931W, que registrou atracação em 19/09/2019, às 17:53:00 horas, conforme consta da Escala nº 19000309100 (fl. 34).

Pela via eletrônica, a empresa autuada foi intimada do auto de infração em 12/03/2020 (fls. 41 a 43), tendo ela apresentado impugnação tempestiva e documentos em 13/04/2020 (fls. 48 a 94).

A defesa alegou que:

Nulidade do auto de infração.

(...)

Ilegitimidade de parte.

(...)

Ausência de prejuízo à fiscalização aduaneira.

(...)

Ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

(...)

Ofensa aos princípios da instrução probatória e da verdade material

(...)

Princípio da legalidade.

(...)

Denúncia espontânea.

(...).

A DRJ não conheceu do mérito no que se refere à denúncia espontânea, por entender existir concomitância com o processo judicial nº 0005238-86.2015.4.03.6100 da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, interposta pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC) e, na parte conhecida, por julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário, conforme se depreende da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 23/09/2019

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas. Cabível apreciação de matéria distinta da constante do processo judicial.

MULTA ADUANEIRA. NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES.

A infração capitulada no Decreto-Lei nº 37/1966, artigo 107, IV, “e”, é imputável ao “agente de carga”. Aplica-se a multa na hipótese de prestação de informação fora do prazo estabelecido pela IN RFB nº 800/2007.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada do resultado do julgamento em 08/12/2020, a recorrente apresentou Recurso Voluntário em 15/12/2020, alegando: (i) nulidade do auto de infração por descumprimento de ordem judicial; (ii) a inexistência de concomitância; (iii) nulidade do auto de infração por ilegitimidade de parte; (iv) ausência de prejuízo à fiscalização aduaneira; (v) ofensa

aos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade; (vi) ofensa aos princípios da ampla instrução probatória e da verdade material; (vii) ofensa ao princípio constitucional da legalidade; e, por fim, (viii) exclusão da penalidade pela denúncia espontânea e do art. 736 do Regulamento Aduaneiro.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Francisca Elizabeth Barreto, Relatora.

1. Da competência para julgamento do feito

Com base no artigo 65, do Anexo da Portaria MF nº 1.634, de 2023, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), este colegiado é competente para apreciar este feito.

2. Do conhecimento

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, de forma que o conheço, com exceção da alegação de violação a princípios constitucionais, notadamente aos princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade e legalidade do Decreto-Lei 37/66.

Considerando que a atividade do Fisco é vinculada e que por força do princípio da legalidade está obrigado a aplicar a lei sem investigar a validade jurídica de seu conteúdo. A análise da aplicação da multa ora combatida levaria necessariamente à avaliação da constitucionalidade da lei que a previu, o que não é possível nesta instância administrativa, por força do enunciado da Súmula CARF nº 02:

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

Assim, conheço dos demais pontos e passo a analisar da Preliminar.

3. Preliminar

A recorrente apresenta três questões preliminares como mérito, no entanto, as tratarei nesse tópico, por entender que não se trata de questões de mérito.

3.1 Nulidade do auto de infração por descumprimento de ordem judicial

A recorrente pede pelo reconhecimento da nulidade do Auto de Infração, informando fazer parte da Associação Nacional de Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), que ingressou com ação em face da União Federal (processo nº 0005238-86.2015.403.6100), visando afastar novas exigências

(lançamentos de ofício/autos de infração) de multas e sanções administrativas impostas aos seus associados por prestação de informações corretas ou retificação de informações antes da notificação de qualquer ato de ofício da fiscalização fazendária/aduaneira.

Afirma que em 07/08/2015 foi deferida antecipação de tutela para que a Fazenda Nacional se “*abstenha de exigir das associadas da Autora as penalidades em discussão nestes autos*”. Por essa razão, entende a recorrente que o Auto de Infração seria nulo, por descumprir tal decisão judicial.

Sobre o tema, cabe esclarecer que as hipóteses de nulidade dos atos processuais estão previstas no artigo 59, do Decreto nº 70.235, de 1972, e dentre elas não se verificam as alegadas pela recorrente:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Nesse sentido, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Ademais, a recorrente confunde o instituto da constituição do crédito tributário e sua exigência. O crédito pode ser constituído em auto de infração, mas ter sua exigibilidade suspensa, conforme artigo 151 do CTN.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade do Auto de Infração.

3.2 Inexistência de concomitância com a ação judicial.

A recorrente alega que não existe concomitância entre o presente processo administrativo e o processo judicial nº 0005238-86.2015.403.6100, já que se trata de ação coletiva proposta por associação de classe, da qual o contribuinte faça parte, e tal entendimento já estaria pacificado no âmbito CARF. Por essa razão requer a anulação do auto de infração.

Assiste razão à recorrente no que trata a inexistência de concomitância entre os mencionados processos administrativo e judicial, uma vez que se trata de uma ação coletiva e, portanto, pode haver identidade quanto à causa de pedir e os pedidos, porém, como a ação foi proposta por substituto processual, não há identidade entre as partes do processo judicial e as partes do processo administrativo fiscal.

No entanto, conforme já tratado no item 3.1, essa não seria uma razão de nulidade do Auto de Infração, pois não se enquadra nos termos do artigo 59, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Não existindo renúncia às instâncias administrativas em razão da propositura da ação coletiva pela ACTC, seria possível cogitar da devolução do processo à DRJ para que se proferisse decisão sobre o mérito da impugnação.

Porém, tendo em conta que a Recorrente trouxe os argumentos novamente em seu Recurso Voluntário e que se trata de uma matéria de direito já sumulada por este Conselho, entendo que está o processo em condições de julgamento.

Ademais, o RICARF dispensa o retorno do processo para a 1ª instância quando a matéria em julgamento for objeto de súmula, como é o caso da denúncia espontânea envolvendo infração pelo descumprimento dos deveres instrumentais decorrentes da inobservância dos prazos.

Art. 111. As questões preliminares serão votadas antes do mérito, deste não se conhecendo quando incompatível com a decisão daquelas.

[...]

§ 5º Fica dispensado o retorno do processo para julgamento em 2ª instância, quando a matéria remanescente na instância especial for objeto de Súmula do CARF ou Resolução do Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais e versar exclusivamente sobre aplicação de direito.

§ 6º Aplica-se o disposto no § 5º, em relação ao retorno de processo para a 1ª instância, em se tratando de matéria objeto de Súmula do CARF ou Resolução do Pleno

Nesse sentido, rejeito nulidade suscitada pela recorrente.

3.3 Ilegitimidade Passiva

Alega a recorrente que atuou como agente marítimo; que não era armadora do navio e que a responsabilidade pela infração seria do transportador; que o agente marítimo é mero mandatário, não se confundindo com o mandante e que o Auto de Infração deve ser anulado por ilegitimidade da recorrente para figurar na relação jurídica. Colaciona súmulas sobre o tema.

Sem muitas delongas sobre esse tema, registra-se que o entendimento quanto à responsabilidade dos agentes marítimos pela multa de que trata esses autos encontra-se atualmente consolidado na jurisprudência deste Conselho por meio do enunciado nº 185, o qual, nos termos do art. 85 do Anexo, do RICARF, é de observância obrigatória por seus membros.

Súmula CARF nº 185

Aprovada pela 3ª Turma da CSRF em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

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. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes 9303-010.295, 3301-005.347, 3402-007.766, 3302-006.101, 3301-009.806, 3401-008.662, 3301-006.047, 3302-006.101, 3402-004.442 e 3401-002.379.

Nesses termos, voto por rejeitar a preliminar suscitada pela Recorrente.

4. Mérito

4.1 Ausência de prejuízo à fiscalização aduaneira

Informa a recorrente que realizou a prestação das informações em questão à RFB antes mesmo de iniciado qualquer ato fiscalizador por parte da autoridade competente, agindo com a costumeira diligência e boa-fé; que o fato de o documento ter sido bloqueado automaticamente indica que em nada foi prejudicado o objetivo da norma; que não houve prejuízo ao planejamento e ao controle alfandegário porquanto sequer houve qualquer ato administrativo anterior à inclusão de informações efetuada pela Recorrente no Siscomex; e portanto pede e espera seja acolhido o recurso e julgado improcedente o lançamento fiscal.

Sem razão a Recorrente. Sobre esse tema, cabe esclarecer que a penalidade prevista no artigo 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/1966 é objetiva, ou seja, o agente responde pela conduta ainda que não haja culpa ou dolo, conforme se verifica do artigo 94, do mesmo Decreto-Lei:

Art.94 - Constitui infração **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.

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Assim, não há que se falar em necessidade de prejuízo à fiscalização para aplicação da multa.

4.2 Ofensa aos princípios da ampla instrução probatória e da verdade material

Defende a recorrente que a autoridade fiscal não pode ater-se às informações constantes no conhecimento eletrônico para presumir a culpa da Recorrente pelo atraso, ou, ainda, para presumir o prejuízo que referido atraso tenha causado ao planejamento aduaneiro, sendo seu dever buscar a verdade, conforme impõem os princípios da ampla instrução probatória e da verdade material; que o princípio da ampla instrução probatória é constituído pelos princípios do contraditório e da ampla defesa, os quais são garantidos pela Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LV; que, pelo princípio da verdade material, o Auditor-Fiscal deveria proceder a

investigação da conduta imputada à Recorrente para certificar-se de sua responsabilidade ou atuação para contribuir para os fatos que ensejam o Auto de Infração, ou, ainda, ter se certificado de que sua conduta faltosa provocou prejuízo ao controle alfandegário, fazendo constar dos autos do processo administrativo a demonstração correspondente; e que não foi dada à Recorrente a oportunidade de se pronunciar quanto aos fatos que ensejaram o atraso na inclusão das informações em questão no Siscomex, havendo ofensa aos princípios da ampla instrução probatória e da verdade material, que deveria ser sanada com o cancelamento do lançamento fiscal..

Conforme já pacificado e sumulado nesta corte, o contraditório e à ampla defesa se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. Nesse sentido, foi concedida a recorrente a oportunidade de se pronunciar, tanto em sede de impugnação ao auto de infração, quanto em recurso voluntário, sendo-lhe facultada a apresentação de provas no processo.

Assim, não assiste razão à recorrente. Ademais, estamos diante de uma penalidade objetiva, para a qual não basta informar o motivo do atraso na prestação da informação, é necessário demonstrar que não houve atraso na sua prestação, o que a recorrente não logrou fazer, nem em sede de impugnação, nem em seu Recurso Voluntário.

4.3 Da exclusão da penalidade pela denúncia espontânea e do art. 736 do Regulamento Aduaneiro

Informa a recorrente que a denúncia espontânea encontra previsão no art. 102 do Decreto-Lei nº 37/1966; que diante da natureza punitiva do art. 107 do mesmo decreto-lei é incabível sua cobrança em caso de denúncia espontânea; que o artigo 736 do regulamento aduaneiro exalta a análise do prejuízo e da boa-fé para fundamentação da aplicação de penas em casos como o presente; que prestou as informações correspondentes antes de qualquer ato fiscalizador da RFB, ficando isenta de qualquer penalidade, caracterizando assim a denúncia espontânea.

Ora, a conduta da recorrente descumpriu obrigação acessória autônoma, para a qual, conforme jurisprudência, não cabe a figura da denúncia espontânea. Ou seja, realizada a conduta, aplica-se a multa. Isso ocorre porque, mesmo que, em momento posterior, o sujeito passivo preste a informação, a infração já estará consumada, pois não será mais possível cumprir o prazo e o controle aduaneiro já terá sido colocado em risco.

Entendimento este já sumulado pelo CARF, de observância obrigatória.

Súmula CARF nº 126

Aprovada pela 3ª Turma da CSRF em 03/09/2018

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 nº 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).

Nesse sentido, voto por negar provimento neste item.

Conclusão

Pelo exposto, voto por conhecer parcialmente o recurso voluntário, rejeitar as preliminares de nulidade e ilegitimidade passiva, no mérito, em negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Francisca Elizabeth Barreto

Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil