



Solução de Consulta nº 67 - Cosit

Data 10 de março de 2015

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

DESPACHANTE ADUANEIRO. AJUDANTE DE DESPACHANTE ADUANEIRO. OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO E DE EXPORTAÇÃO. COMÉRCIO INTERNO DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS. VEDAÇÃO.

A vedação constante da alínea “e” do inciso II do art. 735 do Regulamento Aduaneiro (RA/2009) impede que os despachantes aduaneiros e os ajudantes de despachantes aduaneiros sejam sócios de pessoas jurídicas que atuem na exportação ou importação de quaisquer mercadorias ou no comércio interno de mercadorias estrangeiras.

Dispositivos Legais: Decreto nº 6.759, de 2009, art. 735, II, “e” (Regulamento Aduaneiro - RA/2009); Decreto nº 7.213, de 2010, arts. 1º e 11.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

CONSULTA SOBRE A INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Não produz efeitos a consulta quando formulada por quem não reveste a condição de sujeito passivo.

Dispositivos Legais: arts. 46, *caput*, e 52, I, do Decreto nº 70.235, de 1972; arts. 2º, I, e 18, I, da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 2013.

Relatório

1. O interessado, acima identificado, vem, na forma da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013, formular consulta sobre a interpretação da legislação tributária, para esclarecer – tendo em vista a revogação do Decreto nº 646, de 9 de setembro de 1992, pelo art. 11 do Decreto nº 7.213, de 15 de junho de 2010 – se permanece a vedação para que o despachante aduaneiro ou os ajudantes de despachantes aduaneiros possam efetuar “em nome próprio ou no de terceiro, exportação ou importação de quaisquer

mercadorias ou exercer comércio interno de mercadorias estrangeiras”, conforme previa o inciso I do art. 10 do Decreto n.º 646, de 1992.

2. Informa não ter encontrado na legislação “qualquer regra que substituísse a disposta no artigo 10, inciso I do revogado Decreto” acerca da vedação a que uma “pessoa física vinculada societariamente à pessoa jurídica” que atua no “mercado de comércio exterior” possa participar de outra “pessoa jurídica cujo objeto social seja ‘comissária de despachos’, com atividades ligadas ao despacho aduaneiro de mercadorias”.

3. Apresenta seu questionamento, nos exatos termos a seguir:

1) Há alguma vedação legal, com a revogação do Decreto n.º 646/1992, para que o profissional, Despachante Aduaneiro, seja sócio de uma Pessoa Jurídica que atua na importação ou exportação de mercadorias, ou atua no mercado interno comercializando mercadorias estrangeiras?

2) Há alguma vedação legal para que uma pessoa física, sócia de pessoa jurídica atuante em operações de exportação ou importação, seja sócia de outra pessoa jurídica com o objeto social "comissária de despachos", atuante na atividade de despachos aduaneiros? Frise-se que esta Pessoa Física não tem o registro de Despachante Aduaneiro, sendo que a Pessoa Jurídica "comissária de despachos" contratará os Despachantes Aduaneiros com registro no órgão responsável para efetuar as atividades de despacho aduaneiro, propriamente ditas.

3) Há alguma vedação legal para que uma Pessoa Jurídica, cujos sócios participem do quadro societário de outra Pessoa Jurídica atuante em operações de exportação ou importação, possa ser sócia de outra Pessoa Jurídica com o objeto social "comissária de despachos", atuante na atividade de despachos aduaneiros? Frise-se que as Pessoas Físicas envolvidas no quadro societário da empresa atuante no ramo de comércio exterior não tem o registro de Despachante Aduaneiro, sendo que a Pessoa Jurídica "comissária de despachos" contratará os Despachantes Aduaneiros com registro no órgão responsável para efetuar as atividades de despacho aduaneiro, propriamente ditas.

4. Em apreciação preliminar da consulta, efetuou-se pesquisa nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e constatou-se que o interessado está inscrito no Registro de Ajudantes de Despachantes Aduaneiros, conforme Ato Declaratório Executivo n.º XX, de XXX, emitido pela XXX, publicado no Diário Oficial da União (DOU) de XXX.

4.1. Em razão disso, o interessado foi intimado, por meio do “Termo de Intimação n.º XXX”, cuja ciência se deu em 25 de setembro de 2014 (Termo de Ciência por Decurso de Prazo, fl. 14), a prestar informações complementares acerca dos fatos objeto da consulta, especialmente, no que diz respeito à sua participação no quadro societário de pessoa jurídica que realize operações de importação ou de exportação de quaisquer mercadorias ou que atue no comércio interno de mercadorias estrangeiras (fl. 10). Não tendo sido atendida a Intimação, o processo foi reencaminhado à XXX, em 3 de novembro de 2014, conforme despacho de fl. 15.

5. Todavia, em 9 de janeiro de 2015, o interessado atendeu à intimação e respondeu que participa do quadro societário de 4 (quatro) pessoas jurídicas sendo que somente uma delas “realiza operações de importação e exportação, atualmente somente na modalidade conta e ordem conforme IN SRF 225/2002” (fl. 23).

5.1. Informa, ainda, que “nenhuma das pessoas jurídicas das quais participa como sócio têm em seu quadro societário outra pessoa jurídica que atue na exportação ou importação de quais mercadorias, ou no comércio interno de mercadorias estrangeiras”.

Fundamentos

6. As atividades de despachante aduaneiro e de ajudante de despachante aduaneiro são tratadas no Decreto-Lei nº 2.472, de 1º de setembro de 1988. O § 3º do art. 5º desse diploma legal estatui que a execução de operações relacionadas ao comércio exterior deverá observar o disposto pelo Poder Executivo “sobre a forma de investidura na função de Despachante Aduaneiro, mediante ingresso como Ajudante de Despachante Aduaneiro, e sobre os requisitos que serão exigidos das demais pessoas para serem admitidas como representantes das partes interessadas”.

7. Em atenção a esse comando, foi editado o Decreto nº 646, de 9 de setembro de 1992, que dispunha, em seus arts. 5º e 6º, que o exercício da profissão de despachante aduaneiro e a de ajudante de despachante aduaneiro somente seria permitido àquele que fosse inscrito, respectivamente, no Registro de Despachantes Aduaneiros ou no de Ajudantes de Despachantes Aduaneiros, mantido pelo “Departamento da Receita Federal”. De acordo com seu art. 10, inciso I, era vedado ao despachante aduaneiro e ao ajudante de despachante aduaneiro “efetuar, em nome próprio ou no de terceiro, exportação ou importação de quaisquer mercadorias ou exercer comércio interno de mercadorias estrangeiras”.

8. Em 16 de junho de 2010, foi publicado o Decreto nº 7.213, de 2010, que revogou o Decreto nº 646, de 1992, e deu nova redação à alínea “e” do inciso II do art. 735 do Decreto nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009 – Regulamento Aduaneiro (RA/2009).

8.1. Abaixo, transcreve-se a alínea “e” do inciso II do art. 735 do RA/2009. Observe-se que esse dispositivo foi novamente alterado pelo Decreto nº 8.010, de 16 de maio de 2013, o qual se limitou a suprimir a expressão “ou” que constava ao final da alínea “e”:

Decreto nº 6.759, de 2009

Art. 735. Os intervenientes nas operações de comércio exterior ficam sujeitos às seguintes sanções (Lei nº 10.833, de 2003, art. 76, caput):

(...)

II - suspensão, pelo prazo de até doze meses, do registro, licença, autorização, credenciamento ou habilitação para utilização de regime aduaneiro ou de procedimento simplificado, exercício de atividades relacionadas com o despacho aduaneiro, ou com a movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro, e serviços conexos, na hipótese de:

(...)

e) realização, por despachante aduaneiro ou ajudante, em nome próprio ou de terceiro, de exportação ou importação de quaisquer mercadorias, exceto para uso próprio, ou exercício, por estes, de comércio interno de mercadorias estrangeiras; (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

8.2. Vê-se, portanto, que permanece a vedação a que o despachante aduaneiro, ou seu ajudante, realize, em nome próprio ou de terceiro, operações de exportação ou de importação de quaisquer mercadorias, exceto para uso próprio, ou exercício de comércio interno de mercadorias estrangeiras. Com isso, resta evidente, que essa conduta não deixou de ser penalizada em face da revogação do Decreto nº 646, de 1992. O que ocorreu, foi apenas a

consolidação em decreto especial e específico (Regulamento Aduaneiro - RA/2009) das normas que tratam desse assunto.

9. Atualmente, os requisitos e procedimentos para o exercício das profissões de despachante aduaneiro e de ajudante de despachante aduaneiro estão previstos na Instrução Normativa RFB nº 1.209, de 7 de novembro de 2011.

10. Isso posto, passa-se a analisar a restrição constante da alínea “e” do inciso II do art. 735 do RA/2009.

11. Os despachantes aduaneiros e os ajudantes de despachantes aduaneiros pertencem à categoria dos agentes públicos que atuam por delegação do Poder Público. Não ocupam cargo público na Administração Pública, tampouco têm com esta vínculo de emprego (não são servidores públicos em sentido estrito, nem empregados públicos). Exercem, entretanto, função pública, prestando serviço a particulares, sob fiscalização do Estado. Embora não possuam vínculo funcional com a Administração Pública, a atividade que desempenham sujeita-se a regime de direito público, o denominado regime jurídico-administrativo, razão pela qual diversas restrições lhes são impostas. Tais restrições visam, sobretudo, a assegurar a observância dos princípios administrativos da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do interesse público, bem como de seus corolários, a exemplo da impessoalidade e da moralidade, na atuação do despachante aduaneiro.

12. Sob essa ótica, resulta claro que a lógica subjacente à alínea “e” do inciso II do art. 735 do RA/2009 é vedar situações que impliquem conflito de interesses, que possibilitem presumir risco ao desempenho imparcial, isento, impessoal, das atividades inerentes ao despacho aduaneiro. Deveras, é incompatível com o princípio da impessoalidade, e mesmo com o da moralidade administrativa – portanto, contrário ao interesse público – a atuação concomitante de uma pessoa como despachante, ou ajudante, e como importador ou exportador. É de todo evidente que o conflito não será afastado por um mero formalismo, pelo simples fato de o despachante, ou o ajudante, atuar na importação ou exportação não em nome próprio, nem como mandatário, mas como sócio, encoberto pelo véu da pessoa jurídica.

12.1. Por outras palavras, ao vedar que o despachante aduaneiro, ou o ajudante, atue “em nome próprio ou no de terceiro” na exportação ou importação de quaisquer mercadorias, ou no comércio interno de mercadorias estrangeiras, a alínea “e” do inciso II do art. 735 do RA/2009 obsta a que a pessoa que seja despachante aduaneiro, ou ajudante de despachante aduaneiro, possa ter nessas atividades, **direta ou indiretamente**, os mesmos interesses do exportador ou importador. De forma mais precisa, sendo o objetivo da norma afastar potenciais conflitos de interesses, deve-se entender por atuação direta ou indireta na exportação ou importação de mercadorias qualquer situação que torne uma pessoa registrada como despachante aduaneiro, ou seu ajudante, interessado, como o é o exportador ou o importador, em operações de exportação ou importação.

12.2. Dessa forma, tendo em conta a natureza de função pública da atividade de despachante aduaneiro, e de seu ajudante, a salvaguarda do interesse público – a que visam os princípios administrativos mencionados precedentemente – impõe concluir que qualquer sócio de uma pessoa jurídica cujo objeto social seja a exportação ou importação de mercadorias, ou o comércio interno de mercadorias estrangeiras, é interessado nessas operações e, portanto, não pode ser um despachante aduaneiro, ou ajudante de despachante.

13. Vale observar que na segunda questão posta, o interessado se refere a uma “pessoa física” que “não tem o registro de Despachante Aduaneiro”. Ocorre que, em razão da constatação de que ele está inscrito no Registro de Ajudantes de Despachantes Aduaneiros, fica afastada a sua condição de sujeito passivo em relação à obrigação tributária principal ou

acessória cuja norma de regência está a originar dúvida de interpretação. O mesmo ocorre com o terceiro questionamento que versa sobre a participação de uma pessoa jurídica no quadro societário de outra pessoa jurídica que atua na prestação de serviços no despacho aduaneiro (comissárias de despacho), o que de plano afasta a possibilidade de que a consulta seja formulada pelo interessado, pessoa física.

13.1. Desse modo, de acordo com os arts. 46, *caput*, e 52, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 1972, e dos arts. 2º, inciso I, e 18, inciso I, da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 2013, propõe-se a declaração de ineficácia da consulta, em relação aos segundo e terceiro questionamentos, por terem sido formulados por quem não reveste a condição de sujeito passivo da obrigação tributária de que eles tratam.

Conclusão

14. Ante o exposto, responde-se ao consulente que:

a) a vedação constante da alínea “e” do inciso II do art. 735 do RA/2009 impede que os despachantes aduaneiros e os ajudantes de despachantes aduaneiros sejam sócios de pessoas jurídicas que atuem na exportação ou importação de quaisquer mercadorias, ou no comércio interno de mercadorias estrangeiras;

b) são ineficazes o segundo e o terceiro questionamentos expostos nesta consulta, nos termos dos arts. 46, *caput*, e 52, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 1972, e dos arts. 2º, inciso I, e 18, inciso I, da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 2013, por terem sido formulados por quem não reveste a condição de sujeito passivo da obrigação tributária de que eles tratam.

À consideração do revisor.

assinado digitalmente
CASSIA TREVIZAN
Auditora-Fiscal da RFB

De acordo. À consideração superior.

[assinado digitalmente]
MARCOS VINICIUS GIACOMELLI
Auditor-Fiscal da RFB

De acordo. Encaminhe-se à Coordenadora da Copen.

[assinado digitalmente]
IOLANDA MARIA BINS PERIN
Auditora-Fiscal da RFB - Chefe da SRRF10/Disit

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit para aprovação.

[assinado digitalmente]

MIRZA MENDES REIS
Auditora-Fiscal da RFB - Coordenadora da Copen

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao interessado.

[assinado digitalmente]

FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da RFB - Coordenador-Geral da Cosit