



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.722286/2014-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-002.186 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 19 de outubro de 2022
Recorrente ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 23/07/2009

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

De acordo com a Súmula CARF nº 11, “Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.”

AGENTE DE CARGA. ILEGITIMIDADE PASSIVA

O § 1º do art. 37 do DL nº 37/66 estabeleceu que o agente de carga é responsável pelo provimento de informações relativas a desconsolidação de cargas. Ademais, a Súmula CARF nº 187 dispõe que “O agente de carga responde pela multa prevista no art. 107, IV, “e” do DL nº 37, de 1966, quando descumprir o prazo estabelecido pela Receita Federal para prestar informação sobre a desconsolidação da carga.”

CONCOMITÂNCIA. SÚMULA CARF Nº 1. NÃO CONHECIMENTO

Nos termos da Súmula CARF nº 1, “Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria dos votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, deixando de conhecer do argumento de que deveria ser cancelada a multa, com a adoção da denúncia espontânea do art. 102 do DL nº 37/66, vencido o conselheiro João José Schini Norbiato, que conheceu integralmente do recurso. Acordam, na parte conhecida, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(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 João José Schini Norbiato. Ausente o conselheiro Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

“Trata o presente processo de auto de infração pela não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada.

Segundo a fiscalização, o agente de carga ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA, deixou de prestar informações sobre carga transportada de forma tempestiva, conforme descrição de fl. 04.

Nos termos dos artigos 22 e 45 da IN RFB n.º 800/2007, a fiscalização aplicou a multa do art. 107, IV, alínea “e”, do Decreto-lei n.º 37/66, no valor de R\$ 5.000,00 por informação não prestada.

Intimada do Auto de Infração em 26/03/2014 (fl. 36), a interessada apresentou impugnação e documentos em 08/04/2014, juntados às fls. 38 e seguintes, alegando em síntese:

1. Alega preliminarmente a ilegitimidade passiva. Afirma ser transportador NVOCC – “*Non-Vessel Operating Common Carrier*” no Brasil, que atua como mero representante do transportador NVOCC estrangeiro. Afirma que realiza apenas procedimentos burocráticos em nome deste não sendo responsável pela emissão do conhecimento de transporte. Afirma que age através de mandato em nome no NVOCC do exterior. Cita a Súmula n.º 192 do extinto TFR. Cita a Súmula n.º 50 da Advocacia Geral da União. Cita jurisprudência judicial sobre o tema. Alega que não há no ordenamento nacional a responsabilidade objetiva por infrações. Cita jurisprudência sobre o tema. Cita o art. 137, caput do CTN. Cita o ADE COREP n.º 3/08. Alega que a Aduana pode identificar o NVOCC no exterior e pode executá-lo diretamente.

2. Alega a ocorrência de denúncia espontânea. Cita o art. 102 do Decreto-lei n.º 37/66 e o art. 138 do CTN. Cita jurisprudência judicial e administrativa sobre denúncia espontânea.

3. Alega a nulidade do Auto de Infração por estar contaminado de vícios nos termos do art. 53 da Lei n.º 9.784/99. Cita doutrina sobre o tema. Cita Súmula n.º 473 do STF. Alega que os vícios seriam o fato de ser mera representante de agente de carga no exterior, a responsabilidade de terceiro, a ausência de ilegalidade do ato e a ocorrência de denúncia espontânea.

4. Alega subsidiariamente a aplicação da multa de R\$ 200,00 do art. 729, II do RA de 2009 em homenagem ao princípio da especialidade e atenuação interpretativa.

5. Requer, por fim, que sejam acolhidos os argumentos apresentados e que seja julgado improcedente o presente auto de infração.

É o relatório.”

A DRJ julgou a impugnação improcedente e o Acórdão n.º 16-79.630 foi assim ementado:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 23/07/2009

**PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA..
INTEMPESTIVIDADE. MULTA.**

A ausência de correção nos dados relativos a conhecimento de carga, no momento apropriado, caracteriza a não informação sobre carga, tipificada como infração no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei n.º 37/66 com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03.

**DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO
INICIADO. DESCABIMENTO.**

Inaplicável o instituto da denúncia espontânea sobre carga vinculada a veículo, cuja chegada já foi registrada, nos termos do art. 9, § 3º da IN SRF n.º 102/94 e art. 138 do CTN.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que repete os argumentos sobre ilegitimidade passiva e denúncia espontânea, aos quais acrescenta os pedidos de decretação da nulidade do auto de infração, em razão de não ter havido cumprimento de obrigação legal fora do prazo, porém retificação de informação prestada tempestivamente, e de cancelamento da multa, dada a ocorrência da prescrição intercorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d’Oliveira, Relator.

A recorrente apresentou dois argumentos que não se encontram na impugnação e um terceiro que também é objeto de ação judicial.

Dadas as complexidades e possíveis controvérsias envolvidas, o exame de admissibilidade será efetuado forma individualizada e juntamente com o das alegações de defesa, na ordem e sob os títulos em que se apresentam na peça de defesa.

“II – Retificação de informação – não configuração de prestação de informação fora do prazo – IN RFB 1.473/2014 e Solução de Consulta Interna n.º 2 – COSIT, de 04/02/2016”

Aduz que não deixou de prestar informações na forma e no prazo legal, porém retificou as tempestivamente apresentadas, pelo que não estava sujeita à multa da alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL n.º 37/66.

Que a penalidade incidente sobre retificação da informações, prevista no § 1º do art. 45 da IN RFB n.º 800/07, foi revogada pela a IN RFB n.º 1.473/14. Desta forma, não haveria mais cominação legal da pena.

E este entendimento teria sido confirmado pela SCI COSIT n.º 02/16, que tem caráter vinculante, no âmbito da RFB, que dispõe que:

“(. .)

Conclusão

12. Diante do exposto, soluciona-se a consulta interna respondendo à interessada que:

(. .)

b) as alterações ou retificações de informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não se configuram como prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a aplicação da multa aqui tratada.”

Neste sentido, cita decisão do CARF no processo administrativo n.º 10280.721580/2011-98, de 21/02/17.

Primeiro, o exame de admissibilidade.

O argumento não foi incluído na impugnação. Desta forma, a princípio, não deveria ser examinado por este colegiado, pois o art. 14 do Decreto n.º 70.235/72 dispõe que a impugnação instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal e o art. 17 que considera-se não impugnada a matéria não contestada na impugnação.

Contudo, voto por conhecê-lo, pelos motivos que adiante exponho.

A primeira razão que me leva a conhecer da alegação é a de que considero a aplicação de multa matéria de ordem pública.

A doutrina sobre o tema ensina que cada disciplina jurídica tem seu próprio núcleo de regras e princípios fundamentais, de onde se extraem as matérias de ordem pública.

A Lei n.º 9.784/99 regula o processo administrativo, no âmbito da administração pública federal. No art. 2º lista os princípios que norteiam o processo administrativo e os critérios a serem observados nos processos administrativos:

“Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulso, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.”

Para a questão em debate, cumpre destacar as que determinam que o Estado deve agir em conformidade com as leis e sopesar os meios e os fins a serem atingidos, para evitar a imposição indevida ou exagerada de penalidades (incisos I e VI). Nesta linha de entendimento, a meu ver, há que se qualificar como matéria de ordem pública a aplicação de multas, a qual, por conseguinte, poderá ser suscitada de ofício ou pelo contribuinte em qualquer momento processual, nos termos dos incisos II e II do art. 342 do CPC/15.

Importante destacar que há decisões do CARF neste sentido, tais como, os Acórdãos nº 1402-000.246, de 04/08/10, e 3301-004.787, de 23/07/18.

Há ainda outra razão para que a alegação seja conhecida.

A SCI COSIT nº 02/16 em que se fundamentou data de 04/02/16 e a impugnação foi protocolizada em 08/04/14. Assim, poder-se-ia enquadrá-la nas exceções à regra da preclusão, previstas no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

(. . .)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

(. . .)”

Com base nestes argumentos, voto por conhecer do argumento, que passo então a examinar.

Passo ao exame das razões de mérito.

De fato, com a edição da SCI COSIT nº 02/16, a retificação de informações prestadas tempestivamente deixou de constituir conduta infracional e, por conseguinte, de estar sujeita à multa de R\$ 5.000,00 da alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL nº 37/66.

E a SCI nº 02/16 seria aplicável ao caso em tela, apesar de o fato gerador da multa ser de 2009, seja porque traz nova interpretação da alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL nº 37/66, então produz efeitos retroativos, nos termos do inciso I do art. 106 do CTN, seja em razão de desqualificar como conduta infracional a retificação de informações prestadas

tempestivamente, circunstância em que se admite a adoção do instituto da retroatividade benigna da alínea “a” do inciso II do art. 106 do CTN.

Contudo, de acordo com os extratos constantes nos autos (fls. 29 a 33), não houve retificação, porém inclusão de conhecimento eletrônico agregado depois do prazo previsto no inciso III do art. 22 da IN RFB n.º 800/07.

Assim sendo, nego provimento ao argumento.

“III – DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE”

A alegação de ocorrência da prescrição intercorrente foi apresentada somente em sede recursal. Contudo, trata-se de matéria de ordem pública (inciso II do art. 487 do CPC/15), pelo que dela tomo conhecimento.

Passo ao argumento de defesa.

Entre a data da protocolização da impugnação (08/10/14) e o julgamento pela DRJ (30/08/17), passaram-se mais de três anos. Então, pede o arquivamento do processo e, por conseguinte, o cancelamento da multa, pois teria ocorrido a prescrição intercorrente, tratada no § 1º do art. 1º da Lei n.º 9.784/99.

Cita o Acórdão DRJ n.º 16-78.377, cujo voto vencido afastou a aplicação da Súmula CARF n.º 11, que dispõe que “Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.” Alegou que não era vinculante, no âmbito da RFB, bem como em razão de os acórdãos paradigmas tratarem de litígios de natureza tributária e não de multas aduaneiras.

Rejeito as alegações, pois este colegiado está vinculado à Súmula CARF n.º 11, de acordo com o *caput* do art. 72 do Anexo II da Portaria MF n.º 343/15 – RICARF, a qual, a meu ver, não se restringe a processos de natureza tributária. Ademais, cumpre mencionar que a Súmula CARF n.º 11 passou a ter efeito vinculante, no âmbito da RFB, em 08/06/18, com a publicação da Portaria MF n.º 277/18.

“IV – DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA”

O fato gerador da multa ocorreu em julho de 2009 (prestação de informação em atraso) e o auto de infração foi lavrado em março de 2014, isto é, a situação foi regularizada antes de iniciado o procedimento fiscal.

Assim sendo, deve ser aplicado o instituto da denúncia espontânea, inculcado nos art. 138 do CTN e § 2º do art. 102 do DL n.º 37/66, e cancelada a multa.

Transcreve ementas das decisões do TRF da 2ª Região, no AMS 200251010074114, de 26/10/06, e do CARF, nos processos n.º 11128.002804/200716, de 24/09/12, e 10711.007938/2008-53, de 26/02/13.

Examino a alegação.

Nesta pauta para julgamento, há outros treze processos administrativos (PA), que igualmente versam sobre multa aduaneira por atraso na prestação de informações.

Entre os PA, há o de n.º 11128.725896/2015-16, no qual consta que, em 12/03/15, foi proposta ação ordinária, em sede do processo judicial n.º 0005238-86.2015.4.03.6100 6100, pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), à qual a recorrente é associada e figura como parte no processo judicial, conforme cópia da petição inicial juntada aos autos.

Em 07/08/15, foi deferida antecipação de tutela, para que não fosse aplicada a multa em debate, sempre que as associadas prestassem ou retificassem informações fora do prazo legal, porém antes de iniciado qualquer procedimento fiscal, sob o amparo da denúncia espontânea em matéria aduaneira, prevista no § 2º art. 102 do DL n.º 37/66.

Não há notícia sobre o andamento desta ação judicial.

Reproduzo trechos da petição inicial, da decisão que deferiu a antecipação de tutela e da declaração emitida pela ACTC, atestando que a recorrente é associada:

Petição inicial

“(. . .)

6. Dos Pedidos:

6.1. Ante o exposto requer

a) em sede de tutela antecipada, que Vossa Excelência determine, até a decisão final neste feito, que a ré se abstenha de impor penalidades (MULTA, ADVERTÊNCIA, SUSPENSÃO E CANCELAMENTO DE HABILITAÇÃO PARA OPERAR NO COMÉRCIO EXTERIOR) aos agentes de carga (associados da Requerente) pelo descumprimento de obrigações acessórias previstas no artigo 18 e artigo 22 da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil 800/2007 e Ato Declaratório Executivo COREP n.º 3 de 28 de março de 2008 cc. artigo 107 inciso IV alínea 'e' do Decreto-Lei 37/66 e do artigo 768 inciso IV alínea 'e' do Regulamento Aduaneiro, bem como artigo 76 da Lei 10.833/2003, dada a manifesta ilegalidade da infração, ou, ainda, sempre que no exercício da denúncia espontânea (artigo 102 § 2º do Decreto-Lei 37/66), as informações sejam prestadas fora do prazo, mas antes do recebimento de qualquer notificação fiscal destinada a apurar a infração deste suposto dever instrumental;

(. . .)

d) **ao final, requer a manutenção da tutela antecipada, julgando-se procedente o pedido e declarar a inexistência da relação jurídico-tributária que permita a União aplicar e exigir dos associados da Requerente as mencionadas penalidades (MULTA, ADVERTÊNCIA, SUSPENSÃO E CANCELAMENTO DE HABILITAÇÃO PARA OPERAR NO COMÉRCIO EXTERIOR) quer em face da evidente ilegalidade das sanções descritas no pelo descumprimento de obrigações acessórias previstas no artigo 18 e artigo 22 da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil 800/2007 e Ato Declaratório Executivo COREP n.º 3 de 28 de março de 2008; quer em face do exercício da denúncia espontânea por parte das substituídas, nos termos do artigo 102 § 2º do Decreto-Lei 37/66 sempre que o façam antes de qualquer notificação por parte da RFB relativamente a esta obrigação acessória;**

(. . .)” (g.n.)

Decisão judicial

“(. . .)

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela para determinar que a Ré se abstenha de exigir das associadas da Autora as penalidades em discussão** nestes autos, independentemente do depósito judicial, **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.**

(. . .)” (g.n.)

DECLARAÇÃO

“A Associação Nacional Das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais - ACTC, declara para os devidos fins, que a empresa ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA CNPJ 86.846.847/0001-07; localizada na Alameda dos Maracatins, 1217, Conjuntos 1001 a 1005, 1014 a 1017 CEP – 04089-014 – Indianópolis – São Paulo - SP, é ASSOCIADA sob. n.º 484.

São Paulo, 30 de novembro 2015”

Não resta dúvida de que o argumento de defesa tratado neste tópico é idêntico ao conteúdo da ação judicial.

Assim sendo, em razão da prevalência do processo judicial sobre o administrativo, prevista no inciso XXXV do art. 5º da CF/88, este colegiado não pode deliberar sobre a incidência ou não da denúncia espontânea. A “concomitância” ocorre, inclusive, quando a ação judicial é proposta após o lançamento de ofício, tal qual o ocorrido no caso em tela. Este também é o entendimento do PN COSIT n.º 07/14

Ademais, o impedimento ao julgamento administrativo encontra-se na Súmula CARF n.º 1:

“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”

Isto posto, deixo de conhecer do pedido de exoneração da multa, fundado no instituto da denúncia espontânea.

“V – DA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE EM FUNÇÃO DO MANDATO”

O “NVOCC” (no caso em debate, a recorrente) não realiza serviço de transporte, pelo que a alínea “d” do § 21 do art. 2º da IN SRF n.º 800/07 não poderia equipará-lo a transportador.

A participação do agente de cargas na desconsolidação é de mera representação – mandato.

Neste sentido, cita as Súmulas n.º 192, do extinto TRF, aplicada pelo STJ no REsp 1186229/SP, de 01/06/10, e n.º 50, da Advocacia Geral da União:

Súmula TRF n.º 192

“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, de 1966.”

Súmula AGU n.º 50

“Não se atribui ao agente marítimo a responsabilidade por infrações sanitárias ou administrativas praticadas no interior das embarcações.”

Aprecio a alegação.

O § 1º do art. 37 e a alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL n.º 37/66 constituem-se, respectivamente, nos fundamentos legais para a atribuição ao agente de carga da

responsabilidade pelo provimento de informações relativas a desconsolidação de cargas e para a imputação da multa:

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

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

(. . .)

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

(. . .)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)
(Vide)

(. . .)

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**

(. . .)” (g.n.)

Ademais, a Súmula CARF n.º 187 dispõe que “O agente de carga responde pela multa prevista no art. 107, IV, “e” do DL n.º 37, de 1966, quando descumprir o prazo estabelecido pela Receita Federal para prestar informação sobre a desconsolidação da carga.”

Assim, nego provimento ao argumento.

Conclusão

Voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecido o argumento de que deveria ser cancelada a multa, com a adoção da denúncia espontânea do art. 102 do DL n.º 37/66, e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares de ilegitimidade passiva e prescrição intercorrente, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d’Oliveira