



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

Processo nº 10907.000318/2009-87
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102 - 001.361 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de janeiro de 2012
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente GW GERENCIAMENTO DE FRETES DO BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do Fato Gerador: 27/08/2008

INFORMAÇÃO PRESTADA NO SISTEMA MANTRA SOBRE A CARGA TRANSPORTADA. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO DE REGISTRO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 107, INCISO IV, ALÍNEA “E” DO DECRETO-LEI 37/66.

O descumprimento do prazo previsto no art. 22 da IN SRF nº 800/2001 configura a aplicação da penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-Lei nº 37/66.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS. INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Luciano Pontes de Maya Gomes, Winderley Moraes Pereira, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho e Nanci Gama.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ que passo a transcrever.

“O presente processo trata de auto de infração decorrente de não prestação de informação sobre carga transportada no prazo estabelecido pela IN RFB nº 800/2007. A informação extemporânea foi a solicitação de retificação do campo “Dados do item Carga Solta”, que foi prestada após o registro de DI. Valor da autuação R\$ 5.000,00.

Intimada, ingressou a contribuinte com a impugnação. Seguem as alegações da contribuinte autuada/interessada/impugnante.

-Apesar de transcrever diversos dispositivos de Lei, o agente fiscal não indicou no auto de infração com clareza qual dispositivo da norma teria sido violado. Houve prejuízo à defesa e ao contraditório. Solicita nulidade do auto de infração por força do artigo 10 do PAF.

- O artigo 50 da IN determina que as informações do artigo 22 somente seriam obrigatória a partir de abril de 2009.

- Diante do caráter confiscatório da multa em relação ao patrimônio global da contribuinte, solicita conversão da multa pecuniária na pena de advertência do artigo 76, I, “j”, Lei 10.833/2003.

Solicita a nulidade e a improcedência da autuação, além de eventual conversão da multa em pena de advertência.

À folha 44, encaminhou-se o processo para julgamento e informou-se a tempestividade da impugnação.”

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento decidiu pela improcedência da impugnação mantendo integralmente o lançamento.

Cientificada da decisão a empresa apresentou recurso voluntário, requerendo a reforma da decisão, repisando as alegações apresentadas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

Primeiramente, por tratar de questão preliminar, merece análise a alegação de cerceamento do direito de defesa, em razão da ausência da especificação do embasamento legal. Nesta matéria não assiste razão a Recorrente. O Auto de Infração foi realizado dentro das normas legais e atendeu todos os requisitos previstos na legislação para a formalização do lançamento tributário. A multa foi corretamente descrita e detalhada no Auto de Infração, sendo objeto de impugnação e julgamento pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento e não tendo as suas pretensões atendidas, a Recorrente protocolou o Recurso Voluntário.

Com todo este histórico de discussão administrativa, não se pode falar em cerceamento de direito de defesa. Todo o procedimento previsto no Decreto 70.235/72 foi observado, tanto quanto ao lançamento tributário, bem como, o devido Processo Administrativo Fiscal.

Sobre a alegação que a sanção estaria ferindo princípios constitucionais e a multa, objeto do lançamento, teria caráter confiscatório e não guardaria a determinação que os impostos serão graduados segundo a capacidade contributiva. Na análise destas alegações é importante lembrar que os princípios constitucionais atingiriam o legislador, estando a multa prevista em Lei e em plena vigência, estariam a norma dentro dos preceitos constitucionais. Ainda que pudesse restar alguma dúvida sobre a legalidade constitucional da penalidade aplicada, mesmo assim, este colegiado não poderia apreciar a matéria, diante da emissão da súmula nº 2 do CARF, publicada no DOU de 22/12/2009, que veda o pronunciamento sobre constitucionalidade de lei tributária.

“Súmula CARF nº 2

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

Quanto ao mérito, é incontroverso no processo, que a informação ocorreu fora dos prazos determinados, não restando nenhuma alegação contra tal fato. O que resta ao julgador é verificar a procedência da exigência das informações e o correto procedimento de lançamento da penalidade. Neste caminho faço a seguir alguns comentários, que entendo relevantes para a apreciação da questão.

Atribuição da Receita Federal para definir obrigações acessórias

A Recorrente tece nos seus argumentos diversas considerações acerca da obrigação acessória constante da IN SRF nº 37/2004, que determina a obrigação de informar

imediatamente após o embarque, as informações no Sistema Siscomex, sendo o conceito de imediato para efeito de prazo considerado de 24 (vinte e quatro) horas após o embarque nos termos da Notícia Siscomex nº 105, de 27 de junho de 1994. Para um melhor deslinde da questão faz-se necessário, antes de qualquer discussão, a análise da atribuição da Receita Federal para criar obrigações acessórias.

A definição de obrigação acessória é assunto pertinente aos órgãos da administração tributária, para confirmar este entendimento, basta a análise da matéria do ponto de vista dos diplomas legais que atribuem esta competência a Receita Federal. O art. 113 do Código Tributário Nacional definiu o que vem a ser obrigação principal e obrigação acessória.

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.”

Conforme definido no CTN, a obrigação acessória é prestação comissiva ou omissiva previstas na legislação tributária, no interesse da arrecadação ou fiscalização tributária. A obrigação acessória não se confunde com a obrigação principal de recolhimento tributário, mas conforme descrito no código, visa o controle e a fiscalização. Não há como falar em obrigação acessória ligada a lançamento, mas a obrigação de fazer ou não fazer do sujeito passivo.

A alegação que a obrigação acessória somente poderia ser definida em lei e não em normas administrativas, não encontra respaldo nas normas de direito tributário, pois, no art. 113 é esclarecido, de forma cristalina, que a obrigação acessória nasce da legislação tributária. A legislação tributária abarca outros institutos normativos, tais como decretos e normas complementares como preceitua o art. 96 também do CTN. Ao analisar a questão Luciano Amaro define que mesmo nos casos em que a obrigação acessória foi definida por ato de autoridade administrativa, mesmo assim, pode-se dizer que decorre de “lei”, visto o caráter de vinculação legal da administração tributária.

“Parece que ao dizer serem as obrigações acessórias decorrentes da legislação tributária, o Código quis explicitar que a previsão dessas obrigações pode estar não em “lei”, mas em ato de autoridade que se enquadre no largo conceito de “legislação tributária” dado no art. 96; mesmo, porém que se ponha em causa um dever de utilizar certo formulário escrito em ato de autoridade, melhor seria dizer que a obrigação, em

*situações como esta, decorre da lei, pois nesta é que estará o fundamento com base no qual a autoridade pode exigir tal ou qual formulário, cujo formato tenha ficado a sua descrição. E, obviamente, também nessas situações, o nascimento do dever de alguém cumprir tal obrigação instrumental surgirá, concretamente, quando ocorrer o respectivo fato gerador”.*¹

Detalhando ainda, se restasse dúvida, a atribuição da Receita Federal de definir obrigações tributárias, foi editada a MP 1.788/98, convertida posteriormente na Lei nº 9.779 de 19 de janeiro de 1999, que no seu artigo 16, torna inconteste a atribuição da Receita Federal para dispor sobre as obrigações acessórias.

“Art. 16. Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável”

Conforme descrito alhures, a Receita Federal possui a competência legal para criar e regular obrigações acessórias referente aos tributos por ela administrados. Destarte, quaisquer declarações, controles e prazos referentes a tributos sobre o seu controle, que foram definidas em atos normativos, são de cumprimento obrigatório pelos intervenientes do comércio exterior e o seu descumprimento enseja a aplicação das penalidades pertinentes.

A inaplicabilidade do princípio da boa-fé e da ausência de dano no descumprimento das obrigações acessórias

Quanto à discussão sobre dano ou prejuízo a administração aduaneira e aplicação do princípio da boa-fé no descumprimento das obrigações acessória, também não se aplica nestes casos. A responsabilidade tributária independe da intenção do agente, nos termos previstos no art. 136, do Código Tributário Nacional. ***In verbis.***

“Art. 136. 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.”

O art. 136 explicita a posição adotada no Código, de afastar as características subjetivas para análise da responsabilidade. As sanções estão previstas em lei e salvo disposição em contrário, não consideram o instituto da subjetividade, não sendo considerada na aplicação da penalidade, a intenção do agente no ato comissivo ou omissivo.

Esta posição adotada pelo Código fica óbvia, quando é aplicada aos tributos e controles aduaneiros que por origem, não possuem caráter arrecadatório, mas de controle e segurança da soberania nacional. As obrigações aduaneiras, tanto principais, quanto acessórias, são determinadas em função de decisões administrativas e políticas de Estado. As obrigações acessórias, definidas no controle aduaneiro, caminham em conjunto com os controles administrativos e fito-sanitários. Todas as informações exigidas nas declarações tipicamente aduaneiras são relevantes e determinam critérios de riscos que levam a verificações mais complexas ou mais simples, inclusive podendo definir a ausência total da verificação física das mercadorias importadas. Dai a definição de sanções aplicáveis a descumprimento de obrigações acessórias. As penalidades previstas no descumprimento de obrigações acessórias reafirmam o entendimento, que as declarações são relevantes para a atividade aduaneira, e a falta ou informação em atraso prejudicam sobremaneira o controle, portanto, a sanção aplicada vem no intuito de estimular o correto cumprimento das obrigações acessórias, punindo aquele que falta com as informações nos termos previstos pela norma.

Prazo para informação dos dados de embarque

No recurso, é alegado ainda, que a exigência do prazo para informação dos dados de embarque, previsto no artigo 22, da IN SRF nº 800/2007, somente poderia ser exigido a partir de 1º abril de 2009, nos termos do art. 50, da mesma Instrução Normativa. Os dois artigos em discussão estão assim redigidos.

“Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

I - as relativas ao veículo e suas escalas, cinco dias antes da chegada da embarcação no porto; e

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

a) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, quando o item de carga for granel;

b) dezoito horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, para os demais itens de carga;

c) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos CAB, BCN e ITR e respectivos CE;

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a descarregar em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e

III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

§ 1º Os prazos estabelecidos neste artigo poderão ser reduzidos para rotas e prazos de exceção.

§ 2º As rotas de exceção e os correspondentes prazos para a prestação das informações sobre o veículo e suas cargas serão registrados no sistema pela Coordenação Especial de Vigilância e Repressão (Corep), a pedido da unidade da RFB com jurisdição sobre o porto de atracação, de forma a garantir a proporcionalidade do prazo em relação à proximidade do porto de procedência.

§ 3º Os prazos e rotas de exceção em cada porto nacional poderão ser consultados pelo transportador.

*§ 4º O prazo previsto no inciso I do **caput**, se reduz a cinco horas, no caso de embarcação que não esteja transportando mercadoria sujeita a manifesto.*

(...)

***Art. 50.** Os prazos de antecedência previstos no art. 22 desta Instrução Normativa somente serão obrigatórios a partir de 1º de abril de 2009.*

*Parágrafo único. O disposto no **caput** não exime o transportador da obrigação de prestar informações sobre:*

I - a escala, com antecedência mínima de cinco horas, ressalvados prazos menores estabelecidos em rotas de exceção; e

II - as cargas transportadas, antes da atracação ou da desatracação da embarcação em porto no País.”

A leitura dos artigos mostra que as alegações da Recorrente não podem prosperar. A alteração da exigência do prazo para 1º de abril de 2009 é uma facilidade criada pela Administração Tributária, concedendo um prazo para que os transportadores e seus representantes se adéquiem às novas exigências. Ou seja, o prazo para informação nunca deixou de existir, simplesmente foi alterado a sua exigência e a própria instrução normativa, tratou de definir um termo inicial para início das alterações. O inciso II, do artigo 50 deixa explícito, que as cargas transportadas, deverão ser informadas antes da atracação ou da desatracação.

Falta de previsão legal para conversão da penalidade em advertência

A Recorrente pede ao fim do Recurso a conversão da penalidade em advertência. Tal instituto seria opção da autoridade administrativa, que decidiu pela aplicação da penalidade e não da pena de advertência, portanto, não cabe em sede de julgamento converter à penalidade aplicada, restringindo o seu julgamento à procedência do lançamento diante dos fatos constante dos autos.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Winderley Moraes Pereira