



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11050.001411/2009-90
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-010.503 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 14 de julho de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CTIL LOGISTICA LTDA.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 02/08/2004 a 29/08/2004

MULTA ADMINISTRATIVA. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. IMPORTAÇÃO. DADOS DE EMBARQUE DA CARGA. PRAZO DEFINIDO PELA RFB. APLICABILIDADE

É aplicável a multa pela não prestação de informação sobre veículo ou carga nele transportada, na forma e prazo estabelecidos pela RFB, prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e" do DL nº 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O prazo imediatamente após, foi alargado por legislação superveniente, aplicável retroativamente, por caracterizar LEX MITIOR.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em dar-lhe provimento para afastar a falta de tipificação legal do lançamento, com retorno dos autos ao colegiado de origem, para análise das demais questões postas no recurso voluntário, especialmente as alegações de falta de legitimidade passiva, inexistência de prejuízo ao erário e ausência de dolo ou má fé, vencidos os conselheiros Tatiana Midori Migiyama, Valcir Gassen, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe negaram provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Marcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Possas (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergências interposto pela Fazenda Nacional contra decisão consubstanciada no **Acórdão n.º 3302-006.098**, de 25/10/2018 (fls. 187/197), proferida pela 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de julgamento/CARF, que deu provimento ao Recurso Voluntário apresentado.

Do Auto de Infração

Trata-se de Auto de Infração (fls. 3/17), lavrados contra a empresa CTIL LOGISTICA LTDA., para a cobrança da multa prevista no artigo 107, IV, "e" do Decreto-lei n.º 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833, de 2003, motivado pela informação de embarque de mercadorias objeto de Despacho de Exportação (DDE), fora do prazo estabelecido pelas normas da RFB.

A fiscalização entendeu que o prazo de prestação de informações não foi observado pelo transportador para cada navio e viagem realizada, apurando-se a infração a cada operação de embarque, vinculando-se à data do mesmo. Neste processo, o transportador prestou as informações dos dados de embarque de exportação no SISCOMEX fora do prazo legal de 7 dias. Assim, a fiscalização aplicou a multa cominada na legislação acima, para cada Conhecimento de Embarque (CE) em que considerou ter havido atraso na prestação de informações, baseando-se, também, no Ato Declaratório Executivo Corep n.º 3, de 28/3/2008.

Da Impugnação e Decisão de 1ª Instância

Cientificada do Auto de Infração, a Contribuinte apresentou a Impugnação de fls. 21/54, aduzindo que:

1. requer a nulidade do Auto de Infração por aplicação de norma inexistente à data de ocorrência dos fatos (IN SRF n.º 510, de 2005), com ofensa ao artigo 144 do CTN;
2. a impossibilidade de aplicação da multa cominada por falta de tipificação legal e ilegitimidade passiva da Contribuinte;
3. da impossibilidade de aplicação da multa por ofensa às limitações constitucionais ao poder de tributar e ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade;
4. da inexistência de prejuízo ao erário e a aplicação do artigo 112 do CTN;
5. da possibilidade de análise de inconstitucionalidade no âmbito administrativo.
6. antes de o agente marítimo informar os dados de embarque, a Fiscalização aduaneira já possui conhecimento dos referidos dados e que o atraso no registro não implica em qualquer prejuízo ao controle de carga;
7. ausência de responsabilidade direta da recorrente, em razão de não possuir dentro do prazo de sete dias, as informações necessárias ao registro no SISCOMEX;

A DRJ no Rio de Janeiro (RJ), apreciou a peça impugnatória e, em decisão consubstanciada no Acórdão n.º 12-086.577, de 30/03/2017, (fls. 132/148), considerou **parcialmente procedente** o lançamento, mantendo apenas o fato gerador de 29/08/2004, nos seguintes termos: *“Conforme a solução de consulta citada e como as datas das infrações vão de 02/08/2004 até 29/08/2004 e como o interessado foi intimado em 24/08/2010, verifica-se que,*

apenas a infração de 29/08/2004 se sustenta. As demais foram atingidas pela decadência, ficando as demais alegações prejudicadas”. E, ainda assentou que:

- que a partir da vigência da MP nº 135/03, a prestação extemporânea da informação dos dados de embarque por parte do transportador ou de seu agente é infração tipificada no artigo 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-Lei 37, de 1966, com a nova redação dada pelo artigo 61 da MP citada, que foi convertida na Lei nº 10.833, de 2003;

- a penalidade que comina a prestação intempestiva de informação dos dados de embarque de mercadorias para à exportação é aplicada por viagem do veículo transportador;

- o agente de carga submete-se às regras da IN RFB nº 800/2007, pois é expressamente incluído entre as espécies de transportador ali definidas;

- até a entrada em vigor dos prazos estabelecidos no art. 22 da IN RFB nº 800/2007, as informações exigidas pela Aduana referentes ao transporte internacional de mercadorias, inclusive as de responsabilidade do agente de carga, deveriam ser prestadas antes da atracação ou desatracação da embarcação em porto no País;

- em conformidade com o disposto no ADE Corep nº 3, de 2008, a prestação intempestiva dos dados (veículo, operação ou carga transportada) é punida com multa específica que, em regra, é aplicável em relação a cada escala, manifesto, conhecimento ou item incluído ou retificado após o prazo para prestar a informação;

- a IN RFB nº 800, de 2007, está em pleno vigor, logo não pode ser afastada pelo julgador administrativo, cuja atuação é pautada pelo princípio da legalidade, nem descumprida pelos seus destinatários por conta de suposto vício nas obrigações estabelecidas;

- decadência: o prazo para efetuar lançamento de multas relacionadas ao controle aduaneiro das importações é de 5 anos contado da data da infração.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de 1ª instância a Contribuinte apresentou o Recurso Voluntário (fls. 163/185), requerendo o provimento do recurso, repisando os argumentos de sua Impugnação, resumidas conforme segue: **(1)** a impossibilidade de aplicação de multa cominada por falta de tipificação legal e ilegitimidade passiva; **(2)** a imprecisão contida no Auto de Infração sobre como a mesma agiu, se como transportador ou agente ou outra hipótese, ou seja, a comprovação da sujeição passiva; **(3)** o princípio da razoabilidade e as multas fiscais e sua violação no caso concreto limitações constitucionais ao poder de tributar; **(4)** a inexistência de prejuízo ao erário e aplicação do artigo 122 do CTN e ausência de dolo ou má fé; **(5)** a possibilidade de análise de inconstitucionalidade no âmbito administrativo.

Da decisão recorrida

O Recurso Voluntário foi submetido a apreciação da Terceira Turma, que exarou a decisão consubstanciada no Acórdão nº 3302-006.098, de 25/10/2018 (fls. 187/197), proferida pela 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de julgamento/CARF, que deu provimento ao Recurso Voluntário apresentado. Nessa decisão, o Colegiado assentou que:

(i) o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária; **(ii)** que a expressão “imediatamente após”, constante da vigência original do art. 37 da IN SRF nº 28, de 1994, traduz subjetividade e não possui delimitação jurídica objetiva a determinar o cumprimento da obrigação de registro dos dados de embarque, e **(iii)** para os efeitos dessa obrigação, a multa que lhe corresponde, instituída no art. 107, inciso IV, alínea “e” do

Decreto-lei nº 37, de 1966, na redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003, somente começou a ser passível de aplicação de fatos ocorridos a partir de 15/2/2005, data em que a IN SRF nº 510, de 2005 entrou em vigor e fixou prazo certo para o registro desses dados no Siscomex.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

Cientificada do Acórdão nº 3302-006.098, de 25/10/2018, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial de divergência (fls. 199/207), apontando o dissenso jurisprudencial que visa discutir em relação a seguinte matéria: “quanto à necessidade de aplicação da multa regulamentar fixada no art. 107, IV, “e” do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, em caso de descumprimento do prazo de 7 dias para registro dos dados de embarque, mesmo para fatos geradores ocorridos anteriormente a 15/02/2005”.

Defende que tendo em vista o dissídio jurisprudencial apontado, requer que seja admitido e, no mérito, dado provimento do Recurso Especial,

Assevera que, aplicando-se o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, II, “c” do CTN, entende-se que o novo prazo de sete dias, por ser maior e, consequentemente, beneficiar o autuado, deve disciplinar o registro das exportações. Registre-se, aliás, que o referido prazo de sete dias aplica-se inclusive aos fatos geradores anteriores ao ano de 2005, eis que obviamente superior ao prazo inicialmente previsto para registro das exportações, que até então devia ser feito imediatamente após realizado o embarque.

Desse modo, deve ser restabelecida a multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei nº 37/1966 para os casos onde for ultrapassado o prazo de sete dias para registro dos dados de embarque das exportações, nos exatos termos da decisão de primeira instância.

Para comprovar a divergência trouxe, como paradigmas os Acórdãos nºs 3802-000.969 e 3802-000.928, alegando que:

- no Acórdão recorrido, o recurso foi provido para cancelar o lançamento, sob o entendimento de que anteriormente ao advento da IN SRF nº 510, de 2005, não havia norma que impusesse prazo certo para que as empresas aéreas procedessem ao registro no Siscomex.

- nos Acórdãos paradigmas, entenderam que o descumprimento do prazo de 7 dias fixado pela RFB para o registro, no Siscomex, dos dados do embarque da carga, subsume-se à hipótese da infração sancionada com a multa regulamentar fixada na alínea “e” do inciso IV do art. 107 do DL nº 37, de 1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003.

Em sede de análise de admissibilidade, verificou-se que nos arestos confrontados, a divergência jurisprudencial restou comprovada. Com tais considerações, o Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF, com base no Despacho de fls. 210/215, deu seguimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Contrarrazões da Contribuinte

Cientificada à fl. 222, do Acórdão nº 3302-006.098, de 25/10/2018, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do Despacho que lhe deu seguimento, o Contribuinte **não** apresentou suas contrarrazões nos autos.

O processo, então, foi sorteado para este Conselheiro para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

Conhecimento

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, conforme consta do Despacho do Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção de julgamento/CARF de fls. 210/215, com os quais concordo e cujos fundamentos adoto neste voto.

Portanto, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Mérito

Para análise do mérito, se faz necessária a delimitação do litígio. No presente caso, cinge-se a controvérsia em relação à seguinte matéria: *“Da necessidade de aplicação da multa regulamentar fixada no art. 107, IV, “e” do Decreto-Lei nº 37, de 1966, em caso de descumprimento do prazo de 7 (sete) dias para registro dos dados de embarque, mesmo para fatos geradores ocorridos anteriormente a 15/02/2005”*.

Na espécie em comento a infração tipificou a conduta do Contribuinte na alínea “e” do inciso IV, do artigo 107 do Decreto-lei nº 37, de 1966, com redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, haja vista o descumprimento da obrigação acessória prevista no artigo 37 da IN/SRF nº 28, de 1994, alterado pelo artigo 1º da IN/SRF nº 510, de 14/02/2005. Veja-se:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

(...)

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;

No caso sob discussão, **a infração remanescente** neste processo reporta ao **fato gerador de 29/Agosto/2004**, período anterior à vigência da IN SRF nº 510, de 14/02/2005, que foi a primeira instrução a estabelecer um prazo determinado de 2 (dois) dias (aéreo) ou 7 (sete) dias (marítimo), para a prestação das informações no SISCOMEX, substituindo a expressão “imediatamente” que constava na redação original do artigo 37 da IN SRF nº 28, de 1994:

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

Isto porque, a partir de 2005, com a edição da IN SRF nº 510, **de 14/02/2005**, a RFB alterou a redação do art. 37 para alongar o prazo, em benefício do responsável pelo cumprimento da obrigação acessória. Veja-se:

“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.” (Grifei)

§1º. (...).

§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.

Por sua vez, em 2010, a IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010, aumentou esse prazo para 7 (sete) dias para registro no Siscomex dos dados do embarque da carga. Veja-se:

Art. 1º Os arts. 37, 41 e 52 da Instrução Normativa SRF nº 28, de 27 de abril de 1994, passam a vigorar com a seguinte redação:

"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. (Grifei).

Verifica-se nos autos ser incontroverso o fato de que o Contribuinte haver efetuado a destempe, ou seja, em prazo superior a 7 (sete) dias, o registro no SISCOMEX das cargas acobertadas pelas declarações de exportação (DDEs) informadas com atraso, listadas no demonstrativo de continuação do "AUTO DE INFRAÇÃO" de fls. 5 a 13.

Também resta claro que a obrigação de prestar informação sobre veículo ou carga transportada, no SISCOMEX, independe da interveniência da repartição aduaneira para que o responsável pelo seu cumprimento (previamente habilitados pela RFB, para acessarem de forma ininterrupta) e satisfaça, no prazo, contado da data do embarque, conforme estipulado no *caput* do artigo 37 da IN/SRF 28, de 1994.

No Acórdão recorrido a Turma decidiu por cancelar o lançamento, sob o entendimento de que anteriormente ao advento da IN SRF nº 510, de 2005, não havia norma que impusesse prazo certo para que as empresas aéreas procedessem ao registro no sistema SISCOMEX.

No entanto, discordo do referido entendimento. Entendo que era possível sim a formalização de lançamento para a exigência da penalidade em tela já à época da IN SRF nº 28, de 1994, complementada por outros argumentos que, penso, são pertinentes frente aos argumentos apresentados pelo recorrido.

Importa destacar também que a própria Fiscalização já considerou o entendimento amplamente aceito pela jurisprudência administrativa segundo o qual a multa de R\$ 5.000,00, deverá ser aplicada **por veículo transportador**.

Releva mencionar que a conduta típica descrita na norma em evidência não se restringe simplesmente à omissão na prestação da informação exigida, abrangendo, também, **a forma e o prazo estabelecidos pela RFB**, isso em relação às informações sobre a carga transportada em veículo de transporte de carga internacional.

Dessa forma, patente está que a conduta praticada pela Contribuinte se subsume à hipótese da infração descrita no referido preceito legal, já que é incontroverso que a prestação das informações sobre as cargas embarcadas se deu depois do prazo definido à época pela Administração Tributária e Aduaneira.

Como dito, os embarques objeto da lide, ocorridos no mês de agosto de 2004, foram anteriores à edição da IN SRF nº 510, de 2005, que alterou para 7 (sete) dias o prazo, para registro, no SISCOMEX, dos dados pertinentes ao embarque da mercadoria (no caso de embarque marítimo). Cabe observar que o referido dispositivo, simplesmente, ampliou o prazo anteriormente previsto no artigo 37 da IN 28 de 1994, que exigia que tais informações fossem prestadas **imediatamente** após realizado o embarque, conforme redação original do dispositivo.

Destaco que visando aclarar e uniformizar o alcance do termo "imediatamente após", disposto na norma em evidência, foi publicada a Notícia Siscomex nº 105, de 27/07/1994, onde foi esclarecido que referida expressão deveria ser interpretada como "*em até 24 horas da*

data do efetivo embarque da mercadoria”. Mas isso não significa dizer que aludido termo não teria, por si só, conteúdo conceitual que impedisse a aplicação da norma tributária.

Mais adiante, a RFB editou a IN SRF nº 510, de 2005, que deu nova redação ao art. 37 da IN SRF nº 28, de 1994, estabelecendo os prazos de 2 (dois) dias (por via aérea) e de 7 (sete) dias (por via marítima) para o registro dos dados de embarque no SISCOMEX. Ou seja, **os prazos** para a informação dos dados no referido sistema foram **estendidos**, tornando-se inegavelmente **mais favorável** para o Contribuinte, passível de ser aplicado retroativamente,

Nesse contexto, o Decreto-lei nº 37, de 1966, deste a edição da IN nº 28/94, já previa multa para aquele que deixasse de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada na forma e no prazo estabelecidos pela RFB.

O artigo 37 da Instrução Normativa SRF nº 28/94 prescrevia a necessidade de prestação imediata das informações sobre as mercadorias embarcadas. O fato de o termo “imediatamente” não ser exato em unidades de aferição do tempo (horas, minutos, segundos), o que motivou a edição de esclarecimento quanto ao seu alcance, não autoriza concluir que a sanção pelo descumprimento da obrigação de prestação tempestiva das informações sobre o embarque carecesse de previsão normativa. Portanto, não que se falar em inexistência de sanção para a conduta à época dos fatos.

O prazo imediatamente após, denota obrigação de caráter imediato em relação ao dever instrumental determinado pela Receita Federal do Brasil.

Quanto a aplicação da retroatividade benigna dos prazos, a realidade fática demonstra haver espaço para aplicação parcial da retroatividade benigna capitulada no artigo 106, inciso II, do CTN, posto que a IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010, deixou de definir como infração a conduta correspondente à inserção de dados de embarque de mercadorias no SISCOMEX, dentro do prazo de 07 dias. Em seu artigo 1º, alterou novamente a redação do artigo 37 da IN SRF nº 28, de 1994, cujo *caput* passou a vigorar com a seguinte redação:

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. (Grifei)

A redação do referido dispositivo, vigente à época do lançamento, concedia o prazo de apenas 2 (dois) dias, contado da data da realização do embarque, para que o transportador efetivasse aludido registro e 7 (dias) para transporte marítimo (redação dada pela Instrução Normativa no 510, de 2005). Portanto, vê-se, de fato, que a nova redação deixou de considerar como infração a prestação da informação em tela no prazo de até 7 (sete) dias da data do embarque, o que possibilita, em tais casos - desde que a lide não tenha sido definitivamente julgada - a aplicação da retroatividade benigna capitulada no artigo 106, inciso II, ‘a’, do CTN, dentre outras hipóteses:

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

I – (...) .

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) (...).

No entanto, ao se analisar o lançamento (**infração remanescente** neste processo reporta ao **fato gerador de 29/Agosto/2004**), verifica-se que a Fiscalização já observou o desconto do respectivo prazo de 7 (sete) dias para caracterizar o atraso na informação no SISCOMEX, conforme pode ser verificado no demonstrativo anexo ao Auto de Infração de fls. 5 a 13, que destaco parte, como amostragem:

DDE	Navio	Dia do Embarque	Dados Embarque	Fato Gerador	Dias da Info. do Embarque	Atraso
2040880071/2	PONL JULIANA	21/08/2004	01/09/2004	29/08/2004	11,0	4,0
2040896542/8	PONL JULIANA	21/08/2004	01/09/2004	29/08/2004	11,0	4,0
2040896612/2	PONL JULIANA	21/08/2004	01/09/2004	29/08/2004	11,0	4,0
2040904959/0	PONL JULIANA	21/08/2004	01/09/2004	29/08/2004	11,0	4,0
2040885638/6	PONL JULIANA	21/08/2004	01/09/2004	29/08/2004	11,0	4,0
2040888278/6	PONL JULIANA	21/08/2004	01/09/2004	29/08/2004	11,0	4,0
2040888280/8	PONL JULIANA	21/08/2004	01/09/2004	29/08/2004	11,0	4,0
2040886817/1	PONL JULIANA	21/08/2004	27/09/2004	29/08/2004	37,0	30,0

Posto isto, assiste razão à Fazenda Nacional em seu recurso, devendo, portanto, ser revisto o Acórdão recorrido, e restabelecida a multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei nº 37, de 1966, para nos casos onde foram ultrapassados o prazo de 7 dias para registro dos dados de embarque das exportações, nos termos da decisão de primeira instância.

Conclusão

Em vista do exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional e no mérito **dar-lhe** provimento, para afastar a falta de tipificação legal do lançamento, com retorno dos autos ao colegiado *a quo*, para análise das demais questões postas no recurso voluntário, especialmente as alegações de falta de legitimidade passiva, inexistência de prejuízo ao erário e ausência de dolo ou má fé.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos