



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10907.001667/2008-35
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-001.002 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 11 de novembro de 2019
Recorrente OCEANUS AGENCIA MARITIMA S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 26/05/2008

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA POR INFRAÇÃO ADUANEIRA.
AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

O agente marítimo, na condição de representante do transportador estrangeiro no País, é parte legítima para figurar no polo passivo de auto de infração, tendo em vista sua responsabilidade solidária quanto à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação aduaneira.

PENALIDADE POR PRESTAÇÃO INDEVIDA DE INFORMAÇÕES À ADMINISTRAÇÃO ADUANEIRA. 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 Receita Federal do Brasil para prestação de informações à Administração Aduaneira.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do Fato Gerador: 26/05/2008

EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO INDEVIDA SOBRE EMBARQUE. CARACTERIZAÇÃO. MULTA PREVISTA NO ART. 107, INCISO IV, ALÍNEA “C”, DO DECRETO-LEI Nº 37/66.

A prestação de informação indevida sobre embarque de carga em veículo destinado à exportação caracteriza embarço à fiscalização, passível de aplicação da multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei nº 37/66.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

Relatório

Trata o presente processo de lançamento para a aplicação da multa de R\$ 5.000,00 decorrente de embarço à fiscalização aduaneira, prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei nº 37/66.

Por economia processual e por relatar a realidade dos fatos de maneira clara e concisa, reproduzo o relatório da decisão de piso:

“Trata-se de auto de infração pela informação dos dados de embarque no SISCOMEX relativos à declaração de exportação DDE nº 2080575565/9 sem que a mercadoria tenha sido embarcada.

Através do presente auto de infração, cobrou-se a multa de R\$ 5.000,00 prevista na norma. A fiscalização diz que o registro dos dados de embarque deve ter por base o documento emitido, que deve refletir a realidade. Se a mercadoria não embarcou, não pode haver documento de embarque, tampouco registro dos dados de embarque no sistema. Tal procedimento efetuado indevidamente, no entender da fiscalização, configura embarço fiscalização, como dispõe os artigos 37 e 44 da Instrução Normativa nº 28/94.

Intimada do Auto de Infração em 24/07/2008 (fls. 01), a interessada apresentou impugnação e documentos em 05/08/2006, juntados as folhas 19 e seguintes, alegando em síntese:

- que não há tipificação da penalidade. A falha na informação não criou embarços, dificultou ou impediu a ação da fiscalização aduaneira. A empresa não deixou de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada. Apenas efetuou erroneamente um lançamento, o que é uma hipótese diferenciada da penalidade estipulada.

- o pedido de cancelamento do lançamento dos dados no Siscomex Carga foi protocolado em 12/06/2008, antes da lavratura do auto de infração. Vale dizer, o procedimento fiscalizatório só foi iniciado após o registro efetuado pela requerente. Sendo assim, a denúncia espontânea da infração exclui o pagamento de qualquer penalidade, nos termos do artigo 138 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 102 do Decreto-lei nº 37/66.

Requer seja julgada insubsistente a autuação em tela, decidindo pelo seu cancelamento e arquivamento”.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis - SC (DRJ/Florianópolis) considerou improcedentes as arguições feitas pela então impugnante, por meio do Acórdão nº 07-28.816 - 1ª Turma da DRJ/FNS (doc. fls. 040 a 043)¹, mantendo integralmente a penalidade aplicada. A confecção da Ementa foi dispensada por aquele colegiado, na forma do art. 1º, inciso I, da Portaria SRF nº 1.364, de 10 de novembro de 2004.

¹ Todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo digital, em razão de este processo administrativo ter sido materializado na forma eletrônica.

