



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

Processo nº 11968.000587/2008-19
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3402-005.302 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2018
Matéria INTEMPESTIVIDADE. AUSÊNCIA. MULTA DE NATUREZA ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIA
Embargante ALIANCA NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 18/04/2008, 30/04/2008, 02/05/2008, 04/05/2008, 05/05/2008, 06/05/2008, 07/05/2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONFIRMAÇÃO TEMPESTIVIDADE.

Confirmada na diligência realizada nos autos a tempestividade do Recurso Voluntário interposto, necessário acolher os embargos de declaração interpostos com efeito modificativo para conhecer do Recurso Voluntário e adentrar no mérito.

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 37/66, 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 800/2007. 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. (Solução de Consulta Cosit n.º 2/2016)

Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para dar provimento ao Recurso Voluntário interposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração para reconhecer a tempestividade do Recurso interposto e, analisando o mérito do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra, Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sá Pittondo Deligne e Rodolfo Tsuboi (Suplente Convocado).

Relatório

Trata-se de Auto de infração lavrado para exigir multa do art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.833/03, por ter o contribuinte solicitado a retificação de Conhecimentos Eletrônicos, após a atracação das embarcações. A autuação abrange fatos geradores da multa compreendidos entre 18/04/2008 e 07/05/2008.

Inconformado, o contribuinte apresentou Impugnação Administrativa, julgada improcedente pela decisão de primeira instância. Intimada desta decisão em 10/04/2012 (e-fls. 160/161), a empresa apresentou Recurso Voluntário pleiteando o afastamento da penalidade, pois o art. 50 da IN 800/2007 estabelece que a penalidade só deve ser aplicada a partir de janeiro de 2009. Subsidiariamente, sustentou a aplicação de apenas uma penalidade por não prestar as informações na forma da solução de consulta interna Cosit nº 8/2008.

Uma vez que não constava dos autos um comprovante claro da data do protocolo do Recurso Voluntário, por somente constar uma tela do e-processo de juntada de documento de "prorrogação de prazo" (e-fl. 162), o processo foi inicialmente convertido em diligência pela Resolução 3403-000.458 para que fosse informada a data de protocolo. Nesta oportunidade, a autoridade de origem informou que o protocolo teria ocorrido em 11/05/2012, implicando no não conhecimento do Recurso Voluntário pela intempestividade no Acórdão n.º 3403-002.641 (e-fls. 186-188).

Em seguida, a Recorrente apresentou petição admitida como Embargos de Declaração informando que o protocolo teria ocorrido em 10/05/2012. Após a apresentação desta petição o processo foi novamente convertido em diligência pela Resolução n.º 3403-000.605, no qual foi elucidada a dúvida em torno da tempestividade do Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo:

"Conforme se verifica no Acórdão 3403-002.461, o colegiado não tomou conhecimento do recurso voluntário por ser intempestivo.

Segundo informação da Senhora Chefe do SARAC de fls. 184, o recurso voluntário teria sido apresentado no dia 11/05/2012, conforme se verifica na solicitação de juntada de fls. 162.

Na fl. 162 consta uma solicitação de juntada de documentos que se refere a pedido de prorrogação de prazo. Tal solicitação foi emitida pelo Servidor Walfrido Alves Júnior no dia 11/05/2012.

Nas fls. 163/177 encontra-se anexado o recurso voluntário do contribuinte sem nenhum carimbo de protocolo.

Antes da prolação do Acórdão ora embargado pela defesa, o julgamento foi convertido em diligência justamente porque os documentos juntados ao processo a partir do AR de fls. 160 não permitiam aferir a data em que o recurso voluntário foi apresentado, uma vez que a declaração do Servidor Walfrido se referia a pedido de prorrogação de prazo e não a recurso voluntário.

A Senhora Chefe do SARAC foi convicta, considerou que o recurso foi apresentado na mesma data em que foi emitida a solicitação de juntada pelo Servidor Walfrido, ou seja, dia 11/05/2012.

Acontece que a defesa embargou o Acórdão 3403-002.461, alegando que o recurso teria sido apresentado no dia 10/05/2012 e não do dia 11/05/2012.

O contribuinte apresenta como prova da alegação uma cópia da primeira folha do recurso voluntário com um carimbo completamente ilegível, contendo uma assinatura que parece ser um "W" e uma data que parece estar rasurada, pois não se sabe se foi escrito 10 ou 20/05/2012 (fl. 196). Se a solicitação de juntada foi emitida no dia 11/05/2012, então provavelmente a data aposta no carimbo de fls. 196 é 10 e não 20, mas isso está no campo das suposições, pois não se sabe se o carimbo é do Servidor Walfrido.

Sendo assim, não há como analisar os embargos do contribuinte sem que a Senhora Chefe do SARAC intervenha no processo determinando ao Servidor Walfrido Alves Júnior que se manifeste sobre a legitimidade do carimbo e da assinatura constantes na via do recurso em poder do contribuinte.

O "W" existente sobre o carimbo seria o "W" de Walfrido? A assinatura é do Servidor Walfrido?

E aquela data que parece estar rasurada? Foi aposta pelo Servidor Walfrido?

E os dizeres do carimbo que estão ilegíveis no documento escaneado? Correspondem aos dizeres do carimbo normalmente utilizado pelo Servidor Walfrido?

São indagações que este colegiado não tem como responder estando a cerca de 2.000 km do local onde os fatos ocorreram. Nós não conhecemos como é o carimbo do Servidor Walfrido, nem sua letra e nem sua assinatura.

É um fato totalmente normal o servidor ter recepcionado o documento no dia 10, ter colocado o carimbo apenas na via do contribuinte e ter feito a juntada ao eprocesso no dia 11/05/2012.

O problema é que este colegiado não pode tomar conhecimento do recurso voluntário supondo que essa sucessão de eventos aconteceu, pois se não aconteceu estaríamos violando a lei, já que tomaríamos conhecimento de recurso contra um acórdão da DRJ que teria se tornado definitivo, a teor do art. 42 do PAF.

Sendo assim, este colegiado solicita que à vista do documento original que deverá ser exibido ao SERAC pelo contribuinte mediante intimação, o Servidor Walfrido Alves Júnior declare por escrito no processo se confirma ou não o recebimento do recurso voluntário no dia 10/05/2012, conforme carimbo e assinatura apresentados pelo contribuinte na fl. 196.

Na impossibilidade de efetuar contato com o referido servidor, as respostas aos questionamentos formulados acima devem ser fornecidas pelo responsável pelo SERAC à vista do carimbo e da assinatura verificados em outros documentos lavrados pelo servidor Walfrido.

Atendida esta solicitação, os autos deverão retornar a este colegiado para que se decida sobre o destino dos embargos de declaração de fls. 195/196." (e-fls. 221-223 - grifei)

Em cumprimento desta diligência, foi elaborado o relatório fiscal abaixo reproduzido, reconhecendo que a assinatura oposta no documento apresentado pelo contribuinte era do servidor Walfrido, com uma rasura que se refere à data anterior ao registro no e-processo, ou seja, em 10/05/2012:

"Trata-se de relato da diligência conduzida por esta SARAC-Alfandega-SUAPE_PE – com valorosa colaboração da SAMF-Recife-PE- em cumprimento à Resolução nº 3403-000.605 (10/ 12/ 2014) do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) exarada em sede de Embargos do contribuinte ao Acórdão nº 3403-002.461.

O procedimento citado tem por objetivo apresentar informações suficientemente relevantes a ponto de permitir elucidar se a assinatura ou rubrica do Sr. Walfrido Alves Junior, CPF: 080807554/34, que consta da via protocolar do Recurso Voluntário dirigido ao CARF- apresentado neste processo pelo contribuinte em sede de embargos-, corresponde, por semelhança, a eventuais assinaturas firmadas por ele em outros documentos de fê pública.

É oportuno ressaltar que o Sr. Walfrido detinha, à época de recepção do Recurso Voluntário 11/05/2012, o perfil, concedido pela Receita Federal do Brasil, necessário para solicitar juntada de documentos via sistema E-Processo. Tal fato está demonstrado objetivamente pelo “Termo de Solicitação de Juntada” à fl. 162.

Passemos, então, a relatar detalhadamente o desenvolvimento da diligência.

Consultas ao “Sistema de Apoio Administrativo – SA3” no sítio <https://sa3.rfoc.srf/sa3.html> (acessado em 04 nov 2016 às 07.20h) revelaram que o sr. Walfrido Alves Junior, inscrito no Cadastro das Pessoas Físicas/ MF sob nº 080807554/34, exerceu o cargo de Agente de Portaria (SiapeCad: 00086258 – Siape : 0675938) nesta Alfandega RFB em Suape- PE de 07 de março de 2001 até o dia de sua aposentação (Processo nº 19615.000004/2014-00), ocorrida em 08 de abril de 2014 pela Portaria nº 53 do Sr. Superintendente de Administração do Ministério da Fazenda). O Sr. Walfrido, era, portanto, à época dos fatos , servidor do Ministério da Fazenda em exercício nesta Alfandega RFB em Suape- PE.*

Por meio do processo de Aposentação mencionado tivemos acesso a alguns documentos – a este anexados- com a assinatura e escritos de próprio punho do servidor em questão (Vide cópia em em anexo dos comunicados NOTES de 04 a 07 de novembro de 2016). São eles: (1) formulário de “Solicitação de Aposentadoria”; (2) formulário de “ Declaração de Acumulação de Cargo”; (3) cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social e (4) Cópia da Cédula de Identidade.

Dentre esses documentos, elegemos como paradigma a “ DECLARAÇÃO DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS” para propor uma solução ao caso. Isto porque a grafia manual alfanumérica exibida nesse documento pelo Sr. Walfrido é suficientemente variada para suportar uma análise, a qual, todavia, vale mencionar, não é de cunho científico e, portanto, não pode ser considerada um laudo pericial.

Posto isso, procuramos conduzir este trabalho ancorado em atenta observação das grafias manuais assentadas no documento paradigma e nos protocolos de fls. 265 a 270, notadamente o de fl. 265, concorrente a este processo.

Portanto, à luz dessa conduta - minuciosa observação entre a grafia contida no documento paradigma em cotejo com as rubricas e datas dos protocolos dos recursos voluntários citados - podemos concluir que há conformidade entre

ambas as grafias registradas no documento paradigma e nos protocolos mencionados.

Senão vejamos: em ambos registros há inclinações variadas na escrita alfanumérica; em ambos registros há semelhança entre as letras “W” e “LF”; em ambos registros os números zeros (campo CPF do documento e data dos protocolos) não fecham totalmente; em ambos registros os números 2 (dois) são irregulares, ora com círculo, ora desprovido dele. Contudo, é notória a diferença entre os números “5” firmados na Declaração de Acumulação de Cargos e aqueles assentados nos protocolos. Talvez as circunstâncias inerentes a cada tarefa poderiam esclarecer tal disparidade; ou seja, o autor provavelmente imprimiu diferentes velocidades ao escrever quando atendia cada feito: mais pausadamente ao preencher a Declaração e aceleradamente na tarefa de protocolar documentos.

Para concluir a análise resta definir se :

- houve de fato o equívoco do servidor ao escrever dia “ 20 ” na data do protocolo ao Recurso Voluntário apresentado neste processo (fls. 265), onde o correto seria dia “10”?

- os carimbos que constam dos protocolos são idôneos, visto que as informações carimbadas estão ilegíveis?

À primeira pergunta responde-se afirmativamente, pois o “Termo de Solicitação de Juntada” emitido pelo sr. Walfrido no E-Processo se processou no dia 11 de maio de 2012, como já mencionado. Sendo assim, é razoável supor que os documentos não poderiam ter sido recepcionados no dia 20 (vinte). **Provavelmente foram aceitos pelo sr. Walfrido no dia anterior - 10 de maio de 2012 - e foram por ele digitalizados, via E-Processo , no dia seguinte, 11 de maio de 2012.**

No entanto, tal conclusão colide com a afirmativa veiculada no Despacho da Inspeção em Recife- PE de fls. 184, o qual considerou ter sido o Recurso Voluntário (fls. 163/177), tanto recepcionado, quanto registrado no E-Processo no dia 11 de maio de 2012.

E essa assertiva da IRF em Recife, vale dizer, se mostrava plausível e correta à época, pois a data do registro eletrônico da recepção da peça recursal no E-Processo (11 de maio de 2012) deveria ser considerada como a data efetiva da recepção dos documentos, porquanto não havia qualquer documento ou texto mencionando o fato do recurso ter sido apresentado no dia anterior.

Nesse caso, o ônus da prova deveria recair sobre o sujeito passivo. Sobreveio assim a Intimação nº 19/ 2016 (fl. 227) que determinou ao contribuinte juntar ao processo a via original do Recurso Voluntário com o respectivo protocolo.

Ao atender a Intimação em 03 de maio de 2016, o sujeito passivo relatou não dispor da via original solicitada, mas em seu lugar apresentava cópia da página inicial da referida peça recursal. Na mesma ocasião também solicitou juntar cópias da página inicial de outros recursos (fls. 265/270); todas protocolizadas manualmente, constando carimbos, datas e assinaturas.

No que concerne a segunda questão, à luz das informações obtidas e relatadas e pelo fato de ser possível avaliar que o número 00086258 do SIAPECad que consta do carimbo de fls.270 (Processo nº 11968.000551/ 2008-27) , é o número do SIAPECad do sr. Walfrido Alves Júnior, estamos convictos da autenticidade e idoneidade dos carimbos utilizados tanto no protocolo de fls. 270, quando no protocolo de fl. 265, de que trata a presente diligência." (e-fls. 312-315 - grifei)

Após abertura de vista para a PGFN se manifestar quanto aos Embargos de Declaração em face do potencial caráter infringente e sua correspondente manifestação, os autos retornaram a este Conselho para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Maysa de Sá Pittondo Deligne

Primeiramente, observa-se pela diligência realizada nos presentes autos que foi confirmada a validade do documento apresentando pelo Recorrente para comprovar a tempestividade de seu Recurso Voluntário, interposto, em verdade, em 10/05/2012.

Diante disso, cabe acolher os embargos de declaração com efeitos infringentes para que seja reconhecida a tempestividade do Recurso Voluntário interposto.

Quanto ao mérito, esta turma teve a oportunidade de analisar questão semelhante no julgamento do Acórdão n.º 3402-004.436, de minha relatoria, abaixo reproduzido com as devidas adaptações ao presente caso.

Isso porque, tal como naquele processo, uma vez que a autuação se refere apenas à retificações realizadas pelo sujeito passivo nos Ces Mercantes, confirma-se no caso em tela a ausência de tipicidade, inexistindo subsunção dos fatos descritos e documentados pela fiscalização à norma do art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-lei n.º 37/1966.

Com efeito, como relatado, a autuação foi lavrada em razão de Pedidos de Retificação apresentados pela Recorrente para modificar dados pontuais dos CEs Mercante. Os dados retificados foram identificados nos pedidos de retificação acostados ao Auto de Infração (e-fls. 10-139).

Contudo, como se depreende da expressão do art. 107, IV, "e", do Decreto-lei n.º 37/1966, essa penalidade somente será aplicada quando as informações relativas ao veículo ou cargas neles transportadas, ou quanto às operações realizadas, deixarem de serem prestadas à Secretaria da Receita Federal. Trata-se, portanto, de um tipo que exige uma conduta omissiva por parte do agente:

"Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

(...)

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; e" (grifei)

Atentando-se para o presente caso, observa-se que não ocorreu na hipótese o tipo "*deixar de prestar informação*", vez que todas as informações envolvendo a operação foram efetivamente prestadas no SISCOMEX. Somente foram retificados dados dos CEs conforme solicitação do importador formulada após a atracação dos navios.

Desta forma, inexistente a subsunção do fato descrito pela fiscalização com a norma imputada, devendo ser cancelada a autuação. Nesse exato sentido:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

INFRAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AGENTE MARÍTIMO.

O agente marítimo que, na condição de representante do transportador estrangeiro, comete a infração por atraso na prestação de informação de embarque responde pela multa sancionadora correspondente. Precedentes da Turma. Ilegitimidade passiva afastada.

MULTA REGULAMENTAR. DESCUMPRIMENTO DE DEVER INSTRUMENTAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF N.º 28/1994 (ART. 37). DECRETO-LEI N.º 37/1966 (ART. 107, IV, "E"). RETIFICAÇÃO DE CAMPO DO CONHECIMENTO ELETRÔNICO. INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA.

O núcleo do tipo infracional previsto no art. 107, IV, "e, do Decreto-Lei nº 37/1966, pressupõe uma conduta omissiva do sujeito passivo: 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. A simples retificação de um dos campos do conhecimento eletrônico não pode ser considerada uma infração, uma vez que, ao prestar informações na forma e no prazo legal, retificando-as posteriormente, o sujeito passivo não pratica uma conduta omissiva.

Recurso Voluntário Provido.

Crédito Tributário Exonerado." (Processo 11684.000246/2010-36 Data da Sessão 10/12/2014 Relator Solon Sehn Nº Acórdão 3802-003.962 - Unânime - grifei)

O não cabimento da referida multa na hipótese de retificação foi igualmente sedimentada na Solução de Consulta Interna Cosit nº 2/2016, no qual foi consignado:

"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.

(...)

11. Infere-se, ainda, da legislação posta o não cabimento da aplicação da referida multa quando da obrigatoriedade de uma informação já prestada anteriormente em seu prazo específico, ser alterada ou retificada, como, por exemplo, as retificações estabelecidas no art. 27-A e seguintes da IN RFB Nº 800, de 2007, que podem ser necessárias no decorrer ou para a conclusão da operação de comércio exterior. Ou seja, as alterações ou retificações intempestivas das informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a multa aqui tratada." (grifei)

Cumpra ainda acrescer que a autuação se fundamentava apenas em dispositivo infralegal do artigo 45, §1º da Instrução Normativa n.º 800/2007¹, que trazia uma extensão da aplicação do art. 107, IV, 'e' do Decreto-lei n.º 37/66 para a "*prestação de informação fora do prazo a alteração efetuada pelo transportador na informação dos manifestos e CE entre o prazo mínimo estabelecido nesta Instrução Normativa, observadas as rotas e prazos de exceção, e a atracação da embarcação*". Contudo, além desta exigência não se respaldar na lei, como visto, ela foi expressamente revogada pela Instrução Normativa n.º 1.473/2014.

Diante do exposto, voto por acolher os embargos de declaração com seus efeitos modificativos para conhecer do Recurso Voluntário interposto por tempestivo. Em seguida, em análise do mérito, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deline

¹ "Art. 45. O transportador, o depositário e o operador portuário estão sujeitos à penalidade prevista nas alíneas "e" ou "f" do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei no 37, de 1966, e quando for o caso, a prevista no art. 76 da Lei no 10.833, de 2003, pela não prestação das informações na forma, prazo e condições estabelecidos nesta Instrução Normativa. (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1473, de 02 de junho de 2014)

§ 1º Configura-se também prestação de informação fora do prazo a alteração efetuada pelo transportador na informação dos manifestos e CE entre o prazo mínimo estabelecido nesta Instrução Normativa, observadas as rotas e prazos de exceção, e a atracação da embarcação. (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1473, de 02 de junho de 2014)

§ 2º Não configuram prestação de informação fora do prazo as solicitações de retificação registradas no sistema até sete dias após o embarque, no caso dos manifestos e CE relativos a cargas destinadas a exportação, associados ou vinculados a LCE ou BCE. (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1473, de 02 de junho de 2014)"