



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

Processo nº 10715.007589/2008-30
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3001-000.694 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 22 de janeiro de 2019
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente BRITISH AIRWAYS PLC
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 08/01/2004

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. REGISTRO EXTEMPORÂNEO DE DECLARAÇÃO DE EXPORTAÇÃO. DENÚNCIA ESPOTÂNEA. INAPLICÁVEL.

A informação extemporânea da declaração de exportação enseja a aplicação da penalidade aduaneira estabelecida no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei nº 37/66, independentemente de alterações posteriores no prazo do cumprimento da obrigação acessória.

Incabível os argumentos de denúncia espontânea por não se aplicar aos casos de descumprimento de prazos. Aplica-se o estabelecido na Súmula CARF nº 126.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Orlando Rutigliani Berri - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Orlando Rutigliani Berri (Presidente), Marcos Roberto da Silva, Renato Vieira de Avila e Francisco Martins Leite Cavalcante.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário impetrado contra Acórdão de Impugnação emitido pela DRJ de Florianópolis que decidiu pela improcedência da impugnação mantendo o crédito tributário lançado.

O presente processo versa sobre auto de infração lavrado para exigência da multa aduaneira prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei nº 37/66, com redação dada pela Lei nº 10.833/03. Afirma a fiscalização que a empresa de transporte internacional BRITISH AIRWAY PLC concluiu o registro dos dados de embarque nos despachos de exportação com prazo superior a 2 (dois) dias contados a partir da data de embarque. Com isso foi aplicada a multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por voo conforme especificado na descrição dos fatos, totalizando R\$20.000,00 (vinte mil reais).

A Recorrente apresentou **Impugnação** em face do auto de infração alegando, em síntese, o seguinte: (i) é equivocado o enquadramento do fato acusado no art. 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-lei nº 37, de 1966, haja vista que os dados de embarque não se referem aos vôos propriamente ditos, mas especificamente às cargas exportadas configurando hipótese de mercadoria transportada não manifestada com penalidade enquadrada na alínea “a” do inciso XI do art. 107 antes referido; e b) o auto de infração padece de nulidade em razão da não observância das normas dispostas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972.

A DRJ de Florianópolis julgou improcedente a impugnação, mantendo o lançamento do auto de infração conforme **Acórdão nº 07-22.416** a seguir transcrito:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Exercício: 2004

Ementa: Direito de Defesa. Cerceamento. Ausente.

Estando o fato acusado descrito de forma clara e objetiva, permitindo pleno conhecimento da razão motivadora da exigência, tem-se por ausente o cerceamento do direito de defesa.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Exercício: 2004

Ementa: Fato Acusado. Não Contestação. Ocorrência. Comprovação.

A não contestação do fato acusado, e a demonstração, na peça impugnatória, que dele se conhece, tem o condão de comprovar a sua ocorrência.

Assunto: Obrigações Acessórias

Exercício: 2004

Ementa: Registro dos dados de embarque de mercadorias destinadas à exportação. Realização. Intempestiva. Infração. Penalidade.

O registro dos dados de embarque, no Siscomex, relativo à mercadoria destinada à exportação realizado fora do prazo fixado constitui infração pelo descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 37 da Instrução Normativa SRF nº 28, de 1994 sujeitando o transportador à multa prevista na alínea “e” do inciso IV do art. 107 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresenta **Recurso Voluntário** contra a decisão de primeira instância repisando os argumentos apresentados em sede de Impugnação e alegando o seguinte: **(i)** nulidade do auto de infração; **(ii)** da ausência de prazo para prestação de informações na redação original da IN SRF 28/1994; **(iii)** da improcedência da aplicação da IN SRF 510/2005; **(iv)** Multa indevida em função da denúncia espontânea; **(v)** da retroatividade benigna.

Dando-se prosseguimento ao feito o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Roberto da Silva

Da competência para julgamento do feito

O presente colegiado é competente para apreciar o presente feito, em conformidade com o prescrito no artigo 23B do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

Conhecimento

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar

A Recorrente alega em seu Recurso Voluntário, em sede de preliminar, o necessário cancelamento da penalidade tendo em vista a nulidade do auto de infração por vício de forma e cerceamento do direito de defesa.

A recorrente alega inicialmente que a fiscalização deveria ter juntado as telas do Mantra indicando os dias em que supostamente teria prestado as informações em atraso. Destaque-se que em sua impugnação, ao tratar de nulidade do auto de infração, a recorrente nada alega a respeito da irregularidade dos dados de embarque apresentados pela fiscalização em seu auto de infração, quais sejam: Código de Unidade Embarque; N° da DE; Data Informação de Embarque; Data do Embarque; Voo; e Cia Aérea. Portanto, parte-se da premissa que os dados de embarque constantes do auto de infração reproduziram fielmente as informações registradas no Mantra, precluindo neste momento processual a sua alegação de inveracidade das informações. Caso contrário, a própria recorrente poderia ter trazido aos autos dados divergentes dos apresentados pela fiscalização em sua impugnação, o que não o fez.

Não resta caracterizado o cerceamento de defesa no presente caso tendo em vista que as informações constantes da autuação são claras ao aplicar a penalidade por atraso na prestação de informações ao SISCOMEX conforme determinado pelo art. 107, IV, “e” do Decreto-lei 37/66, com nova redação dada pelo art. 77 da Lei 10.833/2003 bem como pelo estabelecido no art. 37 da IN SRF 28/1994. Não havendo vícios formais quando aplicado ao caso concreto a correta capitulação legal.

Diante do exposto, improcedentes os argumentos de nulidade do auto de infração.

Mérito

A discussão objeto da presente demanda versa sobre o cabimento da aplicação da multa aduaneira prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei n° 37/66 em virtude da inclusão das informações das declarações de exportação fora do prazo estabelecido no art. 37 da IN SRF n° 28/1994.

A Recorrente alega em seu Recurso Voluntário os seguintes motivos para cancelamento da penalidade:

- (i) Ausência de prazo para prestação de informações na redação original da IN SRF n° 28/1994 e Improcedência da aplicação da IN SRF n° 510/2005;
- (ii) Multa indevida em função da denúncia espontânea;
- (iii) Aplicação do instituto da retroatividade benigna.

1) Ausência de prazo para prestação de informações na redação original da IN SRF 28/1994 e improcedência da aplicação da IN SRF 510/2005

Alega a Recorrente que a suposta infração ocorreu no ano de 2004 quando estava em vigor a IN SRF n° 28/1994, na qual o art. 37 apenas previa que o registro das informações no SISCOMEX deveria ser realizado “imediatamente após realizado o embarque da mercadoria”. Afirma ainda que a IN SRF n° 510/2005, que trouxe a alteração deste artigo, estabelecendo um prazo máximo de 2 (dois) dias para a prestação da informação, não deve ser aplicada tendo em vista não caber a aplicação da retroatividade mais benéfica ao presente caso e, principalmente, porque a Instrução Normativa não é lei e, portanto, não poderia estabelecer prazo para a aplicação da penalidade.

Inicialmente reproduzimos o art. 37 da IN SRF nº 28/1994 em sua versão original:

*“Art. 37. **Imediatamente após** realizado o embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no SISCOMEX, com base nos documentos por ele emitidos” (grifos da reprodução)*

Com a edição da Medida Provisória no 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, surgiu a determinação ao transportador de **“prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas”**. Observe esta determinação estabelecida na nova redação do art. 37 do Decreto-lei nº 37/1966:

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.

Portanto, no presente caso, cabe a aplicação da penalidade prevista no art. 107 do Decreto-lei nº 37/66 ao transportador quando não informar os dados pertinentes no SISCOMEX **imediatamente após** o embarque da mercadoria. Improcedentes os argumentos da recorrente de que, por não haver um prazo certo, não há que se falar em penalidade. A norma caracterizadora do fato típico e penalidade existem e devem ser aplicadas. Inaplicáveis, portanto, as alegações da recorrente de que não caberia a aplicação da penalidade antes da alteração do dispositivo pena IN SRF 510/2005.

Este entendimento encontra guarida na jurisprudência deste Conselho Administrativo conforme pode ser observada no **Acórdão nº 9303-003.914** de 07/06/2016 a seguir reproduzido:

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 15/05/2004 a 02/06/2004

REGISTRO EXTEMPORÂNEO DOS DADOS DE EMBARQUE NA EXPORTAÇÃO. MULTA DO ART. 107, IV, “E” DO DL 37/1966 (INs SRF 28/1994 E 510/2005). VIGÊNCIA E APLICABILIDADE.

O sujeito passivo que praticar uma ação ou omissão que configura fato típico previsto em norma tributária estará sujeito às penalidades ali prescritas, independentemente de alterações posteriores no prazo de cumprimento das obrigações acessórias.

Recurso Especial do Procurador Provido.

Portanto, tendo em vista o procedimento adotado pela fiscalização consubstanciado no presente auto de infração, do qual corroboro, voto por negar provimento ao recurso voluntário neste particular.

2) Multa indevida em função da denúncia espontânea

A Recorrente alega em seu Recurso Voluntário que as informações lançadas no sistema foram prestadas antes do início de qualquer ação fiscal. Invoca, para a presente argumentação, a aplicação do art. 138 do CTN.

O objetivo da denúncia espontânea é estimular que o infrator informe à Administração Aduaneira a prática das infrações de natureza tributária e administrativa instituídas na legislação aduaneira. Destaque-se que, para sua aplicação, é necessário que a infração (tributária ou administrativa) seja passível de denúncia por parte do infrator.

Percebe-se que a infração objeto da presente lide, qual seja, condutas extemporâneas do sujeito passivo, naturalmente torna impossível a denúncia espontânea da infração tendo em vista o descumprimento da obrigação dentro do prazo estabelecido na legislação. Para estas infrações, a denúncia espontânea não poderá desfazer ou paralisar o fluxo inevitável transcurso do prazo, circunstância inexorável para ocorrência do instituto alegado.

Portanto, nesta linha de entendimento, não há que se falar em denúncia espontânea para as infrações que tem por fundamento o descumprimento de prazos da obrigação acessória, tendo em vista que o núcleo do tipo infracional é o atraso no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais também tem se posicionado nesta mesma linha de interpretação, conforme pode ser evidenciado no **Acórdão nº 9303-003.552**, de 26/04/2016, rel. Rodrigo da Costa Pôssas, cuja ementa segue reproduzida:

“Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 07/06/2006

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

A modificação introduzida pela Lei 12.350, de 2010, no § 2º do artigo 102 do Decreto-lei 37/66, que estendeu às penalidades de natureza administrativa o excludente de responsabilidade da denúncia espontânea, não se aplica nos casos de penalidade decorrente do descumprimento dos prazos fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para prestação de informações à administração aduaneira.

Recurso Especial do Contribuinte Negado”

Nessa esteira, 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.*

Portanto, improcedente a alegação da Recorrente na aplicação do instituto da denúncia espontânea da infração no presente caso.

3) Aplicação do instituto da retroatividade benigna

Neste item a recorrente alega que cabe a aplicação do instituto da retroatividade benigna tendo em vista que no ano de 2010 a IN SRF nº 1.096 alterou o prazo para 7 dias.

Este relator entende que, apesar de ter havido a alteração do citado artigo da IN SRF nº 28/94, as regras de controle aduaneiro previstas antes da edição da IN SRF nº 1.096 em 2010 eram válidas no período em que a Recorrente incluiu as informações da declaração de exportação fora do prazo estabelecido no art. 37 da IN SRF nº 24/94.

A recorrente afirma que se deve aplicar ao presente caso o estabelecido no art. 106, II, a do CTN, contudo, não há que se falar em extinção da penalidade. O que ocorreu com a edição da IN SRF nº 1.096 foi a flexibilização dos controles aduaneiros legalmente estabelecidos e delegados à Secretaria da Receita Federal conforme determinado na própria alínea “e” do inciso IV do art. 107, in verbis:

“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; (grifos da reprodução)”

Portanto, não há que se falar em retroatividade benigna no presente caso tendo em vista que não houve alteração da penalidade.

Por fim, insta destacar que não há que se falar em ofensa a princípios constitucionais tendo em vista que não compete a este tribunal administrativo a apreciação da constitucionalidade das disposições de ato legal vigente, qual seja, o Decreto-lei 37/66. Esta determinação encontra-se disposta na Súmula CARF nº 2 abaixo reproduzida:

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

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário para manter na íntegra a decisão de primeira instância.

(assinado digitalmente)
Marcos Roberto da Silva