



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

Processo nº 10715.007718/2008-90
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3802-00.969 – 2ª Turma Especial
Sessão de 25 de abril de 2012
Matéria Auto de infração aduaneiro - Aduana
Recorrente Transportes Aéreos Portugueses S.A.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2004

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. REGISTRO EXTEMPORÂNEO DOS DADOS DE EMBARQUE. MATERIALIZAÇÃO DA INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DA MULTA. OBRIGATORIEDADE.

O descumprimento do prazo fixado normativamente pela Administração Pública para o registro, no Siscomex, dos dados do embarque da carga, subsume-se à hipótese da infração sancionada com a multa regulamentar fixada na alínea “e” do inciso IV do artigo 107 do Decreto-lei nº 37, de 1966, com redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833, de 2003.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2004

ALEGAÇÃO DE OFENSA A PRINCÍPIOS DIRIGIDOS AO LEGISLADOR. APRESENTAÇÃO DE OUTROS ARGUMENTOS QUE IMPLIQUEM NA VALORAÇÃO DE PRECEITO DISPOSTO EM LEI. INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA PARA AFASTAR NORMA COM BASE EM TAIS ALEGAÇÕES.

Os princípios (da finalidade, da razoabilidade, da legalidade, dentre outros) são, em regra, dirigidos ao legislador, e não ao aplicador da lei. Este, diante da norma existente no mundo jurídico, deverá aplicá-la obrigatoriamente por força do art. 116, inciso III, da Lei 8.112/90, preceito o qual se repete no artigo 41, inciso IV, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Portaria MF nº 256, de 22/06/2009).

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. REGISTRO EXTEMPORÂNEO DOS DADOS DE EMBARQUE. EDIÇÃO DE NOVA NORMA QUE DEIXOU DE SANCIONAR COMO INFRAÇÃO

A PRESTAÇÃO DA INFORMAÇÃO EM ATÉ 7 DIAS DO EMBARQUE. RETROATIVIDADE BENIGNA. APLICABILIDADE.

A IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010, ao alterar a redação do artigo 37 da IN SRF nº 28, de 27/04/1994, ampliou para 7 (sete) dias o prazo para o registro no Siscomex dos dados do embarque da carga. Tal modificação deixou de considerar como infração a prestação da referida informação em período inferior ao novo prazo estabelecido, passível, pois, de aplicação da retroatividade benigna capitulada no artigo 106, inciso II, “b”, do CTN.

Recurso ao qual se dá parcial provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator.

EDITADO EM: 06/05/2012

Participaram, ainda, da presente sessão de julgamento, os conselheiros Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, José Fernandes do Nascimento, Solon Sehn e Tatiana Midori Migiyama. Ausente o conselheiro Bruno Maurício Macedo Curi.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 1ª Turma da DRJ Florianópolis (fls. 36/53), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o auto de infração lavrado contra o sujeito passivo, o qual decorreu dos fatos descritos no relatório objeto da decisão recorrida, a seguir transcrito na sua integralidade:

Trata o presente processo do auto de infração de fls. 01 a 04 por meio do qual encontra-se formalizada a exigência do crédito tributário no valor de R\$ 85.000,00 em decorrência do fato de a interessada, segunda a autuação, ter registrado intempestivamente os dados de embarque de mercadorias, relativos aos despachos de exportação indicados na planilha juntada às fls. 05 a 07, descumprindo dessa forma a obrigação acessória prevista no art. 37 da Instrução Normativa SRF nº 28, de 27 de abril de 1994, com a redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 510, de 14 de fevereiro de 2005, sujeitando-se por essa infração à multa prevista na alínea “e” do inciso IV do art. 107 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003.

Cientificada da exigência que lhe é imposta, a interessada apresenta a impugnação de fls. 18 a 23, argumentando, em síntese, que: a) a autuação utilizou a norma do art. 37 da Instrução Normativa SRF nº 28, de 1994 com

a redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 510, de 2005 para embarques ocorridos anteriormente à vigência da nova redação o que é impossível; b) ocorreu violação ao princípio da proporcionalidade, da razoabilidade e da isonomia; c) não é aplicada ao caso a norma prevista na alínea “e” do inciso IV do art. 107 do Decreto-lei nº 37, de 1966; d) para fins de realizar os registros em questão, no Siscomex, fica na dependência de informações por parte do exportador e de outras pessoas intervenientes no processo; e) ao tempo em que deveria ter efetuado os registros em questão, no Siscomex, ocorreu falha no sistema impedindo a realização dos mesmos; e f) a aplicação de penalidade deve ser afastada em razão da Solução de Consulta nº 215, de 16 de agosto de 2004 (esta solução de consulta foi proferida pela SRRF na 9ª Região Fiscal).

O acórdão recorrido foi assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2004

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.

A ciência da decisão que manteve a exigência formalizada contra a recorrente ocorreu em 22/11/2010 (fls. 56). Inconformada, a mesma apresentou, em 20/12/2010 (fls. 59), o recurso voluntário de fls. 59/90, onde se insurge contra o lançamento com fundamento nos seguintes argumentos:

- a) que necessitaria ser aplicada a retroatividade benigna (CTN, artigo 106, inciso II), posto que a IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010, deixou de definir como infração a conduta correspondente à inserção de dados de embarque de mercadorias dentro do prazo de 07 dias;
- b) reitera que grande parte dos atrasos nas informações teria decorrido de dificuldades de averbação no Siscomex devido a inconsistências do sistema, bem como a erros de preenchimento por parte do exportador, e ainda, que o sistema não faria distinção entre “as correções de averbações” e as “registradas como averbações novas”;
- c) que a multa deveria ser afastada em razão da denúncia espontânea da infração, já que a recorrente procedeu aos registros de todos os embarques objeto do lançamento antes de qualquer medida de fiscalização;
- d) que sua conduta não gerou nenhum prejuízo para a fiscalização, nem causou embaraço, e que a aplicação da multa violaria o princípio da finalidade do ato administrativo;
- e) que a Superintendência da 9ª Região Fiscal da Receita Federal, em posicionamento exarado em Solução de Consulta, se posicionou no sentido

de que a simples alteração de informações referentes ao embarque de mercadorias no SISCOMEX não constitui hipótese de aplicação de multa por embarço à fiscalização;

f) que a obrigação acessória de prestar a informação na forma do artigo 37 da IN nº 28/94 é complexa; assim, *“a intenção de embarçar a fiscalização, que é a falta passível de penalidade, somente se configuraria se a Recorrente tivesse descumprido a obrigação em toda a sua complexidade, isto é, se tivesse tido a intenção de embarçar a fiscalização de um conjunto de embarques, o que não ocorreu”*;

g) que o comportamento passível de penalização se restringiria a deixar de prestar informação sobre carga, não tendo o legislador vinculado referida conduta a um evento determinado; assim, deveria ser aplicada uma única multa, no valor de R\$ 5.000,00, a teor de jurisprudência da DRJ Florianópolis;

h) aduz que a multa cobrada seria desproporcional à infração e à própria legislação de regência da matéria;

i) que os fatos tais como relatados no auto de infração dariam ensejo à aplicação de outra penalidade, qual seja, a descrita na alínea "c", do inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003, que se limita à multa de R\$ 5.000,00 por embarço à fiscalização;

j) pugna pela relevação da pena, a qual encontra amparo no artigo 736 do Regulamento Aduaneiro de 2009, já que no caso em tela não houve dano ao Erário e não se caracterizou o dolo;

k) aduz a ocorrência de excludentes de responsabilidade, como o fato de o atraso nas informações decorrer de culpa de terceiros ou de falhas no Siscomex.

Requer, ao final, seja dado provimento ao seu recurso e, consequentemente, cancelada a exigência em questão.

É o relatório.

Voto

Da admissibilidade do recurso

Conforme relatado, a ciência da decisão de primeira instância se deu em 22/11/2010 (fls. 56). Por sua vez, o recurso voluntário foi apresentado em 20/12/2010 (fls. 59), tempestivamente, portanto. Quanto aos demais requisitos de admissibilidade do recurso, os mesmos se encontram atendidos.

Todavia, há alguns argumentos que só foram aduzidos nesta instância recursal, os quais não podem ser conhecidos por força do disposto no artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, segundo o qual *“considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante”*.

Documento assinado digitalmente em 06/05/2012 por FRANCISCO JOSE BARROSO RIOS, Assinado digitalmente em 06/05/2012 por FRANCISCO JOSE BARROSO RIOS, Assinado digitalmente em 15/05/2012 por REGIS XAVIER HOLAND

A

Impresso em 16/05/2012 por RUY DE AZEVEDO BASTOS - VERSO EM BRANCO

Com efeito, a autuada, na sua impugnação (fls. 18/23), alegou exclusivamente:

- a) a ausência de prejuízo para o Erário;
- b) que a finalidade da lei foi atendida;
- c) alicerçada em entendimento da Superintendência da 9ª Região Fiscal, bem como no artigo 44 da IN 28/94, defende que a conduta não poderia ser entendida como embaraço à fiscalização, pois não houve perturbação da atividade fiscalizadora;
- d) alega a ocorrência de excludentes de responsabilidade, como o fato de o atraso nas informações decorrer de culpa de terceiros ou de falhas no Siscomex; e,
- e) que grande parte dos atrasos nas informações teriam decorrido de dificuldades de averbação no Siscomex devido a inconsistências do sistema, bem como a erros de preenchimento por parte do exportador, e ainda, que o sistema não identificaria a complementação das informações anteriormente prestadas no sistema.

Confrontando a impugnação com os argumentos aduzidos no recurso voluntário, constata-se, claramente, que a recorrente trouxe inovação argumentativa com respeito aos seguintes assuntos:

- a) à alegada ocorrência de denúncia espontânea da infração;
- b) que os fatos, tais como relatados no auto de infração, dariam ensejo à aplicação da penalidade descrita na alínea "c", do inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003: multa de R\$ 5.000,00 por embaraço à fiscalização; e,
- c) relevação da pena nos termos do artigo 736 do Regulamento Aduaneiro de 2009.

Estes assuntos estão preclusos, pois não estão dispensados do requisito de prequestionamento por não dizerem respeito a matéria de ordem pública, e ainda, por não corresponderem a nenhuma das hipóteses de apresentação de prova documental elencadas no § 4º do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72.

Há, ainda, a questão da retroatividade benigna, não levantada na primeira instância, mas da qual conheço, em respeito aos princípios da legalidade e da moralidade, aos quais está adstrita a Administração Pública.

Conhecendo, pois, em parte do recurso, passo imediatamente para o exame das questões pertinentes.

Do mérito

Da subsunção da conduta à correspondente sanção prescrita na norma aduaneira

De acordo com a *Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal* que integra o presente Auto de Infração (fls. 02), verifica-se que a conduta que motivou a aplicação da multa prescrita na alínea “e”, do inciso IV, do artigo 107, do Decreto-lei nº 37/1966, foi a prestação de informação concernente a embarques aéreos discriminados às fls. 05/07 depois do prazo de dois dias estabelecido pelo *caput* do art. 37 da Instrução Normativa SRF nº 28, de 27 de abril de 1994, com a redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 510, de 14 de fevereiro de 2005, a seguir transcrito:

Art. 37. O transportador deverá registrar, no Siscomex, os dados pertinentes ao embarque da mercadoria, com base nos documentos por ele emitidos, no prazo de dois dias, contado da data da realização do embarque.

De fato, analisando os elementos probatórios colacionados aos autos, notadamente a tabela de fls. 05/07, constata-se que as informações concernentes aos embarques objeto do lançamento extrapolaram o prazo de dois dias à época prescrito pela norma em evidência.

Adiante-se, desde já, que há espaço para a aplicação da retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso “b”, do CTN, em relação aos embarques cujas informações foram prestadas obedecendo ao **novo prazo de 7 dias estatuído pela IN RFB nº 1.096/2010**. Tal questão será abordada no final deste voto.

Importante destacar também que a própria autoridade lançadora já considerou o entendimento amplamente aceito pela jurisprudência administrativa segundo o qual a multa de R\$ 5.000,00 deverá ser aplicada **por veículo transportador** (vide descrição dos fatos do auto de infração e planilha correspondente à apuração do total dos vãos no dia – fls. 05/07).

Voltando à análise da sanção, releva mencionar que a conduta típica descrita na norma em evidência não se restringe simplesmente à omissão na prestação da informação exigida, abrangendo, também, **a forma e o prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal** – hoje, Secretaria da Receita Federal do Brasil –, isso em relação às informações sobre a carga transportada em veículo de transporte de carga internacional.

É o que se extrai da redação do artigo 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-lei nº 37, de 1966, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833, de 2003, abaixo reproduzido:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

[...]

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais):

[...]

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; (destaquei)

Dessa forma, patente está que a conduta praticada pela recorrente se subsume à hipótese da infração descrita no referido preceito legal, já que é incontroverso que a prestação das informações sobre a carga embarcada se deu depois do prazo definido à época pela **Administração Tributária/Aduaneira**.

Dos alegados problemas de inconsistência no Siscomex e do não registro das alegadas correções das informações prestadas (a questão das averbações)

A averbação representa a conclusão do despacho de exportação (artigo 46 da IN SRF nº 28/94). Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo, a averbação se dá **automaticamente “após a confirmação do efetivo embarque da mercadoria e do registro dos dados pertinentes, pelo transportador, na forma do art. 37”**.

E é o que, de fato, ocorre. Prestadas as informações pelo exportador, o sistema as coteja com os dados do embarque, **averbando automaticamente a exportação acaso não evidenciadas divergências entre os dados confrontados**, tudo em sintonia com os seguintes dispositivos da Instrução Normativa nº 28/94:

Art. 46. A averbação é o ato final do despacho de exportação e consiste na confirmação, pela fiscalização aduaneira, do embarque ou da transposição de fronteira da mercadoria.

§ 1º Nas exportações por via aérea ou marítima, a averbação será feita, no Sistema, após a confirmação do efetivo embarque da mercadoria e do registro dos dados pertinentes, pelo transportador, na forma do art. 37.

§ 2º Nas exportações por via terrestre, fluvial ou lacustre, a averbação dar-se-á no momento da transposição de fronteira da mercadoria, na forma do inciso III do art. 39.

Art. 47. Nos termos do artigo anterior, a averbação do embarque ou da transposição de fronteira, no SISCOMEX, apenas confirma e valida a data de embarque ou de transposição de fronteira e a data de emissão do Conhecimento de Carga, registradas, no Sistema, pelo transportador ou exportador, que são as efetivamente consideradas para fins comerciais, fiscais e cambiais.

Art. 48. Será automática a averbação do embarque ou da transposição de fronteira:

I - nos casos indicados no art. 45, após o desembaraço da mercadoria ou da conclusão do trânsito aduaneiro; e

II - nos demais casos, após a confirmação do embarque da mercadoria, pelo transportador, ou da sua transposição de fronteira, conforme definido no inciso III do art. 39, quando os dados sobre a carga embarcada informados, no Sistema, coincidirem com os da carga desembaraçada pela fiscalização aduaneira.

Parágrafo único. A averbação automática, na forma deste artigo, não prejudica a apuração da responsabilidade, por eventuais erros ou fraudes constatados após o desembaraço e o embarque da mercadoria, e a aplicação, aos responsáveis, das sanções administrativas, fiscais, cambiais e penais cabíveis.

Evidentemente, a averbação automática não ocorre acaso o sistema detecte divergências nos dados informados. Nessa hipótese, caberá à fiscalização aduaneira realizá-la, com registro, no Siscomex, das divergências constatadas (IN SRF 28/94, artigo 49). O habitual, no entanto, é que a averbação ocorra de forma automática.

No caso presente, a recorrente não trouxe nenhuma prova capaz de **demonstrar a tempestiva prestação das informações sobre as mercadorias transportadas e a somente (suposta) ulterior averbação no Siscomex**. Em outras palavras, não há, nos autos,

nenhuma evidência de que as averbações não teriam ocorrido automaticamente, apesar da eventual prestação das informações de forma tempestiva. E prova nesse sentido poderia ser facilmente colacionada aos autos pela interessada, bastando que a empresa extraísse, do Siscomex, o histórico do despacho de interesse. Tal funcionalidade, com efeito, está disponível para os operadores do sistema.

Não custa lembrar o disposto no inciso II do artigo 333 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo, segundo o qual o ônus da prova incumbe “*ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor*”. É, pois, do sujeito passivo, a obrigação de apresentar as provas que alicerçam os elementos defensórios por ele alegados, não podendo a administração substituí-lo em tal papel.

Diante dos argumentos acima expostos, e considerando ainda a inexistência de prova capaz de afastar a exação lavrada contra a reclamante, rejeito a argumentação concernente às aduzidas inconsistências de dados no Siscomex.

Das demais alegações do sujeito passivo

Quanto aos entendimentos exarados em Solução de Consulta da SRRF/9^a, os efeitos da consulta, como se sabe, se limitam à consulente, que também poderá ser beneficiada por consulta feita pela matriz da pessoa jurídica ou por entidade representativa de categoria econômica ou profissional em nome dos associados ou filiados. Nenhuma dessas hipóteses alberga a recorrente. Ademais, não obstante a consulta retratar entendimento da administração tributária, – cujos argumentos, decerto, podem ser utilizados subsidiariamente por toda a administração –, a mesma não tem força vinculativa/normativa, a não ser, claro, para as partes que integraram o correspondente processo específico.

Mas examinando o teor da consulta como argumento da reclamante, importa destacar que o caso em exame não é de alteração de informações referentes a embarque de mercadorias no Siscomex (que, segundo a consulta, não constitui hipótese de aplicação de multa por embarço à fiscalização), mas de prestação intempestiva da referida informação. Conforme ressaltado linhas acima, a recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de demonstrar a tempestiva apresentação das informações antes da data registrada no sistema e considerada pela fiscalização para a lavratura da multa correspondente.

A autuada também alegou que o tipo de que trata o artigo 37 da IN nº 28/94 exigiria fosse demonstrada a “[...] *a intenção de embarçar a fiscalização de um conjunto de embarques, o que não ocorreu*”.

A questão de o descumprimento da obrigação acessória de que trata o artigo 37 da IN 28/94 caracterizar embarço à fiscalização está explicitamente posta no artigo 44 da mesma Instrução Normativa, com a consequente aplicação da multa capitulada no artigo 107 do Decreto-lei nº 37, de 1966, no caso de seu descumprimento, nos seguintes termos:

Art. 44. O descumprimento, pelo transportador, do disposto nos arts. 37, 41 e § 3º do art. 42 desta Instrução Normativa constitui embarço à atividade de fiscalização aduaneira, sujeitando o infrator ao pagamento da multa prevista no art. 107 do Decreto-lei nº 37/66 com a redação do art. 5º do Decreto-lei nº 751, de 10 de agosto de 1969, sem prejuízo de sanções de caráter administrativo cabíveis.

Antes de alterado pela Medida Provisória nº 135/2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/2003, o inciso I do artigo 107 do Decreto-lei nº 37, de 1966, previa a aplicação da multa de NCr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros novos) “*a quem, por qualquer meio*

ou forma, desacatar agente do fisco ou embaraçar, dificultar ou impedir sua ação fiscalizadora”.

Portanto, a caracterização como “embaraço” da conduta de deixar de prestar a tempestiva informação sobre a carga transportada é normativa, integrando a norma tributária de regência desde a sua edição original, cujo tipo não aborda o elemento subjetivo da “[...] *intenção de embaraçar a fiscalização de um conjunto de embarques [...]*”.

Aliás, no que concerne à aduzida falta da necessária intenção de “embaraçar” para caracterizar a infração, vale ressaltar o disposto no artigo 136 do Código Tributário Nacional, segundo o qual, “*salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato*”. Tal preceito trata, em regra, da objetividade da responsabilidade de natureza tributária, que só em casos excepcionais exige seja demonstrado o elemento volitivo para caracterizar o tipo, hipótese na qual não se enquadra a infração presente.

Sobre a defendida ofensa ao princípio da proporcionalidade, da razoabilidade, dentre outros, estes são dirigidos ao legislador, e não ao aplicador da lei, o qual, diante da norma existente no mundo jurídico, deverá aplicá-la obrigatoriamente por força do art. 116, inciso III, da Lei 8.112/90, preceito o qual se repete no artigo 41, inciso IV, do Anexo II, do atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009.

Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade administrativa interpretá-la e aplicá-la, processo do qual não integra o juízo de valor acerca da justiça ou da injustiça dos efeitos que gerou.

Quanto ao argumento de que as informações não foram prestadas por razões alheias à vontade do exportador, este não trouxe aos autos nenhuma prova de ocorrência de eventual caso fortuito ou de força maior capaz de justificar o atraso na apresentação tempestiva dos dados exigidos pela fiscalização aduaneira.

O mesmo se diga quanto aos alegados problemas de acesso ao Siscomex. Tal sistema, como todo e qualquer outro, decerto, apresenta momentos em que pode se tornar indisponível. Mas o prazo para a prestação das informações sobre os embarques é de 7 (dias), bastante elástico para neutralizar momentâneas falhas do sistema.

Aliás, não obstante os argumentos acima demonstrarem a legitimidade do lançamento formalizado contra o sujeito passivo, há que se exonerar parcialmente o crédito tributário em decorrência da retroatividade benigna da norma tributária, questão que será examinada no próximo tópico.

Da exoneração parcial da exigência em decorrência da aplicação da retroatividade benigna

Como adiantado linhas acima, a realidade fática demonstra haver espaço para aplicação parcial da retroatividade benigna capitulada no artigo 106, inciso II, do CTN, posto que a IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010, deixou de definir como infração a conduta correspondente à inserção de dados de embarque de mercadorias no SISCOMEX dentro do prazo de 07 dias.

Com efeito, o artigo 106, inciso II, do CTN, possibilita a aplicação da lei a ato ou fato pretérito, no caso de ato não definitivamente julgado, dentre outras hipóteses, “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” (alínea “b”). E a IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010, em seu artigo 1º, alterou novamente a redação do artigo 37 da IN SRF nº 28, de 27/04/1994, cujo *caput* passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 37. O transportador deverá registrar, no Siscomex, os dados pertinentes ao embarque da mercadoria, com base nos documentos por ele emitidos, no prazo de 7 (sete) dias, contados da data da realização do embarque. (grifo nosso)

A redação do referido dispositivo, vigente à época do lançamento, concedia o prazo de apenas 2 (dois) dias, contado da data da realização do embarque, para que o transportador efetivasse aludido registro (redação dada pela Instrução Normativa nº 510, de 2005).

Portanto, vê-se, de fato, que a nova redação deixou de considerar como infração a prestação da informação em tela no prazo de até 7 dias da data do embarque, o que possibilita, em tais casos – desde que a lide não tenha sido definitivamente julgada – a aplicação da retroatividade benigna capitulada no artigo 106, inciso II, “b”, do CTN.

Compulsando os autos, extrai-se da fundamentação do auto de infração (fls. 05/07) que o lançamento foi formalizado em relação a embarques de mercadorias realizados de 31/12/2003 a 26/01/2004, tendo a autoridade administrativa, na ocasião, constatado o atraso na prestação das informações em relação a 17 (dezesete) vôos, razão pela qual o lançamento foi no montante de R\$ 85.000,00.

No entanto, analisando as informações apresentadas pela fiscalização com base no novo prazo de 7 dias da data do embarque para a realização do registro no Siscomex, observa-se que houve atraso apenas em relação a 2 (dois) vôos (nos dias 07 e 15 de janeiro de 2004).

Vê-se, pois, que **a prestação das informações correspondentes aos embarques (vôos) realizados pela empresa nos demais dias do período examinado ocorreu antes de transcorrido o prazo de 7 dias previsto na nova redação do artigo 37 da IN SRF nº 28/94, dada pela IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010.**

Assim, é o caso de se aplicar aos referidos embarques (quinze vôos) o disposto no artigo 106, inciso II, “b”, do CTN, devendo, conseqüentemente, ser revisto o lançamento formalizado contra o sujeito passivo, **com exoneração do montante de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais).**

Da conclusão

Por todo o exposto, voto para **dar parcial provimento** ao recurso interposto pelo sujeito passivo, devendo ser **exonerado o montante de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais)**, em vista da aplicação da retroatividade benigna da norma tributária.

Sala de sessões, em 25 de abril de 2012.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios – Relator

Processo nº 10715.007718/2008-90
Acórdão n.º **3802-00.969**

S3-TE02
Fl. 112

CÓPIA