



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

Processo n° 10909.004511/2009-77
Recurso n° 900506
Acórdão n° **3802-000.602 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 7 de julho de 2011.
Matéria Multa Regulamentar
Recorrente BRASMARINE TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 23/04/2005 a 17/12/2005

AGENTE MARÍTIMO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

É responsável solidário o representante, no País, do transportador estrangeiro. (DL n° 37/66, art. 32, parágrafo único, II c/c art. 95, I e II).

MULTA. RAZOABILIDADE. ARGÜIÇÕES DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

Não compete à autoridade administrativa a apreciação das questões de constitucionalidade e legalidade das normas tributárias, cabendo-lhe observar a Súmula CARF n° 2.

MULTA PELA NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA NELE TRANSPORTADA. PRAZO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

É aplicável a multa pela não prestação de informação sobre veículo ou carga nele transportada, na forma e prazo estabelecidos pela Receita Federal do Brasil, prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e" do DL n° 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n° 10.833, de 2003.

Entretanto, a IN 1.096, de 2010 majorou o prazo para tal registro para 7 (sete) dias, fazendo-se necessária a aplicação de prazo mais favorável ao contribuinte a teor do art. 106, II, alínea "c", do CTN - retroatividade benigna.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

Não se afasta a multa pela não prestação de informação sobre veículo ou carga nele transportada, ainda que tenha sido feita o registro antes do início de qualquer procedimento administrativo ou de fiscalização relacionados com a infração, fundamentando-se na aplicação do instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do Código Tributário Nacional), pela aplicação da Súmula CARF nº 49.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Assinado digitalmente

RÉGIS XAVIER HOLANDA - Presidente.

Assinado digitalmente

TATIANA MIDORI MIGIYAMA - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros RÉGIS XAVIER HOLANDA (Presidente), FRANCISCO JOSÉ BARROSO RIOS, JOSÉ FERNANDES DO NASCIMENTO, BRUNO MACEDO MAURÍCIO CURI, SOLON SEHN e TATIANA MIDORI MIGIYAMA (Relatora).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por BRASMARINE TRANSP. INTERNACIONAIS LTDA contra Acórdão nº 07-21.946, de 05 de novembro de 2010 (de fls. 116 a 123), proferido pela 2ª Turma da DRJ/FNS, que julgou por unanimidade de votos, improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Por bem descrever os fatos, adoto parte do relatório integrante da decisão recorrida, a qual transcrevo a seguir:

*Versa o presente processo sobre aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de **It\$ 160.000,00 (cento e sessenta 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 diversos embarques de mercadorias que ocorreram, no porto de Itajaí (SC), entre 15/04/2005 e 09/12/2005, havendo as respectivas informações sido registradas pelo*

transportador após o prazo de sete dias estabelecido no art. 37 da IN SRF n.º 24, de 1994, com redação dada pela IN SRF n.º 510, de 2005.

Em consequência, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01 a 10, com fulcro no disposto pela alínea "e" do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei n.º 37, de 1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833, de 2003.

Regularmente cientificado da exação em 26/11/2009 (fl. 01), o sujeito passivo irrisignado apresentou, em 02/12/2009, os documentos colacionados às fls. 104 a 109 e 114, e a impugnação de fls. 79 a 103, onde, em síntese:

Alega, preliminarmente, a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da autuação, ao argumento de que a regra contida no art. 37 da IN SRF n.º 28, de 1994, destina-se aos transportadores marítimos, ao passo que exerce a atividade de agente marítimo, não podendo ser considerado representante do transportador para fins de responsabilidade tributária, a teor do entendimento veiculado pelo Tribunal Federal de Recursos TRF e do entendimento consignado em decisões judiciais cujos excertos transcreve na peça de defesa, ao que aduz tampouco equiparar-se ao transportador, para os efeitos do Decreto-Lei n.º 37, de 1966;

Evoca a aplicação, em seu favor, do instituto da denúncia espontânea, previsto na forma do art. 138 do CTN, já que informou os dados de embarque no sistema antes da lavratura do Auto de Infração e inexistente falta de recolhimento de tributos, ao que pondera que deve ser reconhecida a sua boa-fé, em sintonia com os preceitos contidos nos artigos 644 e 654 do Regulamento Aduaneiro, que tratam da orientação ao exportador, em caso de erros ou omissões que não caracterizem intenção de fraude e da equidade, em relação às características pessoais ou materiais do caso, e sem intuito doloso;

Em longo arrazoado, discorre sobre a tese da infração continuada, tecendo um paralelo entre a conduta em causa e a do crime continuado definido no art. 71 do Código Penal, com redação dada pela Lei n.º 7.209, de 1984, em razão de que entende que a penalidade em comento deveria ser aplicada uma única vez para punir uma só infração praticada de forma continuada, ao que aduz que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade devem temperar a função punitiva da multa tributária;

Finalmente, após a aduzir que não houve qualquer embarço, dificuldade ou mesmo impedimento à ação fiscal em causa, requer o cancelamento do Auto de Infração hostilizado.

A DRJ não acolheu as alegações do contribuinte e considerou procedente o lançamento em acórdão com a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 23/04/2005 a 17/12/2005

AGENTE MARÍTIMO. REPRESENTANTE DO TRANSPORTADOR ESTRANGEIRO. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Respondem pela infração à legislação aduaneira, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para a sua prática.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 23/04/2005 a 17/12/2005

PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. DENUNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA. NATUREZA OBJETIVA DA INFRAÇÃO.

O registro dos dados de embarque após o prazo regularmente estabelecido não caracteriza denúncia espontânea da infração, mas sim, precisamente, uma das

condutas infracionais cuja sanção colima disciplinar o cumprimento tempestivo da obrigação acessória por parte dos transportadores e seus representantes.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. LANÇAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA E OBRIGATÓRIA.

O registro dos dados de embarque no Siscomex após o prazo estabelecido pela legislação de regência constitui infração objetiva cominada com a multa de cinco mil reais por viagem cujos dados de embarque foram registrados intempestivamente, em face de expressa determinação legal.

INFRAÇÃO CONTINUADA. EMBARQUES DIFERENTES. MERA REITERAÇÃO DA CONDUTA INFRACIONAL.

É incabível falar em infração continuada quando os atos caracterizadores da infração não resultam do aproveitamento das condições objetivas que balizaram a prática das infrações anteriores.”

Cientificado do referido acórdão (fls. 116 a 123) em 30 de dezembro de 2010, o interessado apresentou recurso voluntário em 31 de janeiro de 2011 (fls. 128 a 151), pleiteando a reforma do decisum e reafirmando seus argumentos apresentados à DRJ,

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama, Relatora

Das Preliminares

Da admissibilidade

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário tempestivamente interposto pelo contribuinte, considerando que a recorrente teve ciência da decisão de primeira instância em 30 de dezembro de 2010, quando, então, iniciou-se a contagem do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do presente recurso voluntário - apresentando a recorrente recurso voluntário em 31 de janeiro de 2011.

Da ilegitimidade passiva

Quanto a esta questão, alega a recorrente que a ora Recorrente é ilegítima para figurar no pólo passivo do presente auto de infração – ou seja, de que é um equívoco ao dirigir o presente auto de infração contra ela, uma vez que ela não é a empresa transportadora, nem tampouco proprietária ou afretadora de navios.

Aduz que o agente marítimo não se confunde com o armador/transportador, sendo tão somente um representante deste, limitada a sua atividade como um mandatário mercantil.

Lembra também a recorrente da abrangência das atividades da agência marítima, quais sejam:

- cumprir, em nome e por conta e ordem dos armadores ou transportadores marítimos, as disposições legais e contratuais, executando e promovendo, junto das autoridades portuárias e marítimas ou de outras entidade, os atos relacionados com a estadia do navio que lhe esteja consignado e defesa dos respectivos interesses;
- promover, em nome e por conta e ordem dos armadores ou transportadores marítimos, a celebração de contratos de transporte marítimo;
- atuar, como mandatário dos armadores ou transportadores marítimos, podendo, em tal qualidade, emitir, alterar ou validar conhecimentos de carga, carta de correção, carta declaratória e outros documentos, procedendo ou mandando proceder os trâmites exigidos à recepção de mercadorias para embarque ou a entrega de mercadorias desembarcadas e desenvolver as ações complementares do transporte marítimo que, na condição de mandatário, lhe faculte a legislação;
- em geral, prestar proteção, apoio e assistência aos armadores ou transportes marítimos de que sejam representantes, inclusive quando a defesa de seus interesses.

No entanto, para melhor elucidar esta questão, importante descrever os termos da Instrução Normativa 800, de 27/12/07, que define como:

- transportador:

“Art. 2º Para os efeitos desta Instrução Normativa, define-se como:

(...)

V - transportador, a pessoa jurídica que presta serviços de transporte e emite conhecimento de carga;(...)”

- agente de navegação:

“Art. 4º. A empresa de navegação é representada no país por agência de navegação, também denominada agência marítima:

§ 1º Entende-se por agência de navegação a pessoa jurídica nacional que representa a empresa de navegação em um ou mais portos do país.

§ 2º A representação é obrigatória para o transportador estrangeiro.

Ou seja, a recorrente manifesta que a questão da obrigatoriedade de representação do transportador não implicaria a responsabilidade ao agente de navegação, mas sim ao transportador, conforme reza o § 2º do art. 37 da IN 28, de 1994.

Manifesta assim a recorrente a questão da ilegitimidade passiva. No entanto, vê-se que, tal questão foi clarificada pela IN 800, de 2007, que dispôs que o termo “representante” do transportador quando se refere a infração pela não observância do registro em tempo hábil, conforme determina a norma a que se refere – bem como a própria norma – qual seja, §2º do art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 800 faz referência a obrigatoriedade da representação do transportador pelo agente de navegação.

Bem como, ainda que fosse apenas a representante, no País, do transportador estrangeiro, também seria responsabilizada solidariamente pelo imposto devido por força do inciso II do parágrafo único do art. 32 do Decreto-Lei n.º 37, de 1966, com redação dada pela

Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001. Da mesma forma, a responsabilidade de quem representa o transportador, desincumbindo-se do cumprimento das obrigações acessórias que lhe são próprias, é expressa nos termos do inciso I do art. 95 do mesmo diploma legal, já que respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para a sua prática.

Por estas razões, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva.

Da violação ao Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade

Quanto a este ponto aventado no recurso voluntário, nota-se que alega a recorrente que não há como ignorar o fato de inexistir qualquer lesão ou dano ao Erário, considerando que a aplicação de penalidades deve respeitar as balizas impostas pelos princípios constitucionais que orientam o ordenamento jurídico como, um todo.

Ou seja, de que a imposição de multas deve, portanto, ficar dentro do limite da razoabilidade e proporcionalidade - precisa guardar adequação com o ilícito praticado, não podendo ser excessivo relativamente ao dano causado e ao benefício obtido com a prática indevida. Havendo distorção entre a medida exigida e o fim efetivamente nela previsto, ou, ainda, entre a multa imposta e a finalidade de sua imposição, haverá inadmissível violação ao citado princípio.

Posto isto, a recorrente discorre que a penalidade pecuniária prevista na Lei. 10.833/03 deveria ser relevada de plano, nos termos do citado artigo 736, §1º do atual Regulamento Aduaneiro, ou, excepcionalmente, ser aplicada uma única vez e não sobre cada um dos embarques em que foi constatado a conclusão ou o registro tardio de informações relacionadas a mercadorias destinadas ao exterior.

É bem verdade que, excepcionalmente, o Poder Judiciário pode, atendendo às circunstâncias do caso concreto reduzir a multa revestida de caráter excessivo, imposta pela administração pública, sempre que a sanção implicar em ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ou mesmo quando configurar confisco.

Entretanto, tal apreciação é reservado somente ao judiciário e não ao julgador administrativo.

Sendo assim, não conheço as alegações de inconstitucionalidade formuladas pela recorrente para anular o Auto de Infração a teor do enunciado da Súmula CARF nº 2, disposta na Portaria CARF nº 49, de 1º de dezembro de 2010, segundo a qual "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".

Pelo exposto acima, não conheço as alegações trazidas pela recorrente, passando ao mérito.

Da Denúncia Espontânea

Consta da peça de defesa da empresa que, por ter a recorrente espontaneamente prestado todas as informações referentes ao embarque objeto da discussão antes do início de qualquer procedimento administrativo, ainda que “fora” do prazo estabelecido em norma infraconstitucional, entende ser aplicável o benefício da exclusão da referida penalidade pela denúncia espontânea da infração, com o fundamento do art. 138 do Código Tributário Nacional.

Para melhor elucidar esta questão, importante descrever o art. 102 do Decreto-Lei nº 37, de 1966 – alterado pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 1988 – sendo o § 2º alterado pela redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010 (Grifos meus):

"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 nº2.472, de 01/09/1988)

§ 1º - Não se considera espontânea a denúncia apresentada: (Incluído pelo Decreto-Lei nº2.472, de 01/09/1988)

a) no curso do despacho aduaneiro, até o desembaraço da mercadoria; (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

b) após o início de qualquer outro procedimento fiscal, mediante ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, tendente a apurar a infração. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

§ 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)

Passando à análise das razões recursais, vê-se que o desejo da recorrente em ver afastada a presente exação tributária fundamentado na aplicação do instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do Código Tributário Nacional) não merece prosperar, não obstante ao § 2º do art. 102 do Decreto-lei nº 37/66, pois, vale lembrar que, quanto à admissão da denúncia espontânea no caso de atraso na entrega da declaração, que se torna ostensivo com decursos do prazo fixado para a entrega tempestiva da mesma, se encontra consolidada em todas as esferas jurídicas o entendimento de que as obrigações tributárias autônomas ou acessórias - deveres de caráter formal - não guardam vínculo necessário com o fato gerador do tributo. Por conseguinte, o disposto no art. 138 do CTN não alcança as penalidades exigidas pelo descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não obstante o argumento do sujeito passivo de que tenha informado espontaneamente antes a qualquer procedimento fiscal.

Tal entendimento já se encontra pacificado no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais através da Súmula de Enunciado nº 49 (numeração de enunciados consolidados):

“A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega da declaração.”

Cabe também lembrar que o Julgado do STF, RE nº 195161/GO de 26/04/99, expõe que “a entidade denúncia espontânea não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte de entregar com atraso a declaração de imposto de renda”.

Desta forma, entendo que não procede tal linha de argumentação apresentada pela empresa recorrente, considerando, além das fundamentações tratadas anteriormente, pela aplicação por analogia (considerando o caso ser especificamente penalidade por inobservância de obrigações acessórias) da referida Súmula - apesar desta tratar especificamente de atraso na declaração.

Do mérito

Da ilegitimidade da aplicação das referidas multas regulamentares

Da ausência de previsão legal estabelecendo o prazo para registro dos embarques

De acordo com o recurso voluntário, vê-se que a recorrente argumenta que não há como aplicar as multas, sob o fundamento da alínea "e", do inciso IV, do art. 107, do Decreto-Lei 37/66, ao caso específico. Haja vista que no caso concreto, a empresa não embarçou a atividade de fiscalização aduaneira, mas sempre prestou corretamente as informações sobre o veículo e/ou sobre a carga, não havendo qualquer equívoco neste íterim.

O que reflete que, caso se entenda que não houve o cumprimento de algum prazo, merece destacar o Princípio da Verdade Real dos Fatos.

Descreve também que as informações relativas as cargas sempre foram prestadas de forma correta. Contudo ressalta que empresa necessita que a exportadora informe o número da DDE (Declaração de Despacho de Exportação) e que informado o número da DDE é que o programa (SISCOMEX) permite que o transportador registre os dados de embarque. Como se vê há uma burocracia (cronograma do programa SISCOMEX) que impede a empresa ora impugnante de informar os dados a qualquer momento.

Assim sendo, conclui que não há como a empresa ser punida em razão de um cronograma a ser cumprido pelo programa em tela.

O que finaliza, em síntese, que, neste sentido, não há qualquer prejuízo a Receita Federal e tampouco embarço a atividade de fiscalização.

No entanto, não merece acolhida a tese sustentada pelo sujeito passivo.

O tipo infracional é contemporâneo aos fatos. O Decreto-lei nº 37/66 já prescrevia multa para aquele que deixasse de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal. Por sua vez, o artigo 37 da Instrução Normativa SRF nº 28/94 prescrevia a necessidade de o registro dos dados das mercadorias se dar **imediatamente** depois do embarque. O fato de haver sido publicado esclarecimento acerca do alcance do referido termo na Notícia Siscomex nº 105/2004 não representa inovação de preceito legal imperativo, mas tão-somente esclarecimento visando aplicação mais equânime do mesmo.

Aliás, no caso presente, resta claro que a questão não representa dúvida concernente a eventual exame subjetivo sobre a extrapolação ou não do prazo restrito, mas não exato, fixado na norma legal.

O que, finalmente, a IN SRF nº 510, de 2005, com efeito, deu nova redação ao art. 37 da IN SRF nº 28/94, estabelecendo os prazos de dois dias (por via aérea) e de sete dias (por via marítima) para o registro dos dados de embarque no SISCOMEX. Ou seja, o prazo para a informação dos dados no referido sistema foi estendido.

Para melhor elucidar esta questão – cumprimento das obrigações acessórias, no prazo estipulado em norma procedimental, importante mencionar que a obrigação do transportador encontra-se estabelecida no art. 37 do Decreto-lei nº 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003, 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.”

Quanto a multa a ser aplicada ao caso em questão, para as infrações cometidas a partir de 31 de dezembro de 2003 cabe, para melhor elucidar a questão, transcrever os seguintes dispositivos legais:

Decreto-Lei nº 37, de 1966 (Grifos e destaques meus)

“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, embarçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não-apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal.

(...)

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.”

Instrução Normativa SRF nº 28, de 1994

“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.”

Sendo assim, em vista dos termos expostos na norma em questão, bem como descrição dos fatos, entendendo corretamente aplicada pela autoridade lançadora a penalidade pela não prestação de informação sobre veículo ou carga nele transportada **no prazo estabelecido**

pela Receita Federal do Brasil, preceituada no art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/03.

Ou seja, considerando que o cerne da autuação foi especificamente o descumprimento ou o cumprimento a destempo de obrigação acessória, se torna evidente que presente auto se refere a multa pelo descumprimento de forma e prazo estabelecidos em norma editada pela SRF, no art. 37 da Instrução Normativa SRF nº 28/94, com a redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 510, de 14/02/2005 – bem tipificada no documento.

Sendo assim, entendo que a contestação feita pela empresa não procede, considerando a citação feita no Auto de Infração ao art. 37 da Instrução Normativa da SRF 28/94, que já referenda a aplicação da multa por não assistir adequadamente o prazo para a prestação da referida informação, bem como assistindo a própria descrição feita também naquele documento - que constou, entre outros, “o art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei nº 37/66” (que trata literalmente desta infração).

E, quanto ao prazo, o Decreto-lei nº 37/66 já prescrevia multa para aquele que deixasse de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal. O que foi estabelecido e clarificado em normas posteriores – o que também foi tratado beneficentemente por outras normas procedimentais editadas posteriormente.

Em síntese, está-se diante de infração que, uma vez praticada - deixar de fazer no tempo aprazado - não tem mais como ser remediada. E no tempo fixado que se exigia a informação, e não em outro.

Assim, o fato de o registro dos dados de embarque haver sido efetuado fora do prazo fixado, mesmo que antes de qualquer procedimento de ofício, não é capaz de afastar a imposição da penalidade prevista para a hipótese, uma vez que, como antes abordado, não se tem possibilidade material de reparar o descumprimento praticado.

Em outras palavras, na hipótese da prática da infração em comento, aplica-se a penalidade de R\$ 5.000,00 por cada um dos fatos geradores, isto é, por cada vez que se deixou de realizar o registro dos dados de embarque, no prazo fixado, considerado-se, para tanto, cada um dos veículos nos quais a mercadoria foi embarcada.

Assim, a multa em comento deve ser aplicada pelo fisco por veículo transportador, em relação ao qual os dados de embarque deixaram de ser informados dentro do tempo aprazado, no valor de R\$ 5.000,00.

Da aplicação da Retroatividade Benigna

No entanto, importante mencionar que com a edição da IN 1096, de 2010, o art. 37, da Instrução Normativa 28/94, passou a ter nova redação – o que a penalidade pelo descumprimento da obrigação passou a ser tratada de forma diferente, conforme segue

“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. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.096, de 13 de dezembro de 2010)

§ 1º Na hipótese de embarque de mercadoria em viagem internacional, por via rodoviária, ferroviária, 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 Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) de despacho. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.096, de 13 de dezembro de 2010)

§ 2º Na hipótese de o registro da declaração para despacho aduaneiro de exportação ser efetuado depois do embarque da mercadoria ou de sua saída do território nacional, nos termos do art. 52, o prazo a que se refere o caput será contado da data do registro da declaração. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.096, de 13 de dezembro de 2010)

§ 3º Os dados de embarque da mercadoria poderão ser informados pela fiscalização aduaneira nas hipóteses estabelecidas em ato da Coordenação-Geral de Administração Aduaneira (Coana). (Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1.096, de 13 de dezembro de 2010)”

Essa sensível ampliação do prazo, independentemente se embarque por via aérea ou embarques por via marítima ocorrido após a lavratura do auto de infração em comento nos remete para a regra do Código Tributário Nacional que trata da aplicação da legislação tributária no tempo, qual seja:

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

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

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;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Ora, o prazo instituído pela IN 1.096/10 revogou aquele até então vigente, majorando-o para 7 (sete) dias. – dessa forma, ao meu sentir, faz-se necessária a aplicação de prazo mais favorável ao contribuinte a teor do art. 106 do CTN transcrito acima.

Ao meu sentir, haja vista esses fatos e dispositivos, tem-se que, neste caso, é perfeitamente aplicável o princípio da retroatividade benigna, o que implica em subsumir a infração cometida à nova forma de apuração do valor da penalidade, considerando o lapso de sete dias para registro no Siscomex, de modo que o presente auto de infração deverá ter seu valor calculado considerando R\$ 5.000,00 na hipótese da prática da infração em comento, aplica-se a penalidade de R\$ 5.000,00 por cada um dos fatos geradores, isto é, por cada vez que se deixou de realizar o registro dos dados de embarque, no prazo fixado – de sete dias, considerado-se, para tanto, cada um dos veículos nos quais a mercadoria foi embarcada.

Desta forma, entendo ser perfeitamente legal a estipulação do prazo de sete dias para registro dos dados de embarque efetivados no período apurado – no entanto, no

Processo nº 10909.004511/2009-77
Acórdão n.º **3802-000.602**

S3-TE02
Fl. 171

presente caso, sendo apurados 32 embarques com registros intempestivos dos dados de embarque, ou seja, informados após 7 dias da data de embarque – nota-se que se encontra em conformidade o crédito tributário exigido e contemplado no r. auto de in fração.

Da conclusão

Ante todo o exposto, por conseguinte, voto por conhecer parte do recurso e, nessa parte, **NEGAR PROVIMENTO**.

Sala das Sessões, em 7 de julho de 2011.

Assinado digitalmente

Tatiana Midori Migiyama