



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12689.000141/2010-08
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3401-010.988 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de setembro de 2022
Recorrente OCEANUS AGENCIA MARITIMA S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 16/01/2005, 10/05/2005, 30/05/2005, 21/06/2005, 26/06/2005, 27/06/2005, 28/06/2005, 29/07/2005, 09/08/2005, 23/08/2005, 30/08/2005, 27/09/2005, 08/11/2005, 22/11/2005, 29/11/2005, 12/12/2005

Auto de Infração. Forma da Lei. Nulidade. Incabível.

Não padece de nulidade o auto de infração, lavrado por autoridade competente, dotado dos requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72

Obrigação Acessória. Registro de Informações. Descumprimento do Prazo. Multa Regulamentar. Cabível.

Constatado que o registro no Siscomex de dados obrigatórios se deu após o prazo definido na legislação de regência, cabível a multa regulamentar correspondente.

Obrigação Acessória. Violação. Agência Marítima. Legitimidade Passiva.

O Agente Marítimo, enquanto representante do transportador estrangeiro no País, é sujeito passivo da multa descrita no artigo 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-Lei 37/66.(Súmula CARF nº 185).

Prescrição Intercorrente. Processo Administrativo Fiscal. Inaplicável.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Súmula CARF nº 11)

Inconstitucionalidade de Lei. CARF. Incompetente.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, em negar provimento ao recurso, vencidos Leonardo Ogassawara de Araújo Branco e Carolina Machado Freire Martins, quanto à preliminar de prescrição intercorrente.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente/Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Gustavo Garcia Dias dos Santos, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Marcos Antônio Borges (suplente convocado), Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Ronaldo Souza Dias. Ausente a conselheira Fernanda Vieira Kotzias.

Relatório

Adota-se o relatório no **Acórdão 08-045.433 - 2ª Turma da DRJ/FOR** (fls. 54 e ss), por bem descrever o contencioso até aquele ponto:

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 02-11) lavrado em 09/02/2010, contra a empresa OCEANUS AGENCIA MARÍTIMA SA, doravante somente **OCEANUS**, com vistas à exigência do crédito tributário no valor total de **R\$80.000,00**, referente à multa de R\$ 5.000,00 por atraso na informação de embarque, conforme previsto na aliena “c” do inciso IV, art. 107, do Decreto-Lei no 37/66.

Na descrição dos fatos do Auto de Infração (fls. 5/5), consta que:

“Em procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, foi(ram) apurada(s) infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.

001 – INFORMAÇÃO DE EMBARQUE FORA DO PRAZO (...) Foi realizado levantamento na Seção de Fiscalização Aduaneira da Alfândega do Porto de Salvador, que constatou informação fora do prazo por parte da transportadora OCEANUS AGENCIA MARÍTIMA AS (CNPJ: 32.082.489/0013-18) no ano de 2004 de 16 embarques realizados por navios por ela representados.

(...)Em anexo, temos a relação de dados de embarque informados fora do prazo por DDE. Nessa tabela se encontra informada a data de embarque para cada DDE, e a data de informação no Siscomex dos respectivos dados de embarque. Na coluna ‘VIAGEM’ foram consolidados os efetivos embarques por navio em que houve atraso na informação dos dados de embarque.

O atraso na informação dos dados de embarque no Siscomex, de acordo com o art. 44 da IN 28/94, constitui embaraço à fiscalização, e sujeita o Transportador Marítimo ao pagamento de multa de R\$ 5.000,00 conforme previsão legal do art. 107, inciso IV, alínea ‘c’, do Decreto-Lei nº 37/66, com redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

(...)

(...) verifica-se que o Decreto-Lei 37/1966, art. 107, nos traz em sua alínea c) que constitui embaraço à fiscalização embarçar, dificultar ou impedir ação da fiscalização aduaneira por qualquer meio ou forma (omissiva ou comissiva). Nesse caso, a IN 28/2004 expressamente no art. 44 enquadra este descumprimento do prazo na informação dos dados de embarque como embaraço cabendo portanto a multa de R\$ 5.0(10,00. Reforçando, no mesmo artigo 107, na alínea e), está expresso que deixar de prestar informação nos prazos estabelecidos pela RFB sobre veículo transportador ou carga nele transportada ou suas operações enseja multa de R\$ 5.000,00. Com isso, fica

claro por meio desses dois dispositivos legais a infração cometida pelo transportador marítimo.

(...)

Diante dos fatos expostos, fica clara a infração cometida pela OCEANUS AGENCIA MARÍTIMA SA, por descumprimento do prazo na informação dos dados de embarque no Siscomex em 16 embarques de navio, ensejando a multa de R\$ 5.000,00 por embarque, sendo um total de R\$ 80.000,00.

A planilha contendo os dados de embarque informados fora do prazo encontra-se anexo ao auto de infração (fls. 12-15).

DA IMPUGNAÇÃO

Devidamente cientificada (fl.21), em 08/03/2010, e inconformada com a exigência fiscal, a empresa autuada apresentou, em 26/03/2010, a impugnação de fls. 22-31, onde, após um breve relato dos fatos, alega em síntese :

Ilegitimidade passiva: A autuada é agencia de navegação marítima do transportador e nessa qualidade não pode ser considerado representante do transportador para fins de responsabilidade tributária e nem se equipara ao próprio transportador, para efeitos do Decreto-Lei nº 37/66;

Decadência : O direito para exigir a multa referente à operação do navio SYLVIA, cujo embarque foi realizado em 09/01/2005 e cuja informação intempestiva ocorreu em 24/01/2005, encontra-se fulminado pela decadência;

Da não caracterização da infração: Não houve descumprimento da determinação legal, mas sim, o registro intempestivo. A impugnante não embarçou o procedimento, tão logo lhe foi possível, prestou todas as informações.

Denúncia espontânea: alega denúncia espontânea, pois o transportador não deixou de prestar informações, mas sim adicionou o registro no SISCOMEX antes da lavratura do Auto de Infração.

Em 14/07/2016, foi aceito o pedido de juntada de documentos solicitado pela impugnante, onde foi então anexado cópia da SCI COSIT nº 2/2016. Peticiona, também, que seja afastada a multa em comento em razão da configuração de denúncia espontânea no ato da prestação de informação.

Da Decisão de Primeira Instância

O Acórdão de 1º Grau julgou parcialmente procedente a Impugnação, pois considerou parte do período lançado decaído. No seu voto, acolhido por unanimidade de votos, o Relator argumentou conforme excertos abaixo:

(...)

Da alegação de ilegitimidade passiva

O autuado sustenta que, na qualidade agente marítimo, não poderia recair sobre ele a exigência fiscal em questão pois a responsabilidade de registrar as informações de embarque seria, tão somente, do transportador.

Ocorre que, o agente marítimo, enquanto representante do transportador estrangeiro no Brasil, responde diante das autoridades portuárias quando no exercício das atribuições

próprias da atividade de agenciamento, assumindo, dessa forma, solidariamente, a sujeição passiva da obrigação de prestar a informação, devendo, portanto, responder pela penalidade cabível, na hipótese de eventual descumprimento das obrigações acessórias previstas na legislação, conforme visto no art. 95 do Decreto-Lei n.º 37/66:

(...)

Como se vê, consoante o art. 5º, quando a IN RFB n.º 800/2007 utiliza o termo transportador se refere também à agência marítima que representa o armador da embarcação. Saliente-se que o alcance do significado de qualquer palavra não deve ser fixado sem considerar-se o contexto em que ela está sendo empregada. O transporte internacional de cargas é atividade complexa, que abrange várias etapas, as quais envolvem a participação de diferentes intervenientes, cada um deles respondendo pelas operações e informações correspondentes a suas fases de atuação, assim como, pelas infrações decorrentes dessas atividades.

(...)

Da decadência.

A impugnante alega que a exigência da multa referente à operação de embarque do navio SYLVIA, em 09/01/2005, encontra-se fulminada pela decadência.

(...)

No caso específico do navio SYLVIA, a infração deve ser considerada ocorrida 7 (sete) dias após o embarque, assim conclui-se que, **no 8º dia após o embarque (17/01/2005) a infração está configurada**. Considerar qualquer data posterior para o início da contagem do lustro decadencial é negar vigência ao prescrito no art. 139 do Decreto-Lei n.º 37, de 1966.

Nesse sentido, entendo que o embarque realizado em 09/01/2005 não mais poderia ter sido objeto de lançamento. Isso porque a infração correlata ocorreu em 17/01/2005 e, por consequência, o prazo quinquenal expirou em 17/01/2010. Logo, como a ciência do auto de infração ocorreu em 08/03/2010, a exigência de multa, relativamente a esse embarque, deve ser cancelada, eis que fulminada pela decadência.

Remanescem, portanto, as autuações referentes aos 15 embarques ocorridos a partir de 03/05/2005, cujo direito de impor penalidade não foi atingido pelo decurso do prazo fatal.

MÉRITO

Da alegação de boa fé

O atuado busca afastar a exigência fiscal alegando não ter agido com a intenção de lesar o Fisco ou ao Erário.

(...)

Pois bem, no caso em apreço, a atuada reconhece que descumpriu o prazo estabelecido na legislação para prestar informações referentes ao embarque. Logo, embora nada se possa afirmar acerca da sua intenção, não pairam dúvidas quanto a sua culpa, sem a qual a infração não teria ocorrido, pois descumpriu o que determina a legislação.

Da alegação de ausência de prejuízo ao Erário

Aduz o interessado que o descumprimento do prazo para prestar as informações de embarque não causou nenhum prejuízo ao erário e que, por isso, a penalidade não deveria ser aplicada.

No entanto, cumpre esclarecer que, ao contrário do que parece entender o interessado, o bem jurídico protegido pela norma contida no art. 37 da IN 28/2004 não é o Erário, mas, essencialmente, resguardar o controle aduaneiro, que pode ser fragilizado face ao descumprimento da legislação aduaneira.

Sendo assim, entendo que a ausência, ou não, de dano ao Erário em nada altera a exigência fiscal em questão.

Da inexistência de denúncia espontânea

A falta das informações em tempo hábil prejudica de forma irreversível o alcance dos objetivos básicos da norma que criou a obrigação acessória em foco.

A racionalização e agilidade dos procedimentos a cargo da Aduana já estariam comprometidos e certamente o dano causado não seria reparado pela prestação da informação após o prazo fixado, daí porque não há que se falar em denúncia espontânea. Diferentemente da infração resultante da falta ou atraso no recolhimento de tributo cujo dano pode ser reparado espontaneamente com o mero pagamento do tributo e acréscimos decorrentes da mora.

(...)

Diante do exposto, vê-se que apesar de as infrações de natureza administrativa em geral também se beneficiarem do instituto da denúncia espontânea, tal benefício ocorre somente quando **não** se tratar de obrigações acessórias sujeitas a prazo certo, cujo prejuízo devido à intempestividade no seu cumprimento torna-se irreparável.

Da SCI COSIT nº 02/2016. Inaplicabilidade ao presente caso.

A impugnante requereu juntada de cópia da Solução de Consulta Interna nº 02, de 04 de fevereiro de 2016, o que foi atendido e encontra-se nos autos às fls. 43-51.

Apesar de a impugnante não ser clara em relação ao objetivo ao incluir cópia do citado dispositivo, vejamos o que prescreve as conclusões da SCI:

(...)

Como se vê, a SCI discorre sobre a aplicabilidade da multa em casos de retificação ou alteração de informações já prestadas, o que não é o caso do processo em análise, uma vez que a impugnante ficou sujeita à exigência das multas pela inclusão intempestiva dos dados de embarque. Não houve qualquer retificação dos dados de embarque.

(...)

Do Recurso Voluntário

A recorrente *devolve a matéria contenciosa ao conhecimento desse Colegiado*, argumentando sobre os seguintes pontos:

- da prescrição intercorrente
- da ilegitimidade passiva
- vício formal no AI – nulidade
- da não caracterização da infração imposta

Fl. 6 do Acórdão n.º 3401-010.988 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 12689.000141/2010-08

Voto

Conselheiro Ronaldo Souza Dias, Relator.

O Recurso Voluntário tempestivo reúne os demais requisitos de admissibilidade; assim, dele conheço.

Tipicidade

O fato típico da infração imputada subsume-se na hipótese expressamente registrada no Auto de Infração, especificamente à fl. 06, no art. 107, inciso IV, alíneas “c” e “e” do Decreto-Lei n.º 37/66, com a redação dada pela Lei n.º 10.833/03, que abaixo se transcreve:

Art. 107. **Aplicam-se ainda as seguintes multas:** (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

(...)

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

c) **a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira**, inclusive no caso de não apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal;

(...)

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

(...)

No caso autuado, dados de 16 embarques foram registrados no Siscomex com atraso, conforme documento de fls. 12 e seguintes, incidindo, portanto, a norma citada.

A Recorrente requer a reforma da decisão de primeira instância, apresentando, além de preliminares, objeções ao mérito, que serão analisadas na ordem definida no recurso voluntário.

PRELIMINARES

1) Prescrição Intercorrente

A preliminar de prescrição intercorrente deve ser rejeitada em decorrência do disposto na Súmula Vinculante deste e. CARF (Súmula n.º 11):

Súmula CARF n.º 11

(Aprovada pelo Pleno em 2006)

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

(**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

2) **Ilegitimidade Passiva**

Alega a Recorrente ausência de responsabilidade do agente marítimo quanto à infração acima descrita. Argumenta que o agente marítimo não responde diretamente, nem tampouco pode ser solidariamente responsável, por absoluta falta de previsão legal. Em outras palavras, alega a **ilegitimidade passiva do Agente Marítimo**.

Retorne-se ao núcleo legal da autuação para agora acentuar outro ponto, sobre quem incide a obrigação de prestar as informações legalmente exigidas:

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

Por outro lado, o art. 37 do mesmo diploma combina-se perfeitamente com o acima citado para esclarecer que o agente marítimo está incluído na expressão agente de carga:

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)

§ 2º Não poderá ser efetuada qualquer operação de carga ou descarga, em embarcações, enquanto não forem prestadas as informações referidas neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

Completa este arcabouço normativo a Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de Dezembro de 2007, que legalmente autorizada (v. art. 37 *caput* do DL 37/66 acima reproduzido) dispõe:

IN RFB 800/07

Art. 4o A **empresa de navegação é representada** no País por **agência de navegação, também denominada agência marítima**.

§ 1o Entende-se por agência de navegação a pessoa jurídica nacional que represente a empresa de navegação em um ou mais portos no País.

§ 2º A representação é obrigatória para o transportador estrangeiro.

§ 3º Um transportador poderá ser representado por mais de uma agência de navegação, a qual poderá representar mais de um transportador.

Art. 5º As referências nesta Instrução Normativa a transportador abrangem a sua representação por agência de navegação ou por agente de carga. (gn)

O Colegiado de 1º Grau apresentou fundamentos bastantes – *com os quais se concordam* - ao apontar a legitimidade passiva da Agência, ora autuada. Ademais, a matéria, inúmeras vezes enfrentada por este e. CARF, encontrou convergência no entendimento de o agente marítimo responder por infrações cometidas no seu âmbito de atuação, enquanto representante do transportador internacional, conforme já sumulado no âmbito do CARF, em 16/08/21:

Súmula CARF nº 185

(Aprovada pela 3ª Turma da CSRF em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021)

O Agente Marítimo, enquanto representante do transportador estrangeiro no País, é sujeito passivo da multa descrita no artigo 107 inciso IV alínea “e” do Decreto-Lei 37/66.

(Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes 9303-010.295, 3301-005.347, 3402-007.766, 3302-006.101, 3301-009.806, 3401-008.662, 3301-006.047, 3302-006.101, 3402-004.442 e 3401-002.379.

Assim, não assiste razão à Recorrente quanto à tese da ilegitimidade passiva.

3) Vício Formal no AI – Nulidade

Alega a Recorrente vício no auto de infração que teria prejudicado o exercício do contraditório e da ampla defesa, inquinando o lançamento de nulidade.

Não prospera a alegação, uma vez que o auto de infração conta com todos os requisitos formais, incluindo, (1) a descrição dos fatos: “descumprimento do prazo na informação dos dados de embarque no Siscomex em 16 embarques de navio, ensejando a multa de R\$ 5.000,00 por embarque, sendo um total de R\$ 80.000,00” (fl. 6); e (2) a base legal: art. 107 , inciso IV , alínea “c”, “e” do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação dada pela Lei n.º 10.833/03, (fl. 06/07). A alegação de inclusão equivocada, no enquadramento legal dos artigos 37 e 40 do Decreto nº 6.759/09, não fora confirmada a partir do exame direto do corpo do auto de infração, mas se o fosse não teria prejudicado em absolutamente nada a defesa do autuado, que pode deduzir nas duas instâncias robustas defesas.

Uma vez lavrado o auto de infração, por autoridade competente, com os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, rejeita-se a preliminar de nulidade, em conformidade com o art. 59 do mesmo Decreto.

MÉRITO

4) Da (não) Caracterização da Infração Imposta

No mérito, a recorrente alega inicialmente que “*a conduta da requerente não caracteriza o tipo legal sob o qual se justifica a imposição de multa*”, o que se rejeita de plano em razão do exposto nos tópicos anteriores. Por outro lado, embora a Recorrente alegue “alterações” sem trazer qualquer suporte, não se vislumbra ser o caso de informação registrada no prazo e que fora posteriormente retificada, ao contrário, os documentos nos autos (fls. 12 e ss) confirmam que os dados foram informados extemporaneamente. Neste contexto não se aplica a SCI Cosit n.º 02/16, conforme já anotado na decisão de 1º grau:

Como se vê, a SCI discorre sobre a aplicabilidade da multa em casos de retificação ou alteração de informações já prestadas, o que não é o caso do processo em análise, uma vez que a impugnante ficou sujeita à exigência das multas pela **inclusão intempestiva dos dados de embarque. Não houve qualquer retificação dos dados de embarque.**

Assim, entendo que a SCI COSIT n.º 02/2016 é inaplicável ao caso em apreço.

A alegação de que eventual descumprimento na prestação de informações no prazo não gera efeito arrecadatório ou fiscalizatório e, em consequência, não há prejuízo ao Fisco. Razão não lhe assiste, pois as normas visam o controle da entrada e saída de mercadorias e bens do país, em síntese, ao CONTROLE ADUANEIRO, não necessariamente com o fim arrecadatório mas para preservar outros valores igualmente relevantes, tais como, a saúde pública e a concorrência leal e não-evasão de divisas. De qualquer modo, positivada a norma, cabe à Administração Fiscal aplicá-la nos seus exatos termos em observância ao princípio da legalidade estrita.

Enfim, a alegação de violação do princípio da proporcionalidade se inscreve na seara de inconstitucionalidade de lei (DL n.º 37/66), o que é inapreciável em sede de julgamento administrativo, conforme súmula vinculante do tribunal administrativo fiscal federal:

Súmula CARF n.º 2

(Aprovada pelo Pleno em 2006)

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Do exposto, VOTO por conhecer do Recurso, rejeitar as preliminares, e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias

Fl. 10 do Acórdão n.º 3401-010.988 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 12689.000141/2010-08