



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

Processo nº 10907.720385/2013-06
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **3002-000.405 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 19 de setembro de 2018
Matéria AI - ADUANA - MULTA
Recorrente BF OPERADORA LOGISTICA MULTIMODAL LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA nº 126. APLICABILIDADE.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento ao Recurso Voluntário. Votou pelas conclusões a conselheira Larissa Nunes Girard.

(assinado digitalmente).

Larissa Nunes Girard - Presidente.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem - Relator.

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 12-94.804 da DRJ/RJO, que manteve integralmente o Crédito Tributário lançado pelo Auto de Infração, que exige do contribuinte a multa em razão de deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, 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 4ª Turma da DRJ/RJO (fls. 78/82), exarado nos seguintes termos:

"Versa o processo sobre a controvérsia instaurada em razão da lavratura pelo fisco de auto de infração para exigência de penalidade prevista no artigo 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003.

Os fundamentos para esse tipo de autuação nesse conjunto de processos administrativos fiscais são os seguintes:

As empresas responsáveis pela desconsolidação da carga lançaram a destempo o conhecimento eletrônico, pois segundo a IN SRF nº 800/2007 (artigo 22), o prazo mínimo para a prestação de informação acerca da conclusão da desconsolidação é de 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Caso não se concluindo nesse prazo é aplicável a multa.

Devidamente cientificada, a interessada traz como alegações, além das preliminares de praxe, acerca de infringência a princípios constitucionais, prática de denúncia espontânea, ilegitimidade passiva, ausência de motivação, tipicidade, e que tragam ao auto de infração a ineficiência e a desconstrução do verdadeiro cerne da autuação que foi o descumprimento dos prazos estabelecidos em legislação norteadora acerca do controle das importações, a argumentação de que de fato as informações constam do sistema, mesmo que inseridas, independente da motivação, após o momento estabelecido no diploma legal pautado pela autoridade aduaneira."

Analisando os argumentos do contribuinte, a DRJ/RJO julgou improcedente a Impugnação (fls. 21/24), considerando que "o lançamento extemporâneo do conhecimento eletrônico, fora do prazo estabelecido na IN SRF nº 800/2007, por causar transtornos ao controle aduaneiro, deve ser mantido na presente autuação". e, ainda, que "sequer se pode imaginar a ocorrência de denúncia espontânea, que justamente é regulada no artigo 138 do CTN e tem seu escopo na infração que enseja o pagamento de tributo, não se aplicando esse instituto ao caso concreto.", conforme sintetizados em seu voto exarado (fls. 81/82).

O contribuinte cientificado da decisão, ingressou com Recurso Voluntário (fls. 90/96) requerendo a reforma do Acórdão recorrido, tendo em vista: a) a ilegitimidade passiva, b) a não tipificação da penalidade e, por fim, c) a denúncia espontânea .

É o relatório

Voto

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.

A discussão em análise consiste em saber se o contribuinte poderia sofrer a penalidade aplicada pela fiscalização em razão de deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute de acordo com o art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966.

Preliminar - Ilegitimidade passiva

Afirma o contribuinte de que *"não é o afretador do navio, não manuseia a carga, não executa o transporte e muito menos detém poder de ingerência sobre a navegação, atividade afeta exclusivamente ao transportador marítimo, razão pela qual não pode ser responsabilizado por atos praticados no exercício de seu ofício nem pelos atos do transportador ou do agente desconsolidador mencionado no corpo do Conhecimento de embarque genérico"*, contudo, entendo que deve ser afastada a preliminar suscitada pelo contribuinte, pois a sua responsabilidade está expressamente determinado no art. 37, § 1º do Decreto-lei nº 37/1966, *"in verbis"*:

"Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003).

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)."

Por fim, este Conselho Administrativo, vem reconhecendo a responsabilidade do agente marítimo que por expressa determinação legal é o representante do transportador estrangeiro no país, e portando responsável solidário tributário, Nesse sentido, reproduzo a ementa manifestado no Acórdão nº 3002000.012 do Ilustre Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves, exarado nos seguintes termos:

"PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGENTE MARÍTIMO. INOCORRÊNCIA.

O agente marítimo que, na condição de representante do transportador estrangeiro, comete a infração por atraso na

prestação de informações de embarque responde pela multa sancionadora correspondente. Ilegitimidade passiva afastada."

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.

O contribuinte se insurge contra a penalidade aplicada, alegando que "*o que se discute é se a penalidade aplicada está devidamente tipificada e, ainda, se foi dado o devido enquadramento legal ao elaborar o auto de infração ora impugnado*" requerendo a aplicação do princípio da razoabilidade, uma vez que a fiscalização poderia "*ter observado critério menos rigoroso na aplicação das penalidades e enquadrar o presente caso ao disposto no artigo 76, Inciso I, alínea "j" da lei 10.833 de 29 de dezembro de 2003, como possibilita a segunda parte do artigo 45 da IN nº 800 de 27/12/2007*" e, por fim, argumenta que "*resta claro que a conduta da impugnante configura denúncia espontânea na forma do artigo 138, do Código Tributário Nacional, a elidir a aplicação da multa requerida pelo Fisco*".

Denúncia espontânea

Contudo, entendo que não procede a alegação do contribuinte, pois, no caso em tela, não se aplica o instituto da denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN, muito menos, a norma específica relativa à infração à legislação aduaneira, conforme expressamente determina o art. 102 do Decreto-lei nº 37/1966, a seguir reproduzido:

"Art. 102 A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 1º (...)

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)."
(grifo nossos).

O objetivo da denúncia espontânea, evidentemente, é estimular que o infrator informe espontaneamente à Administração aduaneira a prática das infrações de natureza tributária e administrativa instituídas na legislação aduaneira. Nesta última, incluída todas as obrigações acessórias que tenham por objeto as prestações positivas (fazer ou tolerar) ou negativas (não fazer) instituídas no interesse fiscalização das operações de comércio exterior.

Importante ressaltar que, para aplicação do instituto da denúncia espontânea, é condição necessária que a infração de natureza tributária ou administrativa seja passível de denúncia à fiscalização pelo infrator. Sendo assim, a denúncia espontânea, não tem o condão de desfazer ou paralisar o fluxo inevitável do tempo, para as infrações que têm por objeto as condutas extemporâneas do sujeito passivo, caracterizadas pelo cumprimento da obrigação após o prazo estabelecido na legislação.

No mesmo sentido, tem se firmado a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), conforme enunciados das ementas a seguir transcritas:

"TRIBUTÁRIO. PRÁTICA DE ATO MERAMENTE FORMAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DCTF. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

A inobservância da prática de ato formal não pode ser considerada como infração de natureza tributária. De acordo com a moldura fática delineada no acórdão recorrido, deixou a agravante de cumprir obrigação acessória, razão pela qual não se aplica o benefício da denúncia espontânea e não se exclui a multa moratória. "As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138, do CTN"

(AgRg no AG nº 490.441/PR, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 21/06/2004, p. 164)

Agravo regimental improvido. (STJ, ADRESP 885259/ MG, Primeira Turma, Rel. Min Francisco Falcão, pub. no DJU de 12/04/2007)

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. (...)

2 (...)

3 (...)

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 1022862/SP, Rel. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017).*

Portanto, segundo o entendimento do STJ (1ª e 2ª Turma), o cumprimento extemporânea de qualquer tipo de obrigação acessória configura infração formal, não passível do benefício do instituto da denúncia espontânea da infração, previsto no art. 138 do CTN.

Por fim, em face das disposições do art. 72 do Regimento Interno do CARF de observância obrigatória aplico a Súmula 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.*".

Não tificação da penalidade

Já em relação ao alegado pelo contribuinte "*da não tipificação da penalidade*", requerendo a aplicação do art. 112 do CTN interpretando a legislação tributária de maneira mais favorável ao sujeito passivo em caso de dúvida quanto à capitulação legal do fato; à natureza ou às circunstâncias matérias do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos; à autoria, imputabilidade ou punibilidade; à natureza da penalidade aplicável ou à sua graduação.

Mais especificamente, fundamentado na Solução de Consulta - Cosit nº 2 que estabeleceu que a multa do art. 107, inciso IV, alíneas “e” e “f” do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003 não é cabível considerando que as alterações ou retificações das informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, que transcrevo resumidamente a seguir:

"COORDENAÇÃO-GERAL DE ADMINISTRAÇÃO ADUANEIRA - COANA ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CONTROLE ADUANEIRO DAS IMPORTAÇÕES. INFRAÇÃO. MULTA DE NATUREZA ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIA.

A multa estabelecida no art. 107, inciso IV, alíneas “e” e “f” do Decreto- Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, é aplicável para cada informação não prestada ou prestada em desacordo com a forma ou prazo estabelecidos na Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de dezembro de 2007.

As alterações ou retificações das informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a aplicação da citada multa. (grifos nossos).

Dispositivos Legais: Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966; Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de dezembro de 2007.

Fundamentos

(...)

11. Infere-se, ainda, da legislação posta o não cabimento da aplicação da referida multa quando da obrigatoriedade de uma informação já prestada anteriormente em seu prazo específico, ser alterada ou retificada, como, por exemplo, as retificações estabelecidas no art.27-A e seguintes da IN RFB Nº 800, de

2007, que podem ser necessárias no decorrer ou para a conclusão da operação de comércio exterior. Ou seja, as alterações ou retificações intempestivas das informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a multa aqui tratada.

Conclusão

12. Diante do exposto, soluciona-se a consulta interna respondendo à interessada que:

(...).

b) as alterações ou retificações de informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não se configuram como prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a aplicação da multa aqui tratada."

Por fim, em razão do princípio da retroatividade benigna prevista no art. 106 do CTN, considerando que o art. 45 da IN RFB nº 800/07 foi revogado pela IN RFB nº 1473, de 02 de junho de 2014, aplicar-se-á legislação superveniente que venha a beneficiar o contribuinte.

Pelo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente).

Alan Tavora Nem