



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10715.003248/2010-18
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-009.371 – 3ª Turma
Sessão de 15 de agosto de 2019
Matéria DENÚNCIA ESPONTÂNEA ADUANEIRA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado AMERICAN AIRLINES INC

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2007 a 31/03/2007

PENALIDADE ADMINISTRATIVA. ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO OU PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE.

A denúncia espontânea não alcança as penalidades infligidas pelo descumprimento de deveres instrumentais, como os 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 37/1966, dada pelo art. 40 da Lei nº 12.350, de 2010.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento para anular a decisão recorrida e declarar a definitividade do acórdão nº 9303-003.579.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Demes Brito - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello, Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional ao amparo do art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, em face do acórdão nº 3801-004.792, de 27 de janeiro de 2015, cuja ementa está assim redigida:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2007 a 31/03/2007

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO ÀS PENALIDADES DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. INTEMPESTIVIDADE NO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Aplica-se o instituto da denúncia espontânea às obrigações acessórias de caráter administrativo cumpridas intempestivamente, mas antes do início de qualquer atividade fiscalizatória, relativamente ao dever de informar, no Siscomex, os dados referentes ao embarque de mercadoria destinada à exportação.

Recurso Voluntário Provido.

A divergência suscitada pela Fazenda Nacional refere-se à exoneração da multa por descumprimento de prazo de prestação de informação sobre veículo e carga sob controle aduaneiro, fixada no art. 107, IV, “e”, Decreto-lei 37/1966, em decorrência da aplicação da retroatividade benigna, prevista no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, para os casos de suposta denúncia espontânea da infração administrativa, instituída no art. 102, § 2º, do Decreto-lei nº 37/1966, com a nova redação dada pela Lei 12.350/2010.

O Presidente da 1ª Câmara da 3ª Seção do CARF, deu seguimento ao recurso, nos termos do despacho de admissibilidade, às e-fls. 257-259.

A Contribuinte apresentou contrarrazões, às e-fls. 269-287.

Regularmente processado o apelo, esta é a síntese do essencial, motivo pelo qual encerro meu relato.

Voto

Conselheiro Demes Brito- Relator

O recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dele tomo conhecimento e passo a decidir.

Primeiramente, se faz necessário relembrar e reiterar que a interposição de Recurso Especial junto à Câmara Superior de Recursos Fiscais, ao contrário do Recurso Voluntário, é de cognição restrita, limitada à demonstração de divergência jurisprudencial, além da necessidade de atendimento a diversos outros pressupostos, estabelecidos no artigo 67 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015. Por isso mesmo, essa modalidade de apelo é chamada de Recurso Especial de Divergência e tem como objetivo a uniformização de eventual dissídio jurisprudencial, verificado entre as diversas Turmas do CARF.

Neste passo, ao julgar o Recurso Especial de Divergência, a Câmara Superior de Recursos Fiscais não constitui uma Terceira Instância, mas sim a Instância Especial, responsável pela pacificação dos conflitos interpretativos e, conseqüentemente, pela garantia da segurança jurídica dos conflitos.

Decido.

In caso, trata o presente processo de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário no valor de R\$ 250.000,00, referentes à multa regulamentar por não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita.

Conforme descrição dos fatos, a Contribuinte deixou de registrar os dados de embarque de Declarações de Exportação no Siscomex, na forma e prazo estabelecidos, conforme o disposto no art. 37 da IN SRF nº 28/94.

A DRJ de Florianópolis (DRJ/FNS) decidiu pela parcial procedência da impugnação, reduzindo o crédito tributário de R\$ 250.000,00 para R\$ 75.000,00 referente à multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto Lei nº 37/1966. A ementa está assim redigida:

"ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2007 a 31/03/2007

*REGISTRO NO SISCOMEX DOS DADOS DE EMBARQUE.
PRAZO.*

O registro dos dados de embarque no Siscomex em prazo superior a 7 dias, contados da data do efetivo embarque, para a via de transporte aérea, caracteriza a infração contida a linha e”, inciso IV, do artigo 107 do Decreto-Lei nº 37/66.

PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI TRIBUTÁRIA.

Aplica-se a lei tributária, em matéria de penalidades, a ato ou fato pretérito não definitivamente julgado quando for mais benéfica ao sujeito passivo.

INFRAÇÃO CONTINUADA. EMBARQUES DIFERENTES. MERA REITERAÇÃO DA CONDUTA INFRACIONAL.

É incabível falar em infração continuada quando os atos caracterizadores da infração não resultam do aproveitamento das condições objetivas que balizaram a prática das infrações anteriores.

APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

Tendo em vista a presunção de constitucionalidade das normas legais que foram legitimamente inseridas no ordenamento jurídico, cabe à autoridade administrativa tão somente verificar se os fatos subsumem-se na norma de regência e aplicar a penalidade em face da existência de expressa determinação legal, dado que o lançamento não é atividade discricionária, mas, bem ao contrário, vinculado e obrigatória. Impugnação procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido Parte

Inconformada com a improcedência de sua manifestação de inconformidade, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, alegando o seguinte: "1. *auto de infração seria nulo por não comprovar as supostas infrações*; 2. *A infração não é objetiva, sendo necessário perquirir se houve dolo ou dano ao Erário*; 3. *Aplicação do art. 654 quanto à relevação multa, tendo em vista a ausência de dolo ou dano ao Erário*; 4-*A manutenção da multa ofende os princípios da proporcionalidade e razoabilidade*".

Por sua vez, a 1ª Turma Especial/3ª Seção de julgamento, deu provimento ao recurso voluntário da Contribuinte para com base no entendimento de que, embora tipificado e perfeitamente subsumido o fato à norma, no caso em tela, estar-se-ia diante da excludente da punibilidade por denúncia espontânea da infração, prevista na nova redação do art. 102, § 2º, do Decreto-lei nº 37/1966, em decorrência da sua aplicação retroativa, por força do princípio da retroatividade benigna instituído no art. 106 do CTN.

Embora a decisão recorrida tenha dado provimento ao Recurso Voluntário, ao entendimento de que no caso concreto se aplicava o instituto da denúncia espontânea, não foi decidido sobre a retroatividade benigna, até mesmo porque a matéria não foi devolvida em recurso de ofício.

Nada obstante, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial, recorrendo apenas sobre aplicação do instituto da denúncia espontânea.

No julgamento do Recurso Especial, esta E. Câmara Superior afastou a denúncia espontânea e devolveu ao Colegiado *a quo* para apreciar as demais questões de mérito. Transcreve-se fragmentos do aresto:

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/03/2007 a 31/03/2007

PENALIDADE ADMINISTRATIVA. ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO OU PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE.

A denúncia espontânea não alcança as penalidades infligidas pelo descumprimento de deveres instrumentais, como os 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 37/1966, dada pelo art. 40 da Lei nº 12.350, de 2010.

Recurso Especial Provimento em Parte.

(Acórdão nº 9303-003.579, sessão de julgamento de 26/04/2016, Relator Conselheiro Carlos Alberto Freitas Barreto).

Como a denúncia espontânea é questão prejudicial de mérito, impede o julgamento das demais questões afetas à exigência da penalidade em foco. Portanto, ainda que o voto condutor do recorrido tenha se pronunciado sobre outras questões de mérito, tal pronunciamento não representa julgamento pelo colegiado a quo, constituindo, apenas, manifestação pessoal do relator.

Por isso, afastada a denúncia espontânea, deve o processo retornar à instância a quo para que sejam enfrentadas as questões de mérito trazidas pelo Sujeito Passivo no recurso voluntário.

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso interposto pela Fazenda Nacional, para considerar inaplicável ao caso a denúncia espontânea, devendo o processo retornar à instância a quo para apreciação das demais questões trazidas no recurso voluntário e que não foram objeto de deliberação por aquele Colegiado." (Grifei).

Aplicando-se as razões de decidir, o voto e o resultado acima do processo paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º a 3º do art. 47 do RICARF, dá-se provimento parcial ao recurso interposto pela Fazenda Nacional, para considerar inaplicável ao caso a denúncia espontânea, devendo o processo retornar à instância a quo para apreciação das demais questões trazidas no recurso voluntário e que não foram objeto de deliberação por aquele Colegiado.

Do retorno dos autos a 3ª Câmara da 2ª Turma Ordinária, o colegiado *a quo* deu provimento ao Recurso Voluntário, cuja ementa esta assim redigida:

Período de apuração: 01/03/2007 a 30/03/2007

REGISTRO EXTEMPORÂNEO DOS DADOS DE EMBARQUE NA EXPORTAÇÃO. MULTA DO ART. 107, IV, E, DO DECRETO-LEI 37/1966 (IN SRF 28/1994, 510/2005 E 1.096/2010). VIGÊNCIA E APLICABILIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em se tratando de descumprimento do prazo de registro dos dados de embarque na exportação estabelecido pelo art. 37 da IN SRF 28/1994, a multa instituída pelo artigo 107, IV, e do DL 37/1966, deve ser mitigada diante do novo prazo imposto pela IN SRF 1.096/2010, em decorrência da retroatividade benigna.

(Acórdão nº 3302-004.710 – 3ª Câmara 2ª Turma Ordinária, sessão de julgamento de 31/08/2017, Relatora Lenisa Prado).

Com efeito, a 3ª Câmara da 2ª Turma Ordinária, enfrentou todas as matérias pertinentes ao recurso, cancelou integralmente o Auto de Infração.

Por outro lado, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial em face do acórdão nº **3302-004.710** – 3ª Câmara 2ª Turma Ordinária, alegando divergência jurisprudencial quanto à irretroatividade benigna.

Ocorre que, a decisão recorrida decidiu matéria que já tinha sido enfrentada pela DRJ, e que não foi objeto do Recurso de Ofício, só não foi *reformatio in pejus* em razão do provimento do Recurso Voluntário que cancelou integralmente a autuação.

Neste sentido, declaro a nulidade do acórdão nº 3302-004.710 – 3ª Câmara 2ª Turma Ordinária, pois analisou matéria preclusa estranha ao recurso de ofício. Confirmando o acórdão de nº Acórdão nº 9303-003.579, desta E. Câmara Superior, que afastou o instituto da denúncia espontânea, tendo em vista que não restava nenhuma matéria de mérito a ser discutida.

Dispositivo

Ex positis, conheço do Recurso Especial e, no mérito, dou-lhe provimento para anular a decisão recorrida e declarar a definitividade do acórdão nº 9303-003.579.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Demes Brito

Processo nº 10715.003248/2010-18
Acórdão n.º **9303-009.371**

CSRF-T3
Fl. 455
