



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12266.721757/2014-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-002.180 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 18 de outubro de 2022
Recorrente ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 15/08/2009

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.”

MULTA ADUANEIRA. RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÃO. SCI COSIT Nº 02/16

De acordo com o entendimento exarado pela SCI COSIT nº 02/16, a retificação de informação tempestivamente prestada não está sujeita à multa da alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL nº 37/66.

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 dar-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, efetuou pedidos de retificação de conhecimento e inclusão de dados de carga conforme planilha de fl. 06.

Nos termos dos artigos 22, 23, 27, §3º e 45 da IN RFB nº 800/2007 e do art. 64 do ADE Corep nº 03/2008, a fiscalização aplicou a multa do art. 107, IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/66, no valor de R\$ 5.000,00 para cada retificação deferida e para cada informação não prestada.

Intimada do Auto de Infração em 24/05/2014 (fl. 31), a interessada apresentou impugnação e documentos em 13/06/2014, juntados às fls. 35 e seguintes, alegando em síntese:

1. Alega a ocorrência de dupla penalidade sobre o mesmo conhecimento eletrônico e sobre o mesmo veículo transportador. Cita a Solução de Consulta Interna nº8 de 2008.

2. Alega a ilegitimidade passiva. Afirmar ser transportador NVOCC – “*Non-Vessel Operating Common Carrier*” no Brasil, que atua como mero representante do transportador NVOCC estrangeiro. Afirmar que realiza apenas procedimentos burocráticos em nome deste não sendo responsável pela emissão do conhecimento de transporte. Afirmar que age através de mandato em nome do NVOCC do exterior. Afirmar que a culpa pela infração é do armador que prestou informação equivocada no sistema. Cita a Súmula nº192 do extinto TFR. Cita a Súmula nº 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 nº 3/08. Alega que a Aduana pode identificar o NVOCC no exterior e pode executá-lo diretamente.

3. Alega a ocorrência de denúncia espontânea. Cita o art. 102 do Decreto-lei nº 37/66 e o art. 138 do CTN. Cita jurisprudência judicial e administrativa sobre denúncia espontânea.

4. Alega a nulidade do Auto de Infração por estar contaminado de vícios nos termos do art. 53 da Lei nº 9.784/99. Cita doutrina sobre o tema. Cita Súmula nº 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.

5. Alega subsidiariamente a aplicação da multa de R\$ 200,00 do art. 729, II do RA de 2009 em homenagem ao princípio da atenuação interpretativa. Alega não ter ocorrido dano ao Erário.

6. 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 nº 16-80.563 foi assim ementado:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2009

PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA. RETIFICAÇÃO DE CONHECIMENTO. 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 nº 37/66 com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 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 nº 102/94 e art. 138 do CTN.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que alega o seguinte: i) com base na SCI COSIT nº 02/12, a multa deve ser cancelada, pois houve retificação e não prestação de informação fora do prazo; ii) prescrição intercorrente; iii) cancelamento de uma das multas, para evitar a dupla penalização do mesmo conhecimento eletrônico; iv) denúncia espontânea; e v) ilegitimidade passiva.

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 as 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 Nº 2 – COSIT, DE 04/02/2016”

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

Destaca os seguintes trechos do auto de infração:

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Empresa de transporte internacional/prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta a porta/agente de carga, deixou de prestar as informações sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executou, identificadas na Tabela 1 em anexo, parte constante deste Auto, na forma e no prazo estabelecidos pela RFB, na Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de dezembro de 2007 e Ato Declaratório Executivo Corep nº 3, de 28 de março de 2008.

DOS FATOS

O Autuado retificou itens de carga, conforme demonstrado na Tabela 1 em anexo. A retificação de conhecimentos eletrônicos e itens de carga configura infração, por não prestação das informações na forma, prazo e condições estabelecidos pela RFB (Art. 22, III, c/c Art. 23, III, b

TABELA 1													
MBL	Item	Data da prestação da informação	Hora da prestação da informação	MBL	Manifesto	Escala	Porto de referência FG: destino do MBL	Data de atracação da embarcação	Hora de atracação da embarcação	Data do FG: 48 horas antes do momento da atracação	Hora do FG: 48 horas antes do momento da atracação	Infração	Norma infringida na IN RFB 800/2007
010905089729122	0001	20/08/2009	08:41:58	0109050872630020	0109B0141312209000224034		Manaus	17/08/2009	08:02:00	15/08/2009	08:02:00	Retificação de item após prazo ou atracação	Art. 22, III, c/c Art. 23, III, b
010905089729203	0001	24/09/2009	17:19:53	0109050872630020	0109B0141312209000224034		Manaus	17/08/2009	08:02:00	15/08/2009	08:02:00	Retificação de item após prazo ou atracação	Art. 22, III, c/c Art. 23, III, b

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

E este entendimento teria sido confirmado pela SCI COSIT nº 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 decisões do CARF nos processos administrativos nº 10280.721580/2011-98, de 21/02/17, e 11128.009610/2009-03, de 26/09/17.

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 nº 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 nº 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 os 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, as proferidas por meio dos Acórdãos nº 1402-000.246, de 04/08/10, 3301-004.787, de 23/07/18.

Há ainda outra razão pela qual a alegação deve ser 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.

Passo ao exame das razões de mérito.

As multas foram aplicadas sobre pedidos de retificação dos CE Mercante Filhotes nº 010905089729122 e 010905089729203. De acordo com a documentação juntada aos autos, os CE Mercante Filhotes foram informados dentro do prazo previsto, isto é, até 48 horas antes da atracação no porto de destino do CE Genérico (inciso II do art. 22 da IN RFB nº 800/07). Contudo, os pedidos de retificação foram protocolizados após este prazo, o que motivou a cobrança da multa.

Entretanto, tal qual o alegado pela recorrente, 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 é aplicável ao caso em tela, apesar de os fatos geradores das multas serem de 08/09, 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.

Portanto, dou 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 (11/06/14) e o julgamento pela DRJ (24/10/17), 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 nº 9.784/99.

Cita o Acórdão DRJ nº 16-78.377, cujo voto vencido afastou a aplicação da Súmula CARF nº 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 nº 11, de acordo com o *caput* do art. 72 do Anexo II da Portaria MF nº 343/15 – RICARF, a qual, a meu ver, não se restringe a processos de natureza tributária. Ademais, cumpre mencionar que a Súmula CARF nº 11 passou a ter efeito vinculante, no âmbito da RFB, em 08/06/18, com a publicação da Portaria MF nº 277/18.

“IV – DA PROIBIÇÃO DE DUPLA PENALIDADE PARA O MESMO CONHECIMENTO ELETRÔNICO E MESMO VEÍCULO TRANSPORTADOR”

A recorrente assim expôs o argumento em epígrafe:

“Ainda em sede preliminar, constatou-se que a Aduana imputa duas penalidades ao mesmo Conhecimento Eletrônico (*Master 010.905.087.263.002 e House 010.905.089.729.122*), e mesmo veículo transportador, com mesmo número de escala e atracação na data de 17 de agosto de 2009, às 08h02.

Evidentemente, a técnica de aplicar uma multa por cada ocorrência no mesmo conhecimento eletrônico se mostra equivocada, tendo em vista tratar-se do mesmo veículo transportador; eis que **não pode** a Aduana imputar, paralelamente, **dupla penalidade sobre o mesmo fato**, sob pena de contrariar posicionamento da Solução de Consulta Interna nº 8, de 14 de fevereiro de 2008:

“16. Restaria, assim, a dúvida se a cada informação não prestada, sobre cada uma das declarações de exportação, geraria uma multa de R\$5.000,00 ou se a multa seria pelo descumprimento de obrigação acessória de deixar o transportador de informar os dados sobre a carga, como um todo, transportada. Ora, o transportador que deixou de informar os dados de embarque de uma declaração de exportação e o que deixou de informar os dados de embarque sobre todas as declarações de exportação cometeram a mesma infração, ou seja, deixaram de cumprir a obrigação acessória de informar os dados de embarque. **Nestes termos, a multa deve ser aplicada uma única vez por veículo transportador, pela omissão de não prestar as informações exigidas na forma e no prazo estipulados**” (g.n.)

Desta forma, identificada diversas supostas penalidades para conhecimentos eletrônicos idênticos, assim como para escalas, datas e horas de atracação semelhantes, não resta dúvidas de que as multas excedentes devem ser canceladas de plano, a fim de que a remanescente seja analisada sob a ótica das razões que seguem.”

A DRJ afastou o argumento:

“(. . .)

Também não há que se falar em duplicidade de lançamento visto que a tipificação da infração no art. 107, IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/66 ocorre por “*prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada*”, e não apenas por veículo transportador. Além disso, a citada Solução de Consulta Interna COSIT nº8 de 14/02/2008 trata especificamente sobre o despacho aduaneiro de **exportação**, o que não é o caso do presente processo.

(. . .)”

Assiste razão à recorrente.

O Fisco aplicou multa sobre cada um dos dois HBL relativos ao CE Genérico nº 010.905.087.263.002 (anexo ao auto de infração, fl. 06):

TABELA 1													
HBL	Item	Data da prestação da informação	Hora da prestação da informação	MBL	Manifesto	Escala	Porto de referência FG: destino do MBL	Data de atracação da embarcação	Hora de atracação da embarcação	Data do FG: 48 horas antes do momento da atracação	Hora do FG: 48 horas antes do momento da atracação	Infração	Norma infringida a IN RFB 800/2007
010905089729122	0001	20/08/2009	08:41:58	0109050872630020109B0141312209000224034			Manaus	17/08/2009	08:02:00	15/08/2009	08:02:00	Retificação de item após prazo ou atracação	Art. 22, III, c/c Art. 23, III, b
010905089729203	0001	24/09/2009	17:19:53	0109050872630020109B0141312209000224034			Manaus	17/08/2009	08:02:00	15/08/2009	08:02:00	Retificação de item após prazo ou atracação	Art. 22, III, c/c Art. 23, III, b

Reproduzo a alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL nº 37/66, onde o auto de infração foi capitulado, e o art. 99 daquele mesmo diploma legal:

“Art.99 - **Apurando-se, no mesmo processo, a prática de duas ou mais infrações** pela mesma pessoa natural ou jurídica, **aplicam-se cumulativamente**, no grau correspondente, quando for o caso, **as penas a elas cominadas, se as infrações não forem idênticas.**

§ 1º - Quando se tratar de infração continuada em relação à qual tenham sido lavrados diversos autos ou representações, serão eles reunidos em um só processo, para imposição da pena.

§ 2º - Não se considera infração continuada a repetição de falta já arrolada em processo fiscal de cuja instauração o infrator tenha sido intimado.

(...)

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; e

(...)” (g.n.)

Da leitura do auto de infração e da legislação acima transcrita, depreendo que a única conduta infracional a ser penalizada é a de prestar em atraso as informações sobre a desconsolidação da carga do CE Genérico nº 010.905.087.263.002, por meio da inclusão das retificações dos dois HBL indicados no quadro anexo ao auto de infração. Assim, deveria ter sido aplicada apenas uma e não duas multas de R\$ 5.000,00.

E o Fisco manifestou entendimento análogo, por intermédio da SCI Cosit 08/2008, que tratou de uma operação de exportação, oportunamente lembrado pela recorrente:

“(.)

“16. Restaria, assim, a dúvida se a cada informação não prestada, sobre cada uma das declarações de exportação, geraria uma multa de R\$5.000,00 ou se a multa seria pelo descumprimento de obrigação acessória de deixar o transportador de informar os dados sobre a carga, como um todo, transportada.

Ora, o transportador que deixou de informar os dados de embarque de uma declaração de exportação e o que deixou de informar os dados de embarque sobre todas as declarações de exportação cometeram a mesma infração, ou seja, deixaram de cumprir a obrigação acessória de informar os dados de embarque. **Nestes termos, a multa deve ser aplicada uma única vez por veículo transportador, pela omissão de não prestas as informações exigidas na forma e no prazo estipulados”** (g.n.)

(. . .)”

Portanto, dou provimento ao argumento, para determinar a redução da multa incidente sobre os HBL relacionados ao CE Genérico nº 010.905.087.263.002 de R\$ 10.000,00 para R\$ 5.000,00.

Não obstante, consigno que, por maioria de votos, o colegiado decidiu por dar provimento ao argumento tratado no tópico II retro e cancelar integralmente o lançamento de ofício. Assim sendo, não há que se falar na redução da multa examinada no presente tópico.

V – DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

Os fatos geradores da multa ocorreram em agosto 2009 (prestação de informação em atraso) e o auto de infração foi lavrado em maio de 2014, isto é, a situação foi regularizada antes de iniciado o procedimento fiscal.

Assim sendo, deve ser aplicado o instituto da denúncia espontânea, insculpido nos art. 138 do CTN e § 2º do art. 102 do DL nº 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 nº 11128.002804/2007-16, 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 nº 11128.725896/2015-16, no qual consta que, em 12/03/15, foi proposta ação ordinária, em sede do processo judicial nº 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 seja aplicada a multa em debate, sempre que as associadas prestem ou retifiquem 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 nº 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 nº 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 nº 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. nº 484.

São Paulo, 30 de novembro 2015”

Da leitura dos acima transcritos excertos da petição inicial e decisão, 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 nº 07/14

Ademais, o impedimento ao julgamento administrativo encontra-se na 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.”

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

“VI – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE EM FUNÇÃO DO MANDATO”

Aduz que 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 nº 800/07 não poderia equipará-lo a transportador.

E que a participação do agente de cargas na desconsolidação é de mera representação – mandato.

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

Súmula TRF nº 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 nº 50

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

Aprecio as alegações.

O § 1º do art. 37 e a alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL nº 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 nº 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 nº 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 nº 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 nº 187 dispõe que “O agente de carga responde pela multa prevista no art. 107, IV, “e” do DL nº 37, de 1966, quando descumprido 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 nº 37/66, e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares de ilegitimidade passiva e prescrição intercorrente, e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira