



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

Processo n° 10907.002575/2008-72
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3002-000.347 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 14 de agosto de 2018
Matéria AI - ADUANA
Recorrente AGEMPAR - AGÊNCIA MARITIMA PARANÁ LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 19/08/2004, 21/08/2004

PRELIMINAR. NULIDADE. ART. 37 da IN SRF N° 28/1994. INEFICÁCIA ANTES DA IN SRF N° 510/2005. INOCORRÊNCIA.

A expressão "imediatamente", presente na redação original do art. 37 da IN SRF n° 28/1994, determinava que as informações pertinentes fossem prestadas no mesmo dia do embarque. Assim, o referido dispositivo já dispunha da densidade normativa necessária e suficiente para tipificar uma obrigação tributária acessória e, em decorrência, para impor aos transportadores o respectivo cumprimento.

MULTA POR ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF N° 126.

Aplicação da Súmula CARF n° 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 n° 37, de 1966, dada pelo art. 40 da Lei n° 12.350, de 2010.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar suscitada, vencida a conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, que acatou a preliminar, e, no mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencido o Conselheiros Alan Tavora Nem (relator), que lhe deu provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves.

(assinado digitalmente).

Larissa Nunes Girard - Presidente.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem - Relator.

(assinado digitalmente).

Carlos Alberto da Silva Esteves - Redator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Carlos Alberto da Silva Esteves e Alan Tavora Nem (Relator).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Acórdão nº 07-21.229 da DRJ/FNS, que manteve integralmente o Crédito Tributário lançado pelo Auto de Infração, que exige do contribuinte a multa pelo atraso na prestação de informações sobre carga transportada, penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003, conforme relatório da 2ª Turma da DRJ/FNS (fls. 63/66), exarado nos seguintes termos:

*"Versa o presente processo sobre aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de **RS 10.000,00 (dez mil reais)**, em face de o interessado em epígrafe ter deixado de informar no Siscomex, no prazo estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, os dados de embarques de mercadorias que ocorreram nos navios GREAT HARVEST e THEOFANO M. no porto de Paranaguá (PR), nos dias 11 e 13 de agosto de 2004, havendo a respectiva informação sido registrada pelo transportador após o prazo de sete dias estabelecido no art. 37 da IN SRF nº 24, de 1994, com redação dada pela IN SRF nº 510, de 2005.*

Em consequência, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01 a 07, com fulcro no disposto pela alínea "e" do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003.

Regularmente cientificado da exação em 18/11/2008 (fl. 01). o sujeito passivo irressignado apresentou, em 17/12/2008, os documentos colacionados às fls. 31 a 59 e a impugnação de fls. 28 a 30, onde, em síntese:

Nega ter cometido a infração sob apreço por ter entregado à Receita Federal todos os documentos pertinentes aos embarques

realizados para exportação. sem que portanto tenha tentado causar qualquer embarço à fiscalização aduaneira;

Alega que o embarque de granéis, à época a que se refere a autuação, era feito antecipadamente pelos exportadores e seus representantes, porém a conclusão dessas operações eram realizadas somente após a saída do navio. à vista do laudo de quantificação emitido por engenheiros agrônomos, razão pela qual protocolizou a entrega de documentos e mais tarde, as informações foram corrigidas no sistema pelos exportadores;

Não obstante isso, contesta também a aplicação da penalidade em causa, ao argumento de que os embarques ocorreram em 2004 e o dispositivo normativo aplicado só passou a vigorar em 15/02/2005, com a publicação da IN SRF nº 510;

Em razão disso, após noticiar que a empresa autuada está sem atividade desde 2004. requer o cancelamento do Auto de Infração hostilizado."

Analisando os argumentos do contribuinte, a DRJ/FNS julgou improcedente a Impugnação (fls. 28/30), por ter deixado de registrar "*dados de embarque da mercadoria no SISCOMEX, disciplinada nos termos do art. 37. capim e inciso II, da citada instrução normativa que. na redação dada pela IN SRF nº 510, de 2005*", portanto responde pela a infração, que deve ser mantida a multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003.

O contribuinte cientificado da decisão, ingressou com Recurso Voluntário (fls. 77/80) requerendo a reforma do Acórdão recorrido, tendo em vista: a) "*que as informações dos respectivos navios teriam sido inseridas no sistema, após o prazo de 07 dias estabelecido no art. 37 da IN SRF nº 24 de 1994 com redação dada pela IN SRF nº 510 de 2005*" e b) aplicação da irretroatividade da lei tributária prevista na Constituição Federal no art. 150, III, "a".

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Alan Tavora Nem - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar - Nulidade

Alega o contribuinte que deve ser declarada a nulidade do Auto de Infração em razão de que "*não existe obrigação tributária haja vista que o fato gerador do auto de infração ocorreu anteriormente à IN aplicada.*", o que não se pode prosperar, pois a IN SRF nº

28/1994 que vigorava à época dos fatos, já trazia expressamente, a necessidade do registro no SISCOMEX em seu art. 37, "*in verbis*":

"Art. 37. Imediatamente após realizado o embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no SISCOMEX, com base nos documentos por ele emitidos (grifo nossos)."

Como corretamente no voto proferido pela DRJ (fls. 64) "*no caso vertente, de plano, convém esclarecer que a obrigação acessória de que trata a espécie, ao revés do que alega o impugnante. não diz respeito à entrega de documentos. mas sim ao registro dos dados de embarque da mercadoria no SISCOMEX.*", em outras palavras, os documentos entregues e protocolizados de forma física não substituí o dever do contribuinte em registrar tais dados no SISCOMEX de forma eletrônica.

Dessa forma, rejeito a preliminar apresentada pelo contribuinte.

Mérito

Ventiladas as considerações preliminares, passo à análise do tema em si. A presente demanda versa sobre a imposição de multa em razão do cumprimento a destempo da obrigação de registrar no SISCOMEX os dados pertinentes ao embarque.

Importante ressaltar que a partir da nova redação dada ao § 2º do art. 102 do Decreto-lei nº 37/1966 pelo art. 40 da Lei nº 12.250/2010, na seara aduaneira, o benefício da denúncia espontânea, antes restrito as penalidades de natureza tributária, foi ampliado e incluiu as infrações de natureza administrativas.

Embora a suposta infração cometida tenha ocorrido antes da nova redação do citado preceito legal, inequivocamente, trata-se de situação que se amolda perfeitamente ao que determina o art. 106, II, "b", do CTN., "*in verbis*":

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

b) 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;"(grifo nosso).

Considerando que o contribuinte informou os dados de embarque no Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX em 28/09/2004 e 01/10/2004 (fls. 10) e, ainda, que o Auto de Infração só fora lavrado em 05/11/2008, com ciência dada pelo contribuinte em 18/11/2008 (fls. 01), ou seja, o contribuinte prestou as informações antes a qualquer ação fiscalizadora, com isso, conclui-se que a penalidade administrativa exigida do contribuinte deve ser excluída em razão da tempestiva denúncia espontânea, como demonstrado, resumidamente, nos enunciados das ementas dos seguintes Acórdãos nºs (3302-005.244– 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, 3101-000.997 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária e 9101-000.344 da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 1ª Turma).

*"PENALIDADE ADUANEIRA DE NATUREZA
ADMINISTRATIVA. EXCLUSÃO POR DENÚNCIA*

*ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA RETROATIVA.
POSSIBILIDADE.*

Na seara aduaneira, atualmente, a denúncia espontânea da infração exclui tanto a responsabilidade tanto pelas penalidades de natureza tributária, quanto pelas penalidades de natureza administrativa. E em razão da retroatividade benigna, prevista no art. 106, II, "b", do CTN, a exclusão da responsabilidade alcança também a penalidades administrativa relativa à infração cometida antes da vigência da nova redação do § 2º do art. 102 do Decreto lei 37/1966, dada pelo art. 40 da Lei 12.350/2010."

"MULTA ADMINISTRATIVA. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO RELATIVA A NAVIO OU A MERCADORIAS NELE EMBARCADAS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA..

POSSIBILIDADE. ART. 102, §2º DO DECRETO-LEI Nº 37/66, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.350, DE 20/12/2010.

APLICAÇÃO RETROATIVA. Uma vez satisfeitos os requisitos ensejadores da denúncia espontânea deve a punibilidade ser excluída, considerando que a natureza da penalidade é administrativa, aplicada no exercício do poder de polícia no âmbito aduaneiro., em face da incidência do art. 102, §2º, do Decreto-Lei nº 37/66, cuja alteração trazida pela Lei nº 12.350/2010, passou a contemplar o instituto da denúncia espontânea para as obrigações administrativas."

"DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de penalidade cuja exigência se encontra pendente de julgamento, aplicar-se-á legislação superveniente que venha a beneficiar o contribuinte, em respeito ao princípio da retroatividade benigna"

Pelo o exposto, com fundamento na retroatividade benigna, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, cancelando o Auto de Infração.

É como voto.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem

Voto Vencedor

Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves - Redator

Em que pese o voto proferido pela eminente Relatora, *data venia*, divirjo quanto a sua interpretação da legislação de regência aplicável ao caso concreto.

A recorrente assevera que, no caso concreto, embora de forma extemporânea, as informações sobre a desconsolidação da carga foram prestadas antes do início do procedimento administrativo, que culminou com o presente lançamento, assim, estando a situação fática se amoldando às hipóteses legais para a aplicação do benefício da denúncia espontânea.

O instituto da denúncia espontânea no Direito Tributário, assim como os seus semelhantes em outros ramos do Direito, visa incentivar o infrator se auto corrigir, através do reconhecimento voluntário do ilícito e da reparação do bem jurídico violado.

Contudo, algumas infrações não são passíveis de serem beneficiadas pela denúncia espontânea. Quando a mera conduta do agente é definidor do núcleo do tipo da infração, estamos diante desse caso. Em outras palavras, quando a simples ação ou omissão do agente configurar o ilícito, não há possibilidade jurídica de se reparar o dano cometido.

No caso das obrigações acessórias autônomas, em regra, essa situação se configura. Podemos dizer que é, justamente, o atraso no cumprimento de obrigação acessória o exemplo mais contundente desse tipo de infração. Uma vez que, no exato momento em que se exauriu o prazo legal sem que a obrigação tenha sido cumprida, a infração está configurada e o atraso não poderá ser reparado.

Considerando-se que, como no caso dos presentes autos, a obrigação acessória autônoma descumprida pelo transportador ou pelos seus representantes consiste no dever de o sujeito passivo informar os dados de embarque de mercadorias à Aduana no prazo estabelecido, a simples falta da prestação tempestiva dessas informações já configura a infração e a impossibilidade física do retrocesso temporal impede sua reparação.

Por outro lado, se admitíssemos a possibilidade de aplicação da denúncia espontânea aos casos de infrações decorrentes do atraso na entrega de declarações ou da prestação de informações, estaríamos diante de um paradoxo lógico-jurídico, o qual tornaria morta a letra da lei.

Nesse sentido, me socorro do entendimento do Ilustre Conselheiro Jose Fernandes do Nascimento manifestado no Acórdão 3102-00.988, do qual extraio o seguinte excerto:

"De fato, se registro extemporâneo da informação da carga materializasse a conduta típica da infração em apreço, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que o mesmo fato configurasse a denúncia espontânea da correspondente infração.

De modo geral, se admitida a denúncia espontânea para infração por atraso na prestação de informações, o que se admite

apenas para argumentar, o cometimento da infração, em hipótese alguma, resultaria na cobrança da multa sancionadora, uma vez que a própria conduta tipificada como infração seria, ao mesmo tempo, a conduta configuradora da denúncia espontânea da respectiva infração. Em conseqüência, ainda que comprovada a infração, a multa aplicada seria sempre inexigível, em face da exclusão da responsabilidade do infrator pela denúncia espontânea da infração.

Esse sentido e alcance atribuído a norma, com devida vênia, constitui um contrassenso jurídico, uma espécie de revogação da penalidade pelo intérprete e aplicador da norma, pois, na prática, a sanção estabelecida para a penalidade não poderá ser aplicada em hipótese alguma, excluindo do ordenamento jurídico qualquer possibilidade punitiva para a prática de infração desse jaez."

Nesse mesmo sentido, vem se manifestando a jurisprudência de nossos tribunais, conforme se infere da seguinte ementa:

MULTA DECORRENTE DA INFORMAÇÃO INTEMPESTIVA DE DADOS DE EMBARQUE. AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA. INAPLICABILIDADE DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. VALOR QUE NÃO OFENDE O PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DE CONFISCO.

1. O agente marítimo assume a condição de representante do transportador perante os órgãos públicos nacionais e, ao deixar de prestar informação sobre veículo ou carga transportada, concorre diretamente para a infração, daí decorrendo a sua responsabilidade pelo pagamento da multa, nos termos do artigo 95, I, do Decreto-Lei nº 37, de 1966. 2. Não se aplica a denúncia espontânea para os casos de descumprimento de obrigações tributárias acessórias autônomas. 3. A finalidade punitiva e dissuasória da multa justifica a sua fixação em valores mais elevados, sem que com isso ela ofenda os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e vedação ao confisco.

(BRASIL. TRF4. 2ª Turma. Apelação Cível nº 500599981.2012.404.7208/ SC. rel. Des. Rômulo Pizzolatti, j. 10.12.2013)

Nessa esteira, a Súmula CARF nº 49 preceitua a não aplicabilidade da denúncia espontânea em casos análogos de cumprimento de obrigação acessória de forma extemporânea:

Súmula CARF nº 49: A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração.

Ademais, esclareça-se que, com o advento da MP 497/2010, convertida na Lei nº 12.350/2010, o instituto da denúncia espontânea não passou a alcançar as penalidades de natureza tributária e administrativa, caso em comento. Creio que a legislação supra não alterou

o impedimento racional da aplicação do instituto da denúncia espontânea aos casos de cumprimento extemporâneo de obrigação acessória e alinhado-me ao entendimento do Douto Desembargador Rômulo Pizzolatti manifesto no voto condutor do Acórdão já mencionado:

A Lei nº 12.350, de 2010, deu ao artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37, de 1966, a seguinte redação:

[...]

Bem se vê que a norma não é inovadora em relação ao artigo 138 do CTN, merecendo, portanto, idêntica interpretação. Nesse sentido, é pacífico o entendimento no sentido de que a denúncia espontânea não se aplica para os casos em que a infração seja à obrigação tributária acessória autônoma.

Por fim, manifestando-se especificamente sobre o tema ora tratado, 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.

Por conseqüência do desenvolvimento lógico-jurídico esposado ao longo do voto, considero inaplicável ao caso concreto o instituto da denúncia espontânea, pois este não alcança as penalidades exigidas pelo descumprimento do dever instrumental caracterizado pelo atraso na prestação de informação à Administração.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo na íntegra o crédito tributário lançado.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves