



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.722953/2017-69
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-002.176 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2021
Recorrente BASKA ASSESSORIA SERVICOS E COMISSARIOS ADUANEIROS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 16/06/2015

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

A propositura de ação judicial pelo sujeito passivo implica renúncia à discussão, nas instâncias administrativas, do mérito relativo à pretensão caracterizada pelo mesmo objeto.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE À INFRAÇÃO ADUANEIRA. SÚMULA CARF N. 126

A denúncia espontânea não se aplica às penalidades decorrentes do descumprimento dos prazos fixados pela Secretaria da Receita Federal para prestação de informações à Administração Tributária/Aduaneira. Súmula CARF nº 126.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MEDIDA LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL INTEGRAL. EXIGIBILIDADE SUSPENSA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO PARA PREVENIR DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE.

A concessão de medida liminar em mandado de segurança e depósito judicial no montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II e IV do CTN), porém não impede a sua constituição por meio de lançamento de ofício. Incidência do artigo 63 da Lei nº 9.430/96 e Súmula CARF nº 48.

ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES ADUANEIRA. INFORMAÇÃO DE DESCONSOLIDAÇÃO INTEMPESTIVA. CARACTERIZAÇÃO. ART. 107, IV “E” DO DL 37/1966.

É devida a multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-Lei 37/1966 na hipótese de informações sobre desconsolidação prestadas a destempo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: 1) por maioria de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo a alegação de denúncia espontânea por concomitância

da ação judicial, vencida a Conselheira Mariel Orsi Gameiro, que conheceu totalmente do recurso; 2) por unanimidade votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Votou pelas conclusões a Conselheira Mariel Orsi Gameiro.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Régis Venter- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Régis Venter (Presidente), Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta (relatora), Carlos Delson Santiago e Mariel Orsi Gameiro.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado face ao Acórdão nº **16-84.554**, proferido pela 2ª Turma da DRJ/SPO, que decidiu por manter o crédito tributário (**em razão de ter transferido as informações a destempo**) exigido por entender que a decisão judicial não interfere na possibilidade da autoridade fiscalizadora lançar o crédito tributário, além do auto de infração cumprir com as exigências legais (indicando, inclusive, a legislação que culminou na penalidade) e, por fim, a DRJ deixou de analisar a questão da denúncia espontânea em razão da matéria ter sido levada ao judiciário, conforme se extrai das fls. 139-141.

Por descrever bem os fatos, colaciono o relatório da DRJ, para melhor entendimento deste Colegiado:

Trata-se de aplicação de multa pelo cometimento da infração prevista no art. 107, IV, “e”, do Dec.-lei 37/66, com a redação da Lei 10.833/03 (deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela RFB).

2. Segundo a autoridade autuante, o interessado, no papel de desconsolidador de carga marítima procedente do exterior, na ocorrência abaixo, inseriu no sistema SISCOMEXCARGA informações de sua responsabilidade relativas à desconsolidação de carga sem observar a antecedência mínima de 48 horas da atracação, nos termos da IN RFB 800/07, configurando prestação extemporânea de informação. Foi aplicada a multa de R\$ 5.000,00 para a ocorrência (fls. 02-30):

Local Conhecimento Eletrônico Data e hora Porto de Santos 151505128754886 18/06/2015 14:03 3. Em defesa, alega o interessado (fls. 70-94):

- a) Inadmissibilidade do lançamento em vista da decisão judicial que suspendeu a exigibilidade da multa;
- b) Nulidade do auto de infração por deixar de descrever a legislação infringida e por deixar de descrever os fatos que ensejaram a autuação;
- c) Inexistência do elemento subjetivo (intenção de cometer o ato supostamente infracional);
- d) Exclusão de ilicitude por denúncia espontânea;

4. Consta nos autos que o interessado ajuizou, mediante entidade representativa da qual é associado, a Ação Ordinária com Antecipação de Tutela nº 0005238-86.2015.4.03.6100 perante a 14ª Vara Cível Federal de São Paulo em que pleiteia o

descabimento da multa em tela em casos de prestação ou retificação de informação nos termos da IN RFB 800/07 antes de ato de ofício da fiscalização aduaneira, com base, dentre outros fundamentos, *no cabimento da denúncia espontânea*.

A recorrente foi cientificada da decisão proferida pela DRJ em 10/09/2019 e interpôs Recurso Voluntário (às fls.159-170) em 10/10/2019 requerendo que a decisão da DRJ seja anulada, tendo em vista que o crédito tributário em questão não pode ser exigido por meio de quaisquer atos de cobrança.

É o relatório.

Voto

Conselheira Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Relatora

O Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade, sendo assim, dele tomo conhecimento.

Afirma a defesa que o lançamento do crédito tributário não poderia ter sido lançado em razão da decisão judicial que suspendeu a exigibilidade do crédito, que o auto de infração seria nulo por não descrever bem os fatos, tampouco a cominação legal. Por conseguinte, alega que a empresa infratora não teria intenção de cometer a infração aduaneira e, por conta da denúncia espontânea, teria ocorrido a exclusão da ilicitude do feito, devendo, assim, o auto de infração ser cancelado.

Pois bem. Analisemos as alegações da recorrente por partes.

Preliminarmente, observa-se que o Auto de infração, às fls. 2-25 possui toda a descrição do fato, bem como aplica o regramento normativo adequado, portanto, não há que se falar em nulidade do auto de infração por deixar de descrever a legislação infringida e por deixar de descrever os fatos.

1) Concomitância das ações judicial e administrativa (questão da denúncia espontânea):

A Associação Nacional das Empresas de Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despacho e Operadores Intermodais (ACTC), ajuizou o processo judicial (coletivo) nº 0005238-86.2015.4.03.6100, na Justiça Federal de São Paulo, requerendo a impossibilidade de aplicação de penalidades pelo descumprimento de obrigações acessórias. Na referida ação, como se pode verificar nas fls. 28-30, a discussão da denúncia espontânea é expressa, tratando-se, portanto de concomitância da matéria.

Não há como apresentar entendimento diverso do já prolatado pela DRJ em não apreciar a questão da denúncia espontânea. Por isso é de aplicação obrigatória a Súmula CARF nº 001:

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.

E mais, é importante esclarecer que, não obstante, a requerente do processo judicial ser uma Associação, esta atua como Substituta Processual das empresas que eram

associadas na época do ajuizamento da ação. E, conforme lista às fls. 82, a empresa BASKA era associada e só não será abrangida pela ação coletiva se EXPRESSAMENTE requerer a exclusão do feito. O que, efetivamente, não encontramos nesses autos.

Além disso, o fato da ação correr em jurisdição diversa da localidade da BASKA em nada afeta os efeitos da decisão em caráter coletivo, uma vez que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça recentemente, no julgamento do recurso especial repetitivo (representativo de controvérsia) n.º 1.243.887/PR, da relatoria do Ministro Luís Felipe Salomão, ao analisar a regra prevista no art. 16 da Lei n.º 7.347/85, primeira parte, consignou ser indevido limitar, aprioristicamente, a eficácia de decisões proferidas em ações coletivas ao território da competência do órgão judicante, entendimento este defendido há muitos anos pela doutrina.

Neste ponto nenhum reparo há a ser feito, pois, de fato a referida matéria em questão estão sob o crivo do Judiciário não cabendo qualquer manifestação sobre elas na esfera administrativa.

Ademais, ainda que esta matéria pudesse ser analisada por este colegiado é importante frisar que a multa prevista no art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966 não comporta denúncia espontânea em razão da própria materialidade da norma. Somente houve incidência da multa em referência quando a Recorrente prestou informações intempestivas à RFB. Não há, em outros termos, como a multa ser suprida, haja vista ser impraticável resgatar a situação anterior ao fato que gerou a incidência da penalidade.

Basta o registro de informações de carga efetuada fora do prazo para autorizar a lavratura de auto de infração com exigência de multa por embarço. Portanto, não há que se falar em procedimento de fiscalização e espontaneidade.

Corroborando esse entendimento, eis a súmula 126 do CARF:

Súmula CARF n. 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

2) Inadmissibilidade do lançamento em vista da decisão judicial que suspendeu a exigibilidade do crédito:

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário com liminar ou depósito judicial, conforme previsão do artigo 151 do Código Tributário Nacional, não impede que o Fisco efetue o lançamento de ofício, em especial pela atividade vinculada ao constatar a ocorrência do fato gerador (art. 142 do CTN), permanecendo a sua extinção condicionada ao resultado da ação judicial transitada em julgado.

Como bem destacado pelo Ilustre Julgador de primeira instância, o que se suspende não é o crédito tributário, mas sim a sua exigibilidade. E, desde que a Fazenda Pública não adote medidas coercitivas para exigir do sujeito passivo o cumprimento da obrigação tributária, é possível a sua constituição por meio da lavratura de auto de infração.

Por sua vez, o depósito do montante integral por parte do sujeito passivo impede a incidência de multa e juros de mora, como ocorreu no presente caso, uma vez que o auto de infração foi lavrado atentando à previsão do artigo 151, IV do CTN² e artigo 63 da Lei nº 9.430/963, como se constata no respectivo enquadramento legal.

Ademais, o lançamento em análise não acarreta prejuízo concreto ao sujeito passivo, servindo, em contrapartida, para evitar o perecimento do direito de lançar em razão de superveniente decadência.

E, como já mencionado neste voto, com o trânsito em julgado da ação judicial, o montante depositado será objeto de levantamento pelo depositante ou conversão em renda da União, a depender do resultado favorável ou desfavorável ao contribuinte. Em suma, ao presente caso aplica-se a Súmula CARF nº 48, abaixo reproduzida:

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Portanto, está correto o lançamento de ofício e deve ser mantida a decisão de primeira instância que o confirmou.

3) Inexistência da intenção de cometer o ato supostamente infracional:

Alega o contribuinte que "não houve a intenção de cometer o ato supostamente infracional"

Importante ressaltar, que o caráter punitivo da reprimenda possui natureza objetiva, ou seja, dá-se alheia à vontade do contribuinte ou ao eventual prejuízo derivado de inobservância às regras formais.

Eis que a responsabilidade no campo tributário independe da intenção do agente ou do responsável, bem como da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, conforme estabelece expressamente o art. 136 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Corroborando com entendimento acima exposto, entendo que a responsabilidade por infrações aduaneiras nos artigos 602, parágrafo único e o art. 603, I, do Decreto nº 4.543/2002, Regulamento Aduaneiro, respectivamente, resolvem a questão, senão vejamos:

Art. 602. Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte de pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida ou disciplinada neste Decreto ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-lo (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 94).

Parágrafo único. Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, da natureza e da extensão dos efeitos do ato (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 94, §2º).

Art. 603 Respondem pela infração (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 95): I- conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie;

Sendo assim, a legislação aduaneira adotou a responsabilidade objetiva, ou seja, não importa o elemento volitivo para ser caracterizada a infração, estendendo a responsabilidade pela infração à todos que concorrem para a sua prática ou dela se beneficie.

Por isso, em absoluto, a multa regulamentar aqui exigida pode ser entendida como um descumprimento de obrigação acessória tributária, cuja finalidade precípua é auxiliar na exata identificação dos participantes e componentes de uma relação jurídico tributária.

4) Da multa por atraso nas informações prestadas:

Observemos os fatos apontados no auto de infração em relação às datas dos fatos geradores, especificamente à fl.5:

OCORRÊNCIA Nº 1. - DATA DE REFERÊNCIA 16/06/2015

O Agente de Carga BASKA ASSESSORIA SERVICOS E COMISSARIOS ADUANEIROS LTDA, CNPJ Nº54669221000186, **concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151505125416360 a destempo em/a partir de 16/06/2015 14:07, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL 151505128754886. A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto de Santos acondicionada no(s) container(es) TCNU4422632, pelo Navio M/V VALIANT, em sua viagem 1121-008W, com atracação registrada em 18/06/2015 14:03.** (grifos nossos)

Conforme se vê no Auto de Infração, a Recorrente concluiu à destempo a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico. A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto do Rio de Janeiro e registrada apenas em 01/05/2009, sendo o prazo fatal até 29/04/2009. Sendo assim, em desrespeito ao prazo de antecedência de 48h previsto no art. 22 da IN 800/2007.

Vale lembrar que o auto de infração de fls. 2-25 descreve a conduta praticada pela Recorrente – prestação de informação a destempo – bem como a transcrição do texto do enquadramento legal da conduta.

Além das informações trazidas no auto de infração, bem como os dados extraídos do SISCOMEX Carga, são fatos incontroversos a conduta da Recorrente como agente de carga responsável pelas desconsolidação, que confirma data e hora do registro da desconsolidação do CE. Portanto, não se discute o critério material da norma punitiva por restar incontroverso.

É importante trazer à destaque o enquadramento da conduta da Recorrente às normas de controle aduaneiro. No teor do que prescreve o art. 22, II e III da IN RFB 800/2007, o prazo para prestar informações sobre desconsolidação de carga é de 48 horas antes da atracação:

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 de cargas estrangeiras com descarregamento em porto nacional, ou que permaneçam a bordo;

III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Verificada, portanto, a intempestividade da informação prestada, deve ser aplicada a multa prevista no art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966:

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;

Com fulcro nas razões supra expeditas, **voto no sentido de afastar a preliminar de nulidade, não conhecer a alegação de denúncia espontânea por concomitância da ação judicial e, no mérito, por negar provimento ao Recurso Voluntário interposto.**

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta