



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

Processo n° 10280.722446/2014-57
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3002-000.345 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 14 de agosto de 2018
Matéria AI - ADUANA
Recorrente MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 19/12/2011, 08/03/2012, 03/07/2012, 20/08/2012, 28/12/2012

AGENTE MARÍTIMO. ALEGAÇÃO ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA.

O Agente Marítimo, por ser o representante do transportador estrangeiro no País, responde pelas penalidades decorrentes da prática de infração à legislação aduaneira, em razão de expressa determinação legal.

MULTA POR ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 126.

Aplicação da Súmula CARF nº 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.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada no recurso e, no mérito, por voto de qualidade em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencidos os conselheiros Alan Tavora Nem (relator) e Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, que lhe deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves.

(assinado digitalmente).

Larissa Nunes Girard - Presidente.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem - Relator.

(assinado digitalmente).

Carlos Alberto da Silva Esteves - Redator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Carlos Alberto da Silva Esteves e Alan Tavora Nem (Relator).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Acórdão nº 12-95.600 da DRJ/RJO, que manteve integralmente o Crédito Tributário lançado pelo Auto de Infração, que exige do contribuinte a multa pelo atraso na prestação de informações sobre carga transportada, penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003, conforme relatório da 10ª Turma da DRJ/RJO (fls. 01/09), exarado nos seguintes termos:

"O presente Auto de Infração foi lavrado no dia 07/11/2013, no valor de R\$ 25.000,00, em virtude do descumprimento da obrigação acessória de prestar informação sobre veículo ou carga transportada ou sobre operações que executar, no prazo estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, de acordo com o que dispõe o art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei no 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei no 10.833/2003.

2. Informa a autoridade aduaneira (fls. 3) que:

"os dados de embarque foram registrados fora dos prazos estipulados independentemente do tipo de exportação (a posteriori ou ordinária) porquanto ultrapassaram em muito o período estipulado".

DA IMPUGNAÇÃO

3. A Interessada interpôs impugnação (fls. 25/47) alegando, em síntese, que:

Preliminarmente

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA

3.1. 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 no 37/1966;

Do Mérito

DA AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE

3.2. se o embarcador não informar o número do DDE, será impossível ao transportador proceder ao registro no SISCOMEX de que a exportação despachada foi efetivamente embarcada na data de saída do navio, ferindo o princípio da razoabilidade;

3.3. não há que se falar que o transportador não tenha prestado informação sobre a Carga ou sobre o veículo ou sobre operação, pois todas as informações foram prestadas pelo transportador após a prestação de informação do exportador;

3.4. foram revogadas as supostas infrações tipificadas no Capítulo IV da Instrução Normativa – RFB 800/2007;

DA PRESTAÇÃO DA INFORMAÇÃO E DA AUSÊNCIA DE EMBARAÇO ADUANEIRO

3.5. as informações foram prestadas e, se tardias, não causaram qualquer embaraço à atividade fiscalizatória da Receita Federal, devendo o presente auto ser cancelado, por absoluta falta de motivação;

DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

3.6. a informação prestada antes da ação fiscal caracteriza denúncia espontânea, a qual não é punível, ex vi do art. 138 do Código Tributário Nacional e art. 102 do Decreto-Lei nº 37/66;

DO ENQUADRAMENTO LEGAL CORRETO

3.7. poderia o aplicador da norma, em obediência ao princípio da razoabilidade, observar critério menos rigoroso na aplicação das penalidades e enquadrar o presente caso ao disposto no artigo 76, inciso I, alínea “j” da lei 10.833/2003, como possibilita a segunda parte do artigo 45 da IN nº 800/2007, aplicando-se a simples advertência.”

Analisando os argumentos do contribuinte, a DRJ/RJO julgou improcedente a Impugnação (fls.), por considerar que o Agente Marítimo é o legítimo representante do transportador estrangeiro no País, portanto responde pela infração, que deve ser mantida a multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003 e, por fim, não pode ser aplicado o instituto da denúncia espontânea, conforme sintetizados em sua ementa exarada nos seguintes termos:

*"AGENTE MARÍTIMO. REPRESENTANTE DE
TRANSPORTADOR MARÍTIMO ESTRANGEIRO.
LEGITIMIDADE PASSIVA.*

O Agente Marítimo, por ser o representante do transportador estrangeiro no País, responde pelas penalidades decorrentes da prática de infração à legislação aduaneira, em razão de expressa determinação legal.

NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA, OU SOBRE OPERAÇÕES QUE EXECUTAR. MULTA.

O registro intempestivo da informação da carga transportada no veículo tipifica a multa prevista no art. 107, IV, "e" do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. DESCABIMENTO.

A prestação de informação sobre veículo, operação ou carga é obrigação acessória autônoma de natureza formal vinculada a prazo certo, cujo atraso já consome a infração, causando dano irreversível, razão pela qual não se aplica ao caso a denúncia espontânea."

O contribuinte cientificado da decisão, ingressou com Recurso Voluntário (fls.) requerendo a reforma do Acórdão recorrido, tendo em vista: a) a ilegitimidade passiva do contribuinte, sendo assim, não ocorrendo prática de ato ilegal e b) no caso do não acolhimento da tese da ilegitimidade passiva a aplicação da denúncia espontânea para anular o Auto de Infração.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Alan Tavora Nem - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

A discussão em análise consiste em saber se o contribuinte poderia sofrer a penalidade aplicada pela fiscalização de acordo com o art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966 em razão de ser o agente marítimo e não o transportador.

Preliminar - Ilegitimidade passiva

Afirma o contribuinte de que "*trata-se de obrigação tributária acessória atribuída pela Receita Federal do Brasil ao transportador estrangeiro e não de seu agente marítimo*", contudo, entendo que deve ser afastada a preliminar suscitada pelo contribuinte, pois a sua responsabilidade está expressamente determinado no art. 37, § 1º do Decreto-lei nº 37/1966, "*in verbis*":

"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)."

Por fim, este Conselho Administrativo, vem reconhecendo a responsabilidade do agente marítimo que por expressa determinação legal é o representante do transportador estrangeiro no país, e portando responsável solidário tributário, Nesse sentido, reproduzo a ementa manifestado no Acórdão nº 3002000.012 do Ilustre Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves, exarado nos seguintes termos:

"PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGENTE MARÍTIMO. INOCORRÊNCIA.

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

Dessa forma, rejeito a preliminar apresentada pelo contribuinte.

Mérito

Ventiladas as considerações preliminares, passo à análise do tema em si. A presente demanda versa sobre a imposição de multa em razão do cumprimento a destempo da obrigação de registrar no SISCOMEX os dados pertinentes ao embarque.

Importante ressaltar que a partir da nova redação dada ao § 2º do art. 102 do Decreto-lei nº 37/1966 pelo art. 40 da Lei nº 12.250/2010, na seara aduaneira, o benefício da denúncia espontânea, antes restrito as penalidades de natureza tributária, foi ampliado e incluiu as infrações de natureza administrativas.

Embora a suposta infração cometida tenha ocorrido antes da nova redação do citado preceito legal, inequivocamente, trata-se de situação que se amolda perfeitamente ao que determina o art. 106, II, "b", do CTN., "*in verbis*":

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;"(grifo nosso).

Dessa forma, conforme demonstrado pela própria fiscalização em quadro resumo no bojo do Auto de Infração abaixo colacionado:

DDE	Data do embarque	Registro da DDE	Data de Registro dos Dados de Embarque
21111294623	26/10/2011	20/10/2011	19/12/2011
21112639098	03/12/2011	24/11/2011	08/03/2012
21203957351	13/05/2012	20/04/2012	03/07/2012
21207298824	30/07/2012	18/07/2012	20/08/2012
21208537431	31/08/2012	20/08/2012	28/12/2012

Considerando que o contribuinte informou os dados de embarque no Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX e que os fatos geradores ocorreram em 2011 e 2012 e, ainda, que o Auto de Infração só fora lavrado em 07/11/2013 (fls.), ou seja, o contribuinte prestou as informações antes a qualquer ação fiscalizadora, com isso, conclui-se que a penalidade administrativa exigida do contribuinte deve ser excluída em razão da tempestiva denúncia espontânea, como demonstrado, resumidamente, nos enunciados das ementas dos seguintes Acórdãos nºs (3302-005.244– 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária , 3101-000.997 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária e 9101-000.344 da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 1ª Turma).

"PENALIDADE ADUANEIRA DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. EXCLUSÃO POR DENÚNCIA ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA RETROATIVA. POSSIBILIDADE.

Na seara aduaneira, atualmente, a denúncia espontânea da infração exclui tanto a responsabilidade tanto pelas penalidades de natureza tributária, quanto pelas penalidades de natureza administrativa. E em razão da retroatividade benigna, prevista no art. 106, II, "b", do CTN, a exclusão da responsabilidade alcança também a penalidades administrativa relativa à infração cometida antes da vigência da nova redação do § 2º do art. 102 do Decreto lei 37/1966, dada pelo art. 40 da Lei 12.350/2010."

"MULTA ADMINISTRATIVA. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO RELATIVA A NAVIO OU A MERCADORIAS NELE EMBARCADAS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA..

POSSIBILIDADE. ART. 102, §2º DO DECRETO-LEI Nº 37/66, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.350, DE 20/12/2010.

APLICAÇÃO RETROATIVA. Uma vez satisfeitos os requisitos ensejadores da denúncia espontânea deve a punibilidade ser excluída, considerando que a natureza da penalidade é administrativa, aplicada no exercício do poder de polícia no âmbito aduaneiro., em face da incidência do art. 102, §2º, do Decreto-Lei nº 37/66, cuja alteração trazida pela Lei nº

Processo nº 10280.722446/2014-57
Acórdão n.º **3002-000.345**

S3-C0T2
Fl. 210

12.350/2010, passou a contemplar o instituto da denúncia espontânea para as obrigações administrativas."

"DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de penalidade cuja exigência se encontra pendente de julgamento, aplicar-se-á legislação superveniente que venha a beneficiar o contribuinte, em respeito ao princípio da retroatividade benigna"

Pelo o exposto, com fundamento na retroatividade benigna, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, cancelando o Auto de Infração.

É como voto.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem

Voto Vencedor

Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves - Redator

Em que pese o voto proferido pela eminente Relatora, *data venia*, divirjo quanto a sua interpretação da legislação de regência aplicável ao caso concreto.

A recorrente assevera que, no caso concreto, embora de forma extemporânea, as informações sobre a desconsolidação da carga foram prestadas antes do início do procedimento administrativo, que culminou com o presente lançamento, assim, estando a situação fática se amoldando às hipóteses legais para a aplicação do benefício da denúncia espontânea.

O instituto da denúncia espontânea no Direito Tributário, assim como os seus semelhantes em outros ramos do Direito, visa incentivar o infrator se auto corrigir, através do reconhecimento voluntário do ilícito e da reparação do bem jurídico violado.

Contudo, algumas infrações não são passíveis de serem beneficiadas pela denúncia espontânea. Quando a mera conduta do agente é definidor do núcleo do tipo da infração, estamos diante desse caso. Em outras palavras, quando a simples ação ou omissão do agente configurar o ilícito, não há possibilidade jurídica de se reparar o dano cometido.

No caso das obrigações acessórias autônomas, em regra, essa situação se configura. Podemos dizer que é, justamente, o atraso no cumprimento de obrigação acessória o exemplo mais contundente desse tipo de infração. Uma vez que, no exato momento em que se exauriu o prazo legal sem que a obrigação tenha sido cumprida, a infração está configurada e o atraso não poderá ser reparado.

Considerando-se que, como no caso dos presentes autos, a obrigação acessória autônoma descumprida pelo transportador ou pelos seus representantes consiste no dever de o sujeito passivo informar os dados de embarque de mercadorias à Aduana no prazo estabelecido, a simples falta da prestação tempestiva dessas informações já configura a infração e a impossibilidade física do retrocesso temporal impede sua reparação.

Por outro lado, se admitíssemos a possibilidade de aplicação da denúncia espontânea aos casos de infrações decorrentes do atraso na entrega de declarações ou da prestação de informações, estaríamos diante de um paradoxo lógico-jurídico, o qual tornaria morta a letra da lei.

Nesse sentido, me socorro do entendimento do Ilustre Conselheiro Jose Fernandes do Nascimento manifestado no Acórdão 3102-00.988, do qual extraio o seguinte excerto:

"De fato, se registro extemporâneo da informação da carga materializasse a conduta típica da infração em apreço, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que o mesmo fato configurasse a denúncia espontânea da correspondente infração.

De modo geral, se admitida a denúncia espontânea para infração por atraso na prestação de informações, o que se admite

apenas para argumentar, o cometimento da infração, em hipótese alguma, resultaria na cobrança da multa sancionadora, uma vez que a própria conduta tipificada como infração seria, ao mesmo tempo, a conduta configuradora da denúncia espontânea da respectiva infração. Em conseqüência, ainda que comprovada a infração, a multa aplicada seria sempre inexigível, em face da exclusão da responsabilidade do infrator pela denúncia espontânea da infração.

Esse sentido e alcance atribuído a norma, com devida vênia, constitui um contrassenso jurídico, uma espécie de revogação da penalidade pelo intérprete e aplicador da norma, pois, na prática, a sanção estabelecida para a penalidade não poderá ser aplicada em hipótese alguma, excluindo do ordenamento jurídico qualquer possibilidade punitiva para a prática de infração desse jaez."

Nesse mesmo sentido, vem se manifestando a jurisprudência de nossos tribunais, conforme se infere da seguinte ementa:

MULTA DECORRENTE DA INFORMAÇÃO INTEMPESTIVA DE DADOS DE EMBARQUE. AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA. INAPLICABILIDADE DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. VALOR QUE NÃO OFENDE O PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DE CONFISCO.

1. O agente marítimo assume a condição de representante do transportador perante os órgãos públicos nacionais e, ao deixar de prestar informação sobre veículo ou carga transportada, concorre diretamente para a infração, daí decorrendo a sua responsabilidade pelo pagamento da multa, nos termos do artigo 95, I, do Decreto-Lei nº 37, de 1966. 2. Não se aplica a denúncia espontânea para os casos de descumprimento de obrigações tributárias acessórias autônomas. 3. A finalidade punitiva e dissuasória da multa justifica a sua fixação em valores mais elevados, sem que com isso ela ofenda os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e vedação ao confisco.

(BRASIL. TRF4. 2ª Turma. Apelação Cível nº 500599981.2012.404.7208/ SC. rel. Des. Rômulo Pizzolatti, j. 10.12.2013)

Nessa esteira, a Súmula CARF nº 49 preceitua a não aplicabilidade da denúncia espontânea em casos análogos de cumprimento de obrigação acessória de forma extemporânea:

Súmula CARF nº 49: A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração.

Ademais, esclareça-se que, com o advento da MP 497/2010, convertida na Lei nº 12.350/2010, o instituto da denúncia espontânea não passou a alcançar as penalidades de natureza tributária e administrativa, caso em comento. Creio que a legislação supra não alterou

o impedimento racional da aplicação do instituto da denúncia espontânea aos casos de cumprimento extemporâneo de obrigação acessória e alinhado-me ao entendimento do Douto Desembargador Rômulo Pizzolatti manifesto no voto condutor do Acórdão já mencionado:

A Lei nº 12.350, de 2010, deu ao artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37, de 1966, a seguinte redação:

[...]

Bem se vê que a norma não é inovadora em relação ao artigo 138 do CTN, merecendo, portanto, idêntica interpretação. Nesse sentido, é pacífico o entendimento no sentido de que a denúncia espontânea não se aplica para os casos em que a infração seja à obrigação tributária acessória autônoma.

Por fim, manifestando-se especificamente sobre o tema ora tratado, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais editou a Súmula CARF nº 126, cuja observância é obrigatória pelos Conselheiros em seus julgamentos, conforme art. 72 do RICARF:

Súmula CARF nº 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.

Por conseqüência do desenvolvimento lógico-jurídico esposado ao longo do voto, considero inaplicável ao caso concreto o instituto da denúncia espontânea, pois este não alcança as penalidades exigidas pelo descumprimento do dever instrumental caracterizado pelo atraso na prestação de informação à Administração.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo na íntegra o crédito tributário lançado.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves