



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

Processo nº 10715.001890/2010-54
Recurso nº 907.917 Voluntário
Acórdão nº **3101-01.008 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 26 de janeiro de 2012
Matéria Multa Aduaneira
Recorrente PLUNA - LIENAS AEREAS URUGUAYAS SOCIEDAD ANONIMA
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 10/09/2006, 24/09/2006, 27/09/2006

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

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade, dar provimento ao recurso voluntário.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Luiz Roberto Domingo - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Tarásio Campelo Borges, Valdete Aparecida Marinheiro, Corinto Oliveira Machado, Vanessa Albuquerque Valente, Luiz Roberto Domingo e Henrique Pinheiro Torres (Presidente)

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a decisão de primeira instância que manteve o lançamento da multa isolada com base na tipificação dada pela alínea “e”, do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei nº 37/66, por entender a Fiscalização que a Recorrente apresentou intempestivamente dados relativos a embarques realizados no mês de setembro de 2006, no Aeroporto Internacional do Galeão – Rio de Janeiro, ou seja, as informações foram prestadas mais de dois dias depois do embarque, fora do prazo estipulado pelo art. 37 da IN/SRF nº 28/1994, com a alteração trazida pelo art. 1º da IN/SRF nº 510/2005.

A impugnação interposta pela empresa foi julgada improcedente pela decisão de primeira instância, proferida pela DRJ - Florianópolis, segundo os fundamentos exarados na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 10/09/2006, 24/09/2006, 27/09/2006

*INFRAÇÕES DE NATUREZA TRIBUTÁRIA.
RESPONSABILIDADE OBJETIVA.*

*A responsabilidade por infrações da legislação tributária
independe da intenção do agente.*

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 10/09/2006, 24/09/2006, 27/09/2006

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

*Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por
pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por
autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;
evidenciada a ausência de qualquer violação às disposições do
Processo Administrativo Fiscal ou do Código Tributário
Nacional, descabe a nulidade do auto de infração.*

*ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E
INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS
INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.*

*Não compete às autoridades administrativas proceder à análise
da constitucionalidade ou legalidade das normas tributárias que
regem a matéria sob apreço, posto que essa atividade é de*

competência exclusiva do Poder Judiciário; logo resta incabível afastar sua aplicação, sob pena de responsabilidade funcional.

PRESTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DOS DADOS DE EMBARQUE.

A partir da vigência da Medida Provisória 135/03, a prestação extemporânea da informação dos dados de embarque por parte do transportador ou de seu agente é infração tipificada no artigo 107, inciso IV, alínea " e " do Decreto-Lei 37/66, com a nova redação dada pelo artigo 61 da MP citada, que foi posteriormente convertida na Lei 10.833/03.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 10/09/2006, 24/09/2006, 27/09/2006

PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA. NATUREZA OBJETIVA DA INFRAÇÃO.

O instituto da denúncia espontânea, não alcança as penalidades aplicadas em razão do descumprimento de obrigações acessórias autônomas, como é o caso da informação dos dados de embarque de mercadoria destinada à exportação, prestada fora do prazo estabelecido normativamente pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, infração essa que tem natureza objetiva e cuja sanção colima disciplinar o cumprimento tempestivo da obrigação acessória por parte dos transportadores e seus representantes.

DADOS DE EMBARQUE. INFORMAÇÃO INTEMPESTIVA. PENALIDADE APLICADA POR VIAGEM EM VEÍCULO TRANSPORTADOR.

A penalidade que comina a prestação intempestiva de informação referente aos dados de embarque de mercadorias destinadas à exportação é aplicada por viagem do veículo transportador.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimada dessa decisão e inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, aduzindo, em síntese que:

i) O prazo para entrega das informações sobre embarques internacionais foi ampliado pela IN/SRF nº 1.096/2010, passando dos iniciais 2 (dois) dias para 7 (dias) após o embarque, protestando pela aplicação do inciso II do art. 106 do CTN, que trata do instituto da retroatividade benigna de normas penais, com relação a dois embarques, realizados em 07/09/2006 e 21/09/2006, respectivamente representados pelas DDE's nº 20610749021 (vôo nº PU802) e 20611169347 (vôo nº PU2227);

ii) A multa aplicada não atendeu à correta tipificação normativa, defendendo que o art. 44 da IN/SRF 28/94 determinava que a violação ao art. 37, dessa mesma IN, se consubstancia em embarço à atividade aduaneira, o que é objeto da alínea “c” e não da alínea “e” do art. 107, IV do DL 37/66, como pretende a Fiscalização;

iii) A planilha (fls. 09) que instrui a autuação é insuficiente para demonstrar a intempestividade acusada pelo Fisco, que, segundo defende a Recorrente, até o ano de 2008 toda alteração realizada sobre registros já efetuados era considerada pelo SISCOMEX como um novo registro, devendo o julgamento ser convertido em diligência para que o SERPRO esclareça a correta data em que as informações foram inicialmente prestadas;

iv) O Sistema *on line* do SISCOMEX apresenta histórico de indisponibilidade e que nas tentativas de registrar as informações dos transportes em tela encontrou dificuldades. Nessa oportunidade apresenta dados divulgados pela ANVISA informando a indisponibilidade do sistema em várias ocasiões, a saber: 27/01/2005; 22/12/2004; 05/09/2005; 01/06/2003 e 16/04/2002;

v) A conduta imputada à Recorrente pelo Fisco não se trata de efetivo embarço à atividade aduaneira, defendendo que toda penalidade deve ter uma razão de ser e que, para casos como o presente, deve ser observado o disposto pelo §2º do art. 113 do CTN, segundo o qual a obrigação acessória em matéria tributária deve ter em vista o interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos;

vi) que a contagem do prazo deve levar em conta as soluções de consulta nº 215/2004, que trata da impossibilidade de iniciar a contagem de prazos em sexta-feira, vésperas de feriados, sábados e domingos (fls.146);

vii) Houve desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como ao princípio de vedação ao confisco, por entender pela excessividade da multa aplicada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade.

A questão em debate cinge-se à incidência da multa prevista pelo art. 107, IV, alínea “e” do Decreto-Lei nº 37/66, em que a Recorrente protesta pela atipicidade dos fatos praticados, pela nulidade do auto de infração que apresentou fundamentos conflitantes para a penalidade, bem como requer o benefício da denúncia espontânea, haja vista ter apresentado as informações previstas pela IN/SRF nº 28/94.

Preliminarmente afasto o argumento da Recorrente de que, por ser a empresa agência marítima e não transportadora, não está configurada sua responsabilidade quanto à prática da infração objeto dos autos.

Ocorre que sua responsabilização é expressamente determinada pelo §1º do art. 37 do Decreto-Lei nº 37/66, *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)

Igualmente afasto o argumento de que a matéria em tela é regida pelo art. 41 da Instrução Normativa nº 28/94, haja vista não guardar relação alguma com os fatos narrados no Auto de Infração, que descreve o atraso na entrega das informações ao SISCOMEX a respeito do embarque de mercadorias destinadas ao exterior, o que se subsume adequadamente à hipótese do art. 37 dessa mesma Instrução Normativa, não havendo, quanto a esse aspecto específico, qualquer inexactidão nos fundamentos da autuação.

Ultrapassados tais argumentos, contudo, entendo que a penalidade em tela deve ser afastada, por força da retroatividade da norma mais benigna prevista pelo art. 106, II, “a” do CTN.

Vencida essa etapa, contudo, entendendo que a penalidade não deve ser aplicada no presente caso. É que, muito embora típica e perfeitamente subsumido o fato à norma, no caso em tela estamos diante de uma excludente da punibilidade, haja vista estar a Recorrente perfeitamente amparada pela hipótese legal da chamada denúncia espontânea.

Esse instituto jurídico tem lugar quando o contribuinte informa à administração as infrações por ele praticadas, antes de iniciado qualquer procedimento fiscal. A vantagem dessa confissão prévia e espontânea para o contribuinte está na consequência legal que o instituto lhe garante. É que a penalidade correspondente é excluída.

Dispõe o art. 102 (*caput* §2º) do Decreto-Lei nº 37/66 que:

Art.102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

[...]

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das

penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)

Com isso recompensa-se a boa-fé do administrado, que espontaneamente declara ao Poder Público a prática de infrações que poderiam trazer consequências negativas a bem da atividade administrativa.

Leandro Paulsen¹ leciona no sentido de que a denúncia espontânea tem a virtude de apontar para o Fisco determinadas pendências que sequer seriam percebidas no contexto das infinitas relações jurídicas das quais ele deve dar conta. O sistema é falível e o contribuinte, imbuído de boa-fé, não pode ser responsabilizado quando corrobora com o trabalho da administração, suprimindo-lhe lacunas estruturais, vejamos:

O objetivo da norma é de estimular o contribuinte infrator a colocar-se em situação de regularidade, resgatando as pendências deixadas e ainda desconhecidas por parte do Fisco [...] A previsão legal é absolutamente consentânea com uma estrutura tributária incapaz de proceder à fiscalização efetiva de todos os contribuintes e que precisa, demais, estimular o cumprimento espontâneo das obrigações tributárias, seja tempestiva, seja tardiamente. Na medida em que a responsabilidade por infrações resta afastada apenas com o reconhecimento e cumprimento da obrigação, preserva-se a higidez do sistema [...]

Para esse autor, tal instituto tem a função de estimular o cumprimento espontâneo das obrigações, quando já inadimplente o contribuinte. Isso nos permite ver emergir um aspecto de relevada importância. É que o jurisdicionado, confiante na exclusão da penalidade, fornece as informações ao Fisco, permitindo-lhe a ciência de fatos, que poderiam até passar despercebidos.

Transportando esses argumentos para o caso em tela, percebemos que as condicionantes para aplicabilidade dos efeitos da denúncia espontânea estão satisfeitos.

Está evidenciado que o procedimento fiscal iniciou-se depois que o contribuinte apresentou à autoridade competente as retificações noticiadas, muito embora estivessem fora do prazo determinado pela IN/SRF nº28/94.

Foi a denúncia espontânea que permitiu ao fisco autuá-lo pelo atraso na entrega das informações e/ou retificações, conforme exigido por lei, bem como foi a denúncia espontânea que forneceu à administração as informações necessárias para que identificasse a regularidade ou não dos atos declarados.

Tal constatação se reveste de grande relevância para o caso, haja vista que as mercadorias já embarcadas, depois de sete dias, estarão em alto-mar e sua conferência física é impossível, não havendo diferença substancial se a entrega foi tempestiva ou não.

¹ PAULSEN, Leandro. **DIREITO TRIBUTÁRIO – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência**. 9ª Ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado: ESMAFE, 2007, p. 927.

Ademais, o contribuinte não foi impedido de apresentar as informações relativas ao embarque antes de iniciado qualquer procedimento fiscal, o que não acontece, por exemplo, com as DCTF's entregues em atraso, pois o próprio sistema da Receita Federal condiciona sua entrega extemporânea à automática ciência da autuação.

Com isso, sabendo que a Recorrente informou o embarque antes de qualquer ato de ofício por parte da autoridade aduaneira ou do auto de infração, estando satisfeita a condição temporal da denúncia espontânea, ou seja, sua apresentação antes de qualquer procedimento fiscal.

Além disso, por ser legalmente possível a denúncia espontânea nos casos de infrações de natureza administrativa (§2º do art. 102 d Decreto-Lei nº 37/66), entendo pela incidência desse instituto ao caso, impondo a imediata exclusão da penalidade lavrada nos autos.

Ressalte-se que a alteração do art. 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66, que permite a aplicação do instituto da denúncia espontânea para as obrigações administrativas, só ingresso para o sistema de direito positivo com a publicação da Lei nº 12.350/2010. Contudo, o regime jurídico das penas impõe sua aplicação retroativa, haja vista que vige princípio excludente da punibilidade sempre que a norma nova é mais benéfica ao acusado (princípio positivado no âmbito tributário no art. 106 do CTN)..

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Luiz Roberto Domingo