A recorrente apresentou tempestivamente seu Recurso Voluntário (doc. fls. 055 a 082) em 04/01/2013, por meio do qual contesta a decisão de primeira instância, alegando, em síntese, que:

- a) teria sido intimada a recolher “*multa por não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar, decorrente de pedido de cancelamento de informação de dados de embarque, conduta esta que de acordo com a interpretação da r. Autoridade, seria passível de imposição de penalidade tipificada na alínea "e" do inciso IV. do art. 107, do Decreto 37/1966*”, mas “*não é parte legítima para figurar no pólo passivo, tendo em vista que nesse caso atuou, na qualidade de mera AGÊNCIA DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA da empresa transportadora*” e, desta forma, “*não responde por eventuais tributos e/ou obrigações acessórias devidos pelo transportador marítimo com base no Decreto-Lei 37/66*”;
- b) o Auto de Infração deve ser considerado nulo, tendo em vista que “*o entendimento dado pela fiscalização é totalmente equivocado, uma vez que o agente marítimo não pode ser considerado representante do transportador para fins de responsabilidade tributária e nem se equipara ao próprio transportador, para os efeitos do Decreto-Lei nº 37/66*”, de onde se conclui que “*o agente marítimo age em nome do Armador e com este não se confunde*” e que “*a LEI é extremamente clara ao imputar a penalidade aplicada SOMENTE à empresa de transporte internacional, à prestadora de serviços de transporte expresso porta-a-porta e ao agente de carga*”;
- c) teria sido autuada pelo descumprimento da obrigação acessória de prestar informações dos dados de embarque no Siscomex no prazo de 7 dias, mas “*a malfadada Autuação carece de elemento essencial de validade*”, pois “*sequer há um fim específico e próprio que justificasse a penalidade*” e “*falta o elemento essencial da finalidade de estar "no interesse da arrecadação ou dos tributos", conforme se verifica no § 2º, do art. 113, do CTN*”;
- d) uma Instrução Normativa disporia de competência somente para regulamentar determinado procedimento, e não penalidades, que é de reserva de Lei, mas “*a IN 800/2007, ao equiparar a conduta de alteração de dados efetuada junto ao Siscarga com a não prestação de informação, criou de forma equivocada nova penalidade*” e “*tal criação não foi recepcionada pelo Decreto lei nº37, de 1966, com a redação dada pela Lei nº10.833, de 2003, pois existe somente a previsão legal para aplicação de multa para aquele que deixar de PRESTAR informações e não para aquele que proceder com alterações*”; e
- e) as informações prestadas/retificadas pela agência marítima foram canceladas no Siscomex anteriormente à lavratura do Auto de Infração recorrido, de forma que o procedimento fiscalizatório teria sido iniciado após o noticiado pela empresa, como consta expressamente no Auto de Infração recorrido e, consoante a alteração do § 2º do art. 102 do Decreto-lei nº 37/66 pelo art. 40 da Lei nº 12.350/2010, que dispõe que a denúncia

espontânea exclui a aplicação de penalidade de natureza administrativa, este seria o caso dos visto que, além disso, *“este dispositivo legal aplica-se a todos os fatos pretéritos, inclusive ao caso em análise, é o que dispõe, de forma taxativa, o art. 106 do Código Tributário Nacional”*.

Em petição apresentada em 13/07/2016 (doc. fls. 109 a 117), a recorrente trouxe novos argumentos à sua defesa, sustentando que teria sido emitida pela Receita Federal do Brasil a Solução de Consulta Interna COSIT nº 2, de 4 de fevereiro de 2016, a qual teria clarificado o entendimento de que *“às alterações ou retificações de informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não se aplicam as multas previstas no Art. 107, inciso IV, alíneas “e” e “f” do Decreto-Lei nº 37/1966, isso por que não se configuram como prestação de informações fora do prazo”*.

Com estes argumentos, entendendo ter demonstrado a insubsistência e a improcedência da decisão de primeira instância, requer *“o cancelamento integral do crédito tributário reclamado e o definitivo arquivamento do processo administrativo”*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Relator.

Competência para julgamento do feito

O litígio materializado no presente processo observa o limite de alçada e a competência deste Colegiado para apreciar o feito, consoante o que estabelece o art. 23-B do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015².

Conhecimento do Recurso

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, de sorte que dele tomo conhecimento.

Ressalte-se que a recorrente apresentou argumentos complementares ao que já havia trazido em sede de Recurso Voluntário, relativamente à emissão de solução de consulta pela Receita Federal.

² Art. 23-B As turmas extraordinárias são competentes para apreciar recursos voluntários relativos a exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de 60 (sessenta) salários mínimos, assim considerado

o valor constante do sistema de controle do crédito tributário, bem como os processos que tratem: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

I - de exclusão e inclusão do Simples e do Simples Nacional, desvinculados de exigência de crédito tributário; (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

II - de isenção de IPI e IOF em favor de taxistas e deficientes físicos, desvinculados de exigência de crédito tributário; e (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

III - exclusivamente de isenção de IRPF por moléstia grave, qualquer que seja o valor. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

(...)

Em tese, na lei que trata do processo administrativo tributário federal se estabelece que a impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possui (art. 16, §4º, do Decreto no 70.235, de 1972³), precluindo o direito da parte de fazê-lo posteriormente, salvo prova da ocorrência de qualquer das hipóteses que justifiquem sua apresentação tardia. Não obstante, por ter a referida Solução de Consulta sido emitida posteriormente à apresentação do Recurso Voluntário, entendo que pode ser conhecida, por se referir a fato superveniente.

Há arguição preliminar de nulidade a qual se analisa a seguir, previamente à análise do mérito.

Preliminar de nulidade do Auto de Infração

Como visto, cuida o presente processo de litígio instaurado pela discordância da recorrente quanto à lavratura de Auto de Infração aplicando multa de R\$ 5.000,00, em decorrência do entendimento, pela fiscalização aduaneira, de ocorrência de embarço à fiscalização, tipificado como infração pelo prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei nº 37/66.

A recorrente inicialmente aponta suposta nulidade do Auto de Infração, sustentando que, na qualidade de agência de navegação marítima da empresa transportadora, não responderia por eventuais tributos e/ou obrigações acessórias devidos pelo transportador marítimo com base no Decreto-lei nº 37/66.

Nessa matéria, não está com a razão a recorrente, como se demonstrará a seguir.

A recorrente foi autuada por prestar indevidamente informações à fiscalização aduaneira sobre o embarque de mercadoria destinada ao exterior, a qual efetivamente não teria sido embarcada na embarcação informada, tendo assim, posteriormente, solicitado o cancelamento da correspondente Declaração de Exportação (DDE).

Vê-se que a Autoridade aduaneira entendeu que a agência de navegação, por ter efetuado o lançamento equivocado dos dados de embarque correspondentes à DDE, e considerando que as mercadorias não haviam sido embarcadas, teria incorrido na prática de embarço à fiscalização. No entendimento da fiscalização aduaneira constante do Auto de Infração, “*se a mercadoria não embarcou, não pode haver documento de embarque, tampouco registro dos dados de embarque no sistema. Tal procedimento, efetuado indevidamente, configura embarço fiscalização, como dispõe o art. 44 supracitado, e sujeita o infrator ao pagamento da multa prevista no Decreto-Lei nº 37/66*”.

Bem, a legislação aduaneira prescreve que a representação é obrigatória para o transportador estrangeiro e que a empresa de navegação é representada no País por agência de navegação, também denominada agência marítima (IN RFB nº 800, de 2007, arts. 4º e 5º).

³ Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possui.

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

De início, se destaca que, em se tratando de infração à legislação aduaneira e tendo em vista que a agência de navegação concorreu para a prática da infração em questão, necessariamente, responde a empresa pela correspondente penalidade aplicada, de acordo com as disposições sobre responsabilidade por infrações constantes do inciso I do art. 95 do Decreto-lei nº 37/66.

“Art. 95. Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

O art. 135, inciso II, do CTN também determina que a responsabilidade é exclusiva do infrator em relação aos atos praticados pelo mandatário ou representante com infração à lei e, em consonância com esse comando legal, determina o caput do art. 94 do mesmo Decreto-lei nº 37/66 que constitui infração aduaneira toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que *“importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completa-los”*.

A recorrente traz à sua argumentação a inteligência da Súmula nº 192 do extinto TRF. Não obstante, esta Súmula há muito se encontra superada, em desacordo com a evolução da legislação de regência. Com o advento do Decreto-lei nº 2.472/1988, que deu nova redação ao art. 32 do Decreto-lei nº 37/1966, o representante do transportador estrangeiro no País foi expressamente designado responsável solidário pelo pagamento do imposto de importação. Nesse mesmo sentido, a responsabilidade solidária por infrações passou a ter previsão legal expressa e específica com a Lei nº 10.833/2003, que estendeu as penalidades administrativas a todos os intervenientes nas operações de comércio exterior.

“Art. 32. É responsável pelo imposto:

I - o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno;

(...)

Parágrafo único. É responsável solidário:

(...)

II – o representante, no País, do transportador estrangeiro;

(...)”

Este é o entendimento constante do REsp nº 1129430/SP, de relatoria do Exmo. Sr. Ministro LUIZ FUX, julgado em 24/11/2010 (Matéria julgada pelo STJ no regime do art. 543C/Recursos Repetitivos). Segundo o julgado, é somente após a vigência do Decreto-lei nº 2.472/88 que o agente marítimo, no exercício exclusivo de atribuições, assume a condição de responsável tributário.

Dessa forma, na condição de representante do transportador estrangeiro, a recorrente estava obrigada a prestar as informações no Siscomex na forma e no prazo estabelecidos Receita Federal, e responde pelas infrações decorrentes desse dever.

É farta a jurisprudência deste E. Conselho nesse sentido, a exemplo do Acórdão nº 9303-008.393 – 3ª Turma Câmara Superior de Recursos Fiscais, proferido em sessão de 21 de março de 2019, com a seguinte ementa (processo nº 10907.000151/200954):

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 08/12/2008, 16/12/2008, 23/12/2008, 02/01/2009

ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGENTE MARÍTIMO. INOCORRÊNCIA.

O agente marítimo que, na condição de representante do transportador estrangeiro, em caso de infração cometida responderá pela multa sancionadora da referida infração”.

Nulidades no processo administrativo fiscal são tratadas nos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72, segundo os quais somente serão declarados nulos os atos na ocorrência de decisões ou despachos lavrados ou proferidos por pessoa incompetente ou dos quais resulte inequívoco cerceamento do direito de defesa à parte.

Nesses termos, as nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal são declaradas com vistas a expurgar do mundo jurídico atos que tenham sido executados com vícios formais, ou seja, com ausência de condição ou requisito de forma indispensável à sua validade, ou com preterição do direito de defesa, quando se constata a ocorrência de inequívoco prejuízo à parte no exercício de seu direito de defesa.

Assim, se não houver prejuízo às partes pela prática do ato no qual se tenha considerado haver suposta irregularidade ou inobservância da forma, ou ainda o cerceamento do direito de defesa, não há de se falar na sua invalidação.

No caso em comento, não há qualquer vício ou mácula que possa eivar de nulidade o Auto de Infração. O lançamento foi efetuado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no exercício de sua competência e atribuição legais e com observância à todas as formalidades prescritas. A autuação decorreu da constatação de prática legalmente tipificada como infração à legislação aduaneira, a qual se subsume à penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei nº 37/66, enquadramento utilizado pela autoridade aduaneira no Auto de Infração. A recorrente tem exercido com plenitude o seu direito de defesa.

Improcedente, portanto, a arguição de nulidade.

Análise do mérito

O que chega à apreciação desta c. Turma, no mérito, é a aplicação de penalidade pecuniária estabelecida pelo art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto nº 37, de 1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003⁴, decorrente da obrigação acessória de prestar informações sobre veículo ou carga transportada, no que se refere ao embarque de mercadorias destinadas ao exterior contidas nas Declarações de Exportação (DDE) nº 2080575565/9.

Como já mencionado linhas acima, a recorrente teria protocolado na unidade portuária “*pedido de cancelamento da DDE averbada nº 2080575565/9, por motivo de lançamento equivocado dos dados de embarque no sistema, correspondentes à respectiva DDE, considerando que as mercadorias não haviam sido embarcadas, conforme demonstram as cópias dos documentos em anexo. A agência supracitada também apresentou a esta unidade solicitação do cancelamento da referida DDE, confirmando o ocorrido*” (fls. 004). Ainda segundo a fiscalização aduaneira:

⁴ **Decreto-lei nº 37, de 1966**

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

(...)

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

(...)

c) a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não-apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal;

(...)”

“Observa-se que o registro dos dados de embarque deve ter por base o documento emitido, que deve refletir a realidade. Se a mercadoria não embarcou, não pode haver documento de embarque, tampouco registro dos dados de embarque no sistema. Tal procedimento, efetuado indevidamente, configura embaraço fiscalização, como dispõe o art. 44 supracitado, e sujeita o infrator ao pagamento da multa prevista no Decreto-Lei n.º 37/66, conforme segue: (...)”

E foi com base nesses fundamentos que foi lavado o combatido Auto de Infração, autuando-se a agência marítima com base no art. 107, inciso IV, alínea “c” do Decreto-lei n.º 37/66, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03 (fls. 005).

Bem, não se contesta que a agência de navegação, em representação ao transportador estrangeiro, tenha prestado indevidamente a informação de que a mercadoria exportada declarada na DDE em comento teria sido embarcada com destino ao exterior em 26/05/2008, o que ensejou a solicitação posterior, também feita pela empresa, de cancelamento dos dados de embarque (fls. 009 e 010):

SISCOMEX - EXPORTACAO

CONSULTA HISTORICO DE DESPACHO

13/06/2008 14:01
Fls. 021 CR

NRO. DESPACHO: 2080575565/9

DATA	HORA	NOME	CPF USUARIO/
SITUACAO	SITUACAO	SITUACAO	MATR. SERV.

SITUACAO ATUAL

26/05/2008	17:23:360	AVERBACAO AUTOMATICA	-----
------------	-----------	----------------------	-------

HISTORICO

15/05/2008	13:32:025	DDE CONCLUIDA	598407309-91
19/05/2008	15:40:002	INCLUSAO PRESENCA CARGA	540599099-04
20/05/2008	10:03:125	RETIFICACAO DA DDE	598407309-91
20/05/2008	10:57:039	DOCUMENTOS APRESENTADOS	0001410/9
20/05/2008	11:01:022	LIBERADO S/CONF.ADUANEIRA	-----
26/05/2008	16:57:298	DADOS DE EMBARQUE REGISTRADOS	576564879-72

PF3 - MENU ANTERIOR

ENTER - CONTINUA

? - AJUDA



NYK232/07
Paranaguá, 12 de Junho de 2008.

À
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM PARANAGUÁ
SISCOMEX - EXPORTAÇÃO
PARANAGUÁ - PR

REF.: Cancelamento de Dados de embarque - M/V Bahia Blanca voy 816E – Armador NYK – Nippon Yusen Kaisha.

Prezados Senhores,

Solicitamos o cancelamento de dados de embarque do B/L NYKS7100296090 do siscomex que foi averbado sob SD 2080575565/9 erroneamente no navio supracitado pela agência. Gostaríamos de informar que esta carga não embarcou neste navio. Desta maneira, estamos anexando os seguintes documentos com o processo que foi entregue no dia 30/06/08 sob nº 162201 para exclusão deste conhecimento de embarque: Histórico do despacho, Extrato do despacho, conhecimento de embarque, RE Específico, nota fiscal, fatura comercial e folha de conferência confirmando que esta carga não embarcou no em menção.

Após o cancelamento dos dados de embarque deste conhecimento de embarque do siscomex, o exportador estará transferindo esta reserva/carga para o próximo navio.

Sem mais para o momento, subscrevemo-nos.

Atenciosamente,


OCEANUS AGÊNCIA MARÍTIMA S/A
ANDERSON FERREIRA CORDEIRO
CPF 119.891.309-50

A obrigação acessória de o transportador prestar informações sobre os veículos ou cargas foi disciplinada pela Receita Federal do Brasil por meio da Instrução Normativa SRF nº 28/94.

É inconteste que a Receita Federal detém competência legal (art. 16 da Lei nº 9.779, de 1998) para 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, sendo tais obrigações de cumprimento obrigatório pelos contribuintes e intervenientes do comércio exterior. Seu descumprimento enseja a aplicação das penalidades pertinentes. Também é cediço que a autoridade fiscal tem dever de ofício de promover a autuação, uma vez constatada a ocorrência de irregularidade.

Em verdade, também o art. 37 do Decreto-lei nº 37/66, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.833/2003, estipula que o transportador deve prestar à 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. À época dos fatos, a Instrução Normativa SRF nº 28/94 trazia o art. 37⁵, com redação dada pela IN SRF nº 510/2005.

⁵ IN SRF nº 28/94

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. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa SRF nº 510, de 14 de fevereiro de 2005).

O art. 44 do mesmo ato normativo considerava embarço à fiscalização o descumprimento dessa obrigação.

Nesse sentido, está correto o entendimento da decisão de piso, quanto à ocorrência do embarço à fiscalização. Argumenta-se no voto condutor do Acórdão recorrido que (fls. 042):

“O fato de a impugnante informar sobre mercadoria não embarcada no sistema Siscomex não elide o fato de que essa informação acabou se revelando em desacordo com as normas estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal. A prestação de dados acerca de fatos não existentes embarça e dificulta a ação da fiscalização aduaneira a partir do momento que prejudica e engana o controle fiscal. Houve, no presente caso, uma forma comissiva de embarço, pois foi prestada uma informação sobre dados inexistentes no sistema de controle da área aduaneira”.

Também não se sustenta o argumento de que a atuação carece de elemento essencial de validade, pois não há fim específico e próprio que justifique a penalidade, faltando o elemento essencial da finalidade de estar "*no interesse da arrecadação ou dos tributos*", consoante o § 2º do art. 113, do CTN. Vejamos.

A prestação de informações pelos intervenientes do comércio exterior é fundamental para que a Receita Federal possa determinar o tratamento aduaneiro a ser observado em cada operação de importação ou exportação e pode determinar os critérios de riscos e o nível de controle aduaneiro recomendado, o que tem permitido maior agilidade da atuação da fiscalização aduaneira e maior fluidez ao fluxo de comércio exterior, além de aumentar a segurança fiscal. Por essa razão, torna-se imperiosa a aplicação de sanções a quem deixa de prestar as informações necessárias ou o faz a destempo.

A averbação do embarque é o ato final do despacho de exportação e consiste na confirmação, pela fiscalização aduaneira, do embarque ou da transposição de fronteira da mercadoria (art. 46 da IN SRF nº 28/94).

Com o desembarço aduaneiro da DDE, se registra a conclusão da conferência aduaneira e se autoriza o embarque ou a transposição de fronteira da mercadoria, mas é com a averbação do embarque ou da transposição da fronteira que se confirma a saída da mercadoria do País. Ou seja, é a partir da averbação do embarque que se confirma a exportação efetiva da mercadoria e a regular a fruição de todos os benefícios e incentivos fiscais, federais e estaduais, a ela vinculados, usufruídos pelo exportador. Não se trata, portanto, de obrigação acessória sem propósito, como faz crer a recorrente em sua peça recursal.

Quanto à sustentação de que as informações prestadas pela agência marítima foram canceladas no Siscomex anteriormente à lavratura do Auto de Infração e que a situação se subsumiria ao instituto da denúncia espontânea, consoante a alteração do § 2º do art. 102 do Decreto-lei nº 37/66 pelo art. 40 da Lei nº 12.350/2010, melhor sorte não socorre a recorrente. Nesse sentido, também não merece reforma o entendimento constante da decisão recorrida:

§ 1º Na hipótese de embarque de mercadoria em viagem internacional, por via rodoviária, fluvial ou lacustre, o registro de dados do embarque, no Siscomex, será de responsabilidade do exportador ou do transportador, e deverá ser realizado antes da apresentação da mercadoria e dos documentos na unidade da SRF de despacho.

§ 2º Na hipótese de embarque marítimo, o transportador terá o prazo de sete dias para o registro no sistema dos dados mencionados no caput deste artigo.

(...)

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.

“Com relação à alegação de que houve denúncia espontânea da infração, não cabe à alegativa da defesa que se encontra fulcrada no art. 138 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN). É que o instituto da denúncia espontânea abrigado no art. 138 do Código Tributário Nacional não alcança as penalidades aplicadas em razão do não cumprimento de obrigações acessórias autônomas.

A obrigação sob apreço consiste em registrar, no Siscomex, os dados pertinentes ao embarque da mercadoria, de acordo com o estabelecido pela Receita Federal do Brasil, a teor das disposições contidas no artigo 37, da IN SRF 11.028, de 1994.

Logo, o registro dos dados de embarque em desacordo com o previsto na hipótese legal não caracteriza a denúncia espontânea aludida pela defesa, mas sim, precisamente, uma das condutas infracionais cominadas pela multa regulamentar em relevo.

O acolhimento da tese do impugnante instauraria a situação absurda na qual os sujeitos passivos da obrigação em comento, ao revés do que determina a norma obrigacional, poderiam registrar os dados de embarque de acordo com o que lhes aproovessem. Porém, o comando normativo determina que o registro dos dados de embarque sejam efetuados de acordo com estabelecido”.

Ora, é dever do interveniente do comércio exterior adimplir a obrigação acessória em conformidade com o estabelecido pela legislação aduaneira, e fazê-lo no prazo estipulado.

Os Tribunais Superiores vêm consolidando o entendimento de que o instituto da denúncia espontânea, previsto no artigo 138, do Código Tributário Nacional, não se aplica às obrigações acessórias autônomas (grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. MULTA. ATRASO NA ENTREGA. LEGALIDADE. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ARESTO ATACADO QUE CONTÉM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS SUFICIENTES PARA MANTÊ-LO. ÓBICE DA SÚMULA 126/STJ. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC/73.

(...)

4. É cediço o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da legalidade da cobrança de multa pelo atraso na entrega da declaração de rendimentos, inclusive quando há denúncia espontânea, pois esta “não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, uma vez que os efeitos do artigo 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas” (AgRg no AREsp 11.340/SC, Rel. MINISTRO CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/9/2011, DJe 27/9/2011).

5. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1022862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL

O mesmo entendimento se materializa na Súmula CARF nº 126, de observância obrigatória por parte deste colegiado (Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019), que dispõe que 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.

Por fim, quanto à aplicabilidade ao caso da Solução de Consulta Interna COSIT nº 2, de 4 de fevereiro de 2016, a qual, segundo a recorrente, teria “*clarificado o entendimento de*

que às alterações ou retificações de informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não se aplicam as multas previstas no Art. 107, inciso IV, alíneas “e” e “f” do Decreto-Lei nº 37/1966, isso por que não se configuram como prestação de informações fora do prazo”, contata-se que se destina às penalidades previstas nas alíneas “e” e “f” do inciso IV do art. 107, do Decreto-Lei nº 37/1966. Não obstante, como já dito, a recorrente foi autuada com base na alínea “c” do mesmo dispositivo legal, de sorte que não se aplica ao caso a referida consulta.

Conclusões

À vista de todo o exposto, VOTO por rejeitar a preliminar de nulidade e negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche