



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.001021/2009-79
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9303-011.725 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de 20 de agosto de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MERCOSUL LINE NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2006

INFRAÇÕES ADUANEIRAS. PRAZO DECADENCIAL. DECRETO LEI Nº 37/66. DATA INICIAL. OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO.

O prazo decadencial em matéria aduaneira é contada da data da infração, conforme estabelece o art. 139 do Decreto-Lei nº 37/66. No caso de multa por informação extemporânea, a infração ocorre no momento em que se esgota o prazo para prestá-la.

Súmula CARF nº 184.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e no mérito, em negar-lhe 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: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência interpostos pela Fazenda Nacional, contra a decisão consubstanciada no **Acórdão nº 3401-008.654**, de 16/12/2020 (fls. 100/106), proferida pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do CARF, que deu parcial provimento ao Recurso Voluntário apresentado.

Do Auto de Infração

Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 4/12, lavrado para a exigência de crédito tributário relativo a multa regulamentar no valor de R\$ 60.000,00, por ter a empresa, nos meses de maio a dezembro de 2004, prestado fora do prazo as informações referentes a 47 embarques realizados através de 12 navios/viagem por ela representados, incorrendo na infração prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei n.º 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833, de 2003.

A Fiscalização informou que o atraso na informação dos dados de embarque no SISCOMEX, conforme disposto no art. 44 da IN SRF n.º 28, de 1994, constitui embarço à fiscalização, e sujeita o transportador marítimo ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.000,00, conforme previsão legal do art. 107 do Decreto-lei n.º 37, de 1966, alterado pelo art. 77 da Lei 10.833, de 2003, acrescentando que, no mesmo artigo 107, na alínea “e”, está expresso que deixar de prestar informação nos prazos estabelecidos pela RFB sobre veículo transportador ou carga nele transportada ou suas operações enseja multa de R\$ 5.000,00.

Na planilha de fls. 18/19, a Fiscalização elabora a relação dos dados de embarque informados fora do prazo por Despacho de Exportação (DE), a data de embarque de cada DDE, e a data da informação no SISCOMEX dos respectivos dados de embarque.

Da Impugnação e Decisão de 1ª Instância

Cientificado do Auto de Infração, a Contribuinte apresentou a Impugnação de (fls. 25/43), contrapondo-se ao lançamento, sendo essas, em síntese, as suas razões de defesa:

- requer a nulidade do Auto de Infração, por descrição dos fatos incompleta;
- considerando que a ciência do Auto de Infração ocorreu em 06/03/2009, e teria ocorrido, em conformidade com o disposto nos artigos 138 e 139 do Decreto-lei n.º 37, de 1966, a decadência com relação a todos os fatos geradores ocorridos antes do dia 06/03/2004, tanto com base no prazo de 24 horas previsto na IN SRF n.º 28, de 1994, quanto com base no prazo atual de 7 dias, nos termos da IN SRF n.º 510, de 2005;
- alega a carência de tipicidade da conduta, uma vez que a multa é aplicada quando há omissão de informações e, em verdade houve apenas atraso na prestação de informações; da ausência de embarço à fiscalização aduaneira;
- requer afastamento da responsabilidade pela denúncia espontânea, reportando-se ao art. 138 do CTN;
- inexistência de prejuízo ao Erário, há ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e da necessidade de redução da multa aplicada, pois as infrações foram praticadas em concurso, deve ser aplicada uma penalidade por embarque e não por informação.

A **DRJ em Fortaleza** (CE), apreciou a Impugnação que, em decisão consubstanciada no Acórdão n.º **08-40.527**, de 21/09/2017 (fls. 63/73), considerou a **improcedente** a Impugnação apresentada, para manter o lançamento. Nessa decisão a Turma decidiu, **(a)** rejeitar as arguições de nulidade do lançamento, **(b)** quanto a decadência, assentou que tal pretensão não encontra ressonância no caso dos autos, visto que nele somente foram incluídos créditos referentes a fatos geradores ocorridos entre 05/05/2004 e 27/12/2004, descabendo falar-se em decadência; **(c)** não se vislumbra as características da denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN e no art. 102 do Decreto-Lei n.º 37, de 1966; **(d)** correta a aplicação da multa de R\$ 5.000,00, por veículo/viagem, ao transportador que deixar de prestar, na forma e no prazo estabelecidos pela RFB, informação sobre os dados de embarque.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de 1ª Instância, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário de fls. 84/94, discordando da decisão de piso trazendo, em essência, os mesmos argumentos já manejados na Impugnação, reiterando apenas as teses da nulidade, da denúncia espontânea e destacando que “(...) não houve embaraço à fiscalização e sim, mero atraso na informação prestada sobre carga”.

Acórdão/CARF

O recurso foi submetido a apreciação da Turma julgadora e foi exarada a decisão consubstanciada no **Acórdão n.º 3401-008.654**, de 16/12/2020 (fls. 100/106), proferida pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do CARF, que rejeita a preliminar de nulidade da autuação suscitada no recurso e, no mérito, deu provimento parcial para afastar as sanções relativas aos embarques em 15 de dezembro de 2003 e 29 de janeiro de 2004.

Nessa decisão, o Colegiado assentou que, **(i)** não há nulidade quando a autuação indica de forma clara (ainda que em planilha) a ação infracional; **(ii)** a decadência em matéria aduaneira é contada da data da infração. No caso de multa por informação extemporânea, a infração ocorre no momento em que se esgota o prazo para prestá-la; **(iii)** regra geral, as infrações aduaneiras são de mera conduta (de perigo abstrato), o tipo é preenchido com a inobservância por ação ou omissão, voluntária ou involuntária de norma; **(iv)** a denúncia espontânea não alcança as penalidades infligidas pelo descumprimento dos deveres instrumentais decorrentes da inobservância dos prazos fixados pela RFB para prestação de informações à administração aduaneira, mesmo após o advento da nova redação do art. 102 do Decreto-Lei n.º 37/66, pelo art. 40 da Lei n.º 12.350, de 2010;

Recurso Especial da Fazenda Nacional

Regularmente notificado do Acórdão n.º 3401-008.654, de 16/12/2020, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial de fls. 108/117, apontando divergência com relação à seguinte matéria: **“Prazo decadencial do direito de o Fisco lançar multas aduaneiras”**.

Visando comprovar o dissenso jurisprudencial, apresentou como paradigmas os **Acórdãos n.º 9303-004.968 e 9303-004.329**, alegando que no **Acórdão recorrido** a Turma entendeu por aplicar, na determinação do prazo decadencial para infrações de natureza aduaneiras, os arts. 54, 138 e 139 do Decreto-Lei 37, de 1966, enquanto que nos **Acórdãos paradigmas** as Turmas aplicaram os dispositivos do CTN que disciplinam a mesma matéria para definir o prazo decadencial (art. 173, I e art. 146, ambos do CTN) para a aplicação das penalidades tributárias, estejam ou não encartadas no Regulamento Aduaneiro, seguindo a disciplina estatuída no CTN e jurisprudência pacífica do STF (Súmula Vinculante n.º 8).

Quando do Exame de Admissibilidade, ressaltou-se que o fato de a penalidade aqui tratada decorrer de “embaraço à fiscalização e de informação extemporânea sobre carga transportada” (ambas previstas no RA) e a debatida nos paradigmas derivar da “conversão da pena de perdimento” não seria óbice para afastar a comprovação da divergência. Afinal, trata-se de penalidades igualmente instituídas pela legislação aduaneira.

Assim, comprovou-se haver identidade fática entre o Acórdão recorrido e os citados paradigmas e com base nos fundamentos do Despacho de Exame de Admissibilidade do Recurso Especial – 4ª Câmara, de 23/03/2021, exarado pelo Presidente da 4ª Câmara/3ª Seção (fls. 121/126), **deu-se seguimento** ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Contrarrazões do Contribuinte

Regularmente notificado do Acórdão n.º 3401-008.654, de 16/12/2020 e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional que foi dado seguimento (fl. 128), o Contribuinte NÃO apresentou suas contrarrazões nos autos, conforme Despacho de fl. 130:

“O destinatário teve ciência dos documentos relacionados abaixo por meio de sua Caixa Postal, considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, na data de 15/04/2021 08:06:43, data em que se considera feita a intimação nos termos do art. 23, § 2º, inciso III, alínea 'b' do Decreto n.º 70.235/72”.

O processo, então, foi sorteado para este Conselheiro para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial interposto pela 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 de Admissibilidade do Recurso Especial – 4ª Câmara, de 23/03/2021, por mim exarado no exercício de Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF (fls. 121/126), com os quais reafirmo 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, especificamente, em relação à seguinte matéria: **“A decadência do direito de o Fisco lançar multas (penalidades) de natureza aduaneira”**.

O processo trata-se de Auto de infração por embarço à fiscalização e informação extemporânea sobre carga transportada em navio.

O Acórdão recorrido reconheceu a decadência do direito de lançar as multas aduaneiras, tendo em vista haver lapso superior a 5 (cinco) anos entre a data da infração e a autuação. A definição do termo inicial e final teve como respaldo o art. 138 e 139 do Decreto-lei 37, de 1966, afastando parte das sanções relativas aos embarques em 15/12/2003 e 29/01/2004.

No especial a Fazenda Nacional aduz que, o direito de constituir o crédito extingue-se em cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, nos termos do disposto no art. 173, inciso I, do CTN.

Pois bem, a matéria posta, confronta duas orientações normativas com regras distintas para contagem do prazo decadencial nos casos de exigência de multas isoladas pelo cometimento das infrações específicas das no Decreto-Lei 37, de 1966. De um lado, encontram-se as regras definidas no âmbito da legislação aduaneira – Decreto n.º 4.543, de 2002, em vigor à época dos fatos. Essa matéria (disposições sobre a decadência) é tratada nos arts. 668 e **669** (atualmente com a mesma redação nos artigos 752 e **753** do Decreto n.º 6.759, de 2009 - RA/2009), nos seguintes termos:

Art. 669. O direito de **impor penalidade** extingue-se em cinco anos, a contar da data da infração (Decreto-lei n.º 37, de 1966, art. 139). (Grifei)

Noutro vértice, o entendimento de que o Decreto-Lei nº 37, de 1966, por não se tratar de Lei Complementar, não pode definir prazo de decadência, pois, assim o fazendo, estaria malferindo a Constituição Federal. Em face disso, dever-se-ia aplicar o prazo definido no art. 173 do Código Tributário Nacional, uma vez que inaplicável o art. 150 do mesmo Código, já que não é caso de tributo sujeito a lançamento por homologação.

Preliminarmente, impera lembrar que este Tribunal Administrativo não tem competência para afastar a legislação vigente por alegação de constitucionalidade, *ex vi* a Súmula CARF nº 02:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, uma vez que o Decreto nº 4.543, de 2002 (Regulamento Aduaneiro – RA/2002, revogado pelo Decreto nº 6.759, de 2009), tenha reproduzido o teor normativo do art. 139 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, deve-se considerar que o Poder Executivo, no exercício da sua função regulamentar, fixou entendimento de que, nesse particular, o Decreto-Lei nº 37, de 1966 foi recepcionado pela Constituição Federal, não havendo razão para que se cogite da sua não aplicação.

Nos termos do art. 26-A do Decreto 70.235, de 1972, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação de lei ou decreto, sob fundamento de sua inconstitucionalidade:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Isto posto, acrescento que, a meu ver, a disciplina acerca da decadência do direito de impor penalidade prevista no Decreto-Lei nº 37, de 1966, aplica-se apenas e a todas as infrações especificadas nele (bem como no Decreto-Lei nº 1.455, de 1976).

E como no caso concreto, trata-se de infração contemplada neste Decreto-lei, qual seja, por ter a empresa, nos meses de maio a dezembro de 2004, prestado fora do prazo as informações referentes a 47 embarques realizados através de 12 navios/viagem por ela representados, incorrendo na infração prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-lei nº 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 2003.

Portanto a decadência do direito de a Fazenda Nacional impor a penalidade ocorre 5 (cinco) anos após a data da ocorrência da infração, que, no caso, reputa-se ao atraso na informação dos dados de embarque no Sistema SISCOMEX, de acordo com o art. 44 da IN SRF nº 28, de 1994, constituindo embaraço à fiscalização, e sujeita o transportador marítimo ao pagamento de multa, conforme previsão legal do art. 107 do Decreto-lei nº 37, de 1966. No mesmo artigo, na alínea “e”, está expresso que deixar de prestar informação nos prazos estabelecidos pela RFB sobre veículo transportador ou carga nele transportada ou suas operações enseja a multa de R\$ 5.000,00.

Diante do exposto, não restam dúvidas que as infrações regulamentares constantes do regulamento aduaneiro têm seu prazo decadencial contados nos termos do art. 139 do Decreto-Lei nº 37, de 1966.

Aliás, esse foi o entendimento desta Câmara Superior de Recursos Fiscais, nos Acórdãos n.ºs 9303- 007.981, de 19/02/2019 e 9303-009.805, de 13/11/2019, da minha relatoria, cuja ementa e dispositivo (deste último) encontram-se a seguir reproduzidos, para fins de ilustração:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 15/04/2005

INFRAÇÕES. DL 37/66 E 1.452/76. DIREITO DE IMPOR PENALIDADE. PRAZO. CINCO ANOS. DATA INICIAL. OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO.

O direito que detém a Fazenda Pública de impor penalidade às infrações especificadas no Decreto-Lei n.º 37/66 e no Decreto-Lei n.º 1.452/76 decai em cinco anos contados da ocorrência da infração.

Recurso Especial da Fazenda Negado.

Posto isto, no caso destes autos, a infração imputada foi de deixar de informar sobre carga transportada na forma e nos prazos exigidos pelo órgão de fiscalização, por meio do artigo 37 da IN SRF 28/94, que dispunha que o prazo para informar os dados sobre a carga transportada era imediatamente (leia-se, na mesma data) do embarque das mercadorias. O Auto de infração é acompanhado por uma “Planilha demonstrativa” às fls. 18 e 19, que descreve em uma das colunas a “Dia do Embarque” e o “Dia da Informação do Embarque” das cargas informadas pela Contribuinte.

No demonstrativo podemos observar que os dois primeiros embarques ocorreram em 15/12/2003 e 29/01/2004, mais de 5 (cinco) anos, portanto, da data da intimação da autuação que ocorreu em **06/03/2009** (fls. 4 e 12).

Uma vez que o lançamento tenha ocorrido depois do transcurso do prazo estabelecido, é de se manter o entendimento do Acórdão recorrido para reconhecer a decadência do direito de lançamento de parte das multas aduaneiras, referente aos embarques que ocorreram em 15/12/2003 e 29/01/2004).

Conclusão

Ante ao acima exposto, voto por **conhecer** do Recurso Especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional, para no mérito, **negar-lhe** provimento, mantendo-se hígido o Acórdão recorrido quanto a decadência.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos