



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

Processo n° 11128.721251/2011-72
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3002-000.466 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 20 de novembro de 2018
Matéria MULTA ADUANEIRA
Recorrente FREE SHIPPING - AGENCIAMENTOS EPP LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 03/05/2011

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. SUPERAÇÃO. MÉRITO FAVORÁVEL À RECORRENTE.

Em que pese a identificação de nulidade da decisão recorrida por vício de motivação, esta nulidade deverá ser superada face à possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade (§3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972).

ADUANEIRO. MULTA DE NATUREZA ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIA. RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÃO ANTERIORMENTE PRESTADA. AUSÊNCIA DE SUBSUNÇÃO DO FATO À NORMA.

Alteração ou retificação das informações prestadas anteriormente pelos intervenientes não configura prestação de informação fora do prazo, para efeito de aplicação da multa estabelecida no art. 107, inciso IV, alínea e do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

A súmula CARF nº 126, de observância obrigatória por parte deste Colegiado, sedimentou que a denúncia espontânea não alcança as penalidades infligidas pelo descumprimento dos deveres instrumentais decorrentes da inobservância dos prazos fixados pela SRF para prestação de informações à administração aduaneira, mesmo após o advento da nova redação do art. 102 do Decreto-Lei nº 37/1966, dada pelo art. 40 da Lei nº 12.350/2010.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada, e, no mérito, em dar

provimento ao Recurso Voluntário, para fins de cancelar a exigência fiscal objeto da presente contenda. Votou pelas conclusões o conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (Relatora), Carlos Alberto da Silva Esteves e Alan Tavora Nem.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão da DRJ, à fl. 123 dos autos:

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 nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003.

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

Houve a vinculação do manifesto de carga fora do prazo previsto na legislação de regência, pois segundo a IN SRF nº 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 do conhecimento genérico.

Caso não se concluindo nesse prazo é aplicável a multa.

Devidamente cientificada, a interessada traz como alegações, além das preliminares de praxe, acerca de infringência a princípios constitucionais, prática de denúncia espontânea, ilegitimidade passiva, ausência de motivação, tipicidade, além da relevação de penalidade e que tragam ao auto de infração a ineficiência e a desconstrução do verdadeiro cerne da autuação que foi o descumprimento dos prazos estabelecidos em legislação norteadora acerca do controle das importações, a argumentação de que, de fato, as informações constam do sistema, mesmo que inseridas, independente da motivação, após o momento estabelecido no diploma legal pautado pela autoridade aduaneira.

O contribuinte argumentou, em sua impugnação, em síntese, que prestou as informações dentro do prazo, tendo surgido posteriormente, contudo, necessidade de fazer retificação, e alegou a ocorrência da denúncia espontânea, o que deveria afastar a aplicação da penalidade. Requereu, ao fim, a declaração de nulidade ou improcedência do lançamento.

Juntou, com a impugnação, os documentos de fls.93/113, quais sejam: procuração, atos constitutivos, documento de identificação, extrato de e-mail, requerimentos administrativos e cópia de decisão administrativa.

Consta do processo, à fl. 119, despacho de saneamento informando o “registro de lacuna de numeração de folhas 16 a 31, ocorrida por problemas operacionais no sistema e-Processo”.

Ao analisar o caso, a DRJ entendeu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação. Em seus fundamentos, o acórdão (fls. 121/126) consignou, inicialmente, deixar de acolher preliminares aduzidas pelo contribuinte e quaisquer argumentos de ausência de tipicidade, motivação, legitimidade ou responsabilidade do contribuinte, ou ocorrência de denúncia espontânea.

Em seguida, discorreu sobre a necessidade de se respeitar os prazos estabelecidos no artigo 22 da IN SRF 800/2007 para possibilitar o controle aduaneiro. Prosseguiu afirmando que os registros devem representar fielmente as mercadorias para se possibilitar que a aduana defina no tratamento a ser dado em cada caso, racionalizando os procedimentos e agilizando o despacho. Concluiu que o julgador administrativo está adstrito ao Decreto-lei 37/66, que prevê as penalidades administrativas.

O contribuinte foi intimado acerca desta decisão em 29/03/2018 (vide AR à fl. 130 dos autos) e, insatisfeito com o seu teor, interpôs, em 25/04/18, Recurso Voluntário (fls. 133/150).

Em seu recurso, o contribuinte alegou, inicialmente, que a decisão de primeira instância manteve a exigência fiscal sem derrubar quaisquer de seus argumentos. Na sequência, alegou: i) ilegitimidade passiva por impossibilidade de responsabilizar-se o agente marítimo por ato de responsabilidade do armador; ii) ausência de tipicidade da conduta, pois teria prestado as informações no prazo, e realizado posteriormente a sua retificação; iii) ausência de prejuízo/embaraço à fiscalização; iv) ocorrência da denúncia espontânea, o que deveria afastar a aplicação da penalidade.

Requeru, ao fim, o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva e, quanto ao mérito, o reconhecimento da improcedência da ação fiscal e cancelamento do débito fiscal exigido.

Juntou, com o recurso, os documentos de fls. 151/178, que são: atos de constituição e alteração da empresa, documento de identificação e cópia de decisão administrativa.

Os autos, então, vieram-se conclusos para fins de análise do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

É o relatório

Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora:

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

1. Da nulidade do acórdão recorrido

Em seu recurso, o contribuinte alegou, inicialmente, que a decisão de primeira instância manteve a exigência fiscal sem derrubar quaisquer de seus argumentos. Em outras palavras, embora não tenha chegado a requerer o reconhecimento da nulidade da decisão recorrida, mas apenas a sua reforma, ao analisar o conteúdo da impugnação apresentada pela recorrente e o conteúdo da decisão recorrida, é possível constatar a nulidade do acórdão da DRJ, em razão da deficiência da fundamentação ali posta. É o que será esclarecido em sucessivo.

Consoante acima narrado, a contribuinte argumentou, em sua impugnação, em síntese, que prestou as informações dentro do prazo, tendo surgido posteriormente, contudo, necessidade de fazer retificação, e alegou a ocorrência da denúncia espontânea, o que deveria afastar a aplicação da penalidade. Requereu, ao fim, a declaração de nulidade ou improcedência do lançamento.

O acórdão recorrido, por seu turno, relata da seguinte forma o conteúdo da impugnação apresentada:

Devidamente cientificada, a interessada traz como alegações, além das preliminares de praxe, acerca de infringência a princípios constitucionais, prática de denúncia espontânea, ilegitimidade passiva, ausência de motivação, tipicidade, e que tragam ao auto de infração a ineficiência e a desconstrução do verdadeiro cerne da autuação que foi o descumprimento dos prazos estabelecidos em legislação norteadora acerca do controle das importações, a argumentação de que de fato as informações constam do sistema, mesmo que inseridas, independente da motivação, após o momento estabelecido no diploma legal pautado pela autoridade aduaneira.

Como se vê, há clara dissonância entre o efetivo conteúdo da impugnação apresentada e a narração constante do acórdão recorrido.

Em decorrência desta dissonância, o acórdão recorrido assim consignou: (i) que não acolheria as preliminares aduzidas pelo contribuinte, visto que as arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade não estão afetas ao julgador administrativo; (ii) afastou o argumento de ocorrência de denúncia espontânea, sob o fundamento de que este instituto não seria aplicável ao caso concreto; (iii) afastou os argumentos de ausência de tipicidade, motivação, legitimidade ou responsabilidade do contribuinte, por entender que não se coadunavam com a hipótese dos autos.

Verifica-se, portanto, que consta do acórdão recorrido a menção a fundamentos que não fizeram parte da impugnação apresentada, ao passo que deixou de analisar argumentos essenciais à solução da lide, em especial o argumento de mérito no sentido de que se está diante de hipótese de retificação de informação anteriormente prestadas, dentro do prazo.

Ao analisar o caso, o acórdão recorrido discorreu sobre a necessidade de se respeitar os prazos estabelecidos no artigo 22 da IN SRF 800/2007 para possibilitar o controle aduaneiro, prosseguiu afirmando que os registros devem representar fielmente as mercadorias para se possibilitar que a aduana defina no tratamento a ser dado em cada caso, racionalizando os procedimentos e agilizando o despacho e concluiu que o julgador administrativo está adstrito ao Decreto-lei 37/66, que prevê as penalidades administrativas. Contudo, não travou qualquer consideração acerca da argumentação trazida pelo contribuinte no sentido de que a hipótese sob análise corresponderia à retificação de informação anteriormente prestada, e não ausência de prestação de informações.

Ou seja, verifica-se que o acórdão recorrido, de fato, julgou a presente contenda de forma genérica, sem que tivesse feito qualquer consideração acerca das particularidades alegadas pelo contribuinte neste caso concreto.

No meu entender, portanto, a decisão recorrida reveste-se de vício intransponível de motivação, apta a configurar a preterição do direito de defesa do contribuinte, nos moldes do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

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**.*

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993).

Isso porque, além de ter incluído argumentos não levantados pelo contribuinte em sua impugnação administrativa, deixou de analisar fundamentos específicos e peculiares ao presente caso.

Ocorre que, a despeito da nulidade aqui identificada, entendo que este Conselho deverá superá-la no caso concreto que ora se analisa, em razão do disposto no §3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Isso porque, consoante será devidamente analisado em sucessivo, entendo que assiste razão ao contribuinte quanto ao mérito da presente contenda.

Nesse mesmo sentido, em que pese a DRJ não ter analisado de forma fundamentada o argumento preliminar de ilegitimidade passiva da Recorrente, entendo que não é o caso de retornar os autos àquela instância para que o faça, em razão da análise de mérito que se fará a seguir.

2. Do mérito

Quanto ao mérito, destaca o contribuinte que teria prestado as informações dentro do prazo, tendo surgido posteriormente, contudo, necessidade de fazer retificação.

Como dito acima, este argumento não chegou a ser tratado pelo acórdão recorrido, o qual tratou a matéria se forma genérica, sem analisar as particularidades do caso concreto. Sanando tal vício, passo, então, à análise do caso.

O auto de infração em epígrafe, ao individualizar o caso, assim se manifestou (vide fl. 72 dos autos):

DOS FATOS

Em 03/05/11 foi protocolado o PCI EQVIB nº 11/800.513 (fls. 02 a 11) solicitando o desbloqueio, no sistema CARGA, do(s) manifesto(s) eletrônico(s) nº 1511500819257 (fls. 12 a 14), pois este(s) foi (ram) registrado(s) fora do prazo estabelecido em norma, o que ocasionou bloqueio automático gerado pelo sistema.

Ou seja, a autuação teve por fundamento a solicitação de desbloqueio, no sistema CARGA, de determinado manifesto eletrônico.

O contribuinte, por seu turno, esclareceu desde a sua impugnação que o referido manifesto eletrônico de carga foi entregue e encerrado em 26/04/2011, ou seja, dentro do prazo, uma vez que o navio teria atracado em 03/05/2011. Destacou, porém, que em 28/04/2011 houve notícia de divergência de 02 chassis, o que a levou a solicitar em 03/05/2011 o desbloqueio, no sistema CARGA, do manifesto eletrônico, para que pudesse providenciar a devida retificação.

Naquela oportunidade, anexou aos autos, para fins de comprovar o seu direito, os seguintes documentos: (i) extrato com os dados do conhecimento eletrônico (fl. 100), em que consta como data de encerramento o dia 26/04/2011 e como data da operação o dia 02/05/2011, além da indicação dos CEs vinculados; (ii) e-mail enviado pela recorrente com a indicação da data prevista de descarga do navio (02/05) (fl. 101); (iii) comprovantes de solicitação de desbloqueio dos CEs constantes do manifesto, protocolizadas em 03/05/2011 (fls. 102 a 108).

Como se vê, entendo que restou comprovado nos autos que o presente caso trata de pedido de retificação de informação, e não de ausência de inserção da informação no sistema. Sendo assim, inaplicável ao presente caso a multa prevista na alínea “e” do inciso IV do art. 107 do Decreto-lei nº 37/1966:

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

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

(...).

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;

Ou seja, o referido dispositivo legal versa sobre a ausência de prestação de informação sobre veículo ou carga nele transportada, na forma e no prazo estabelecidos pela SRF. Não trata, portanto, da situação fática em que o contribuinte tenha transmitido a informação dentro do prazo e apenas retificado a informação transmitida fora dele. Em tais casos, não há subsunção do fato à norma, tornando a autuação, portanto, insubsistente.

Sobre o assunto, assim se manifestou a Solução de Consulta COSIT nº 2/2016:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CONTROLE ADUANEIRO DAS IMPORTAÇÕES. INFRAÇÃO. MULTA DE NATUREZA ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIA.

A multa estabelecida no art. 107, inciso IV, alíneas “e” e “f” do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, é aplicável para cada informação não prestada ou prestada em desacordo com a forma ou prazo estabelecidos na Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de dezembro de 2007. As alterações ou retificações das informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a aplicação da citada multa.

Dispositivos Legais: Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966; Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de dezembro de 2007. (Grifos apostos).

E, nesse mesmo sentido, vem decidindo este Conselho Administrativo Fiscal, a exemplo da decisão a seguir colacionada:

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 05/05/2008, 30/05/2008, 02/06/2008

MULTA DE NATUREZA ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIA. RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÃO ANTERIORMENTE PRESTADA Alteração ou retificação das informações prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, para efeito de aplicação da multa estabelecida no art. 107, inciso IV, alíneas “e” e “f” do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, de acordo com a Solução de Consulta Cosit nº 2/2016.

Recurso Voluntário Provido

Nesse contexto, uma vez confirmada a ausência de subsunção do fato à norma, não há como ser mantido o auto de infração aqui analisado.

3. Da denúncia espontânea

Por fim, quanto ao argumento de denúncia espontânea apresentado pelo contribuinte, este não há como ser acolhido, em razão do disposto na súmula nº 126 do CARF, cujo teor transcrevo a seguir:

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.

Como se vê, a referida súmula, cuja aplicação vincula este Colegiado, afasta a possibilidade de reconhecimento da denúncia espontânea no caso concreto aqui analisado.

4. Da conclusão

Com fulcro nas razões supra expendidas, voto, portanto, no sentido de superar a nulidade do acórdão recorrido, identificada de ofício, e, no mérito, em dar provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, para fins de cancelar a exigência fiscal objeto da presente contenda.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora