



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11128.006061/2004-01
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-005.993 – 3ª Turma
Sessão de 29 de novembro de 2017
Matéria Auto de Infração - Aduana
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado OCEANUS AGÊNCIA MARÍTIMA S.A.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 05/03/2004

EXPORTAÇÃO. DADOS DE EMBARQUE. PRAZO. INOBSERVÂNCIA.
INFRAÇÃO POR EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A inobservância do prazo para registro no Siscomex dos dados de embarque da mercadoria destinada ao exterior não constitui, por si só, infração por embarço à fiscalização.

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.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Valcir Gassen e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional contra decisão tomada no Acórdão nº 3201-001.350 (e-folhas 138 e segs), que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 05/03/2004

Atraso nas informações prestadas pelos exportadores não configura hipótese tipificada no artigo 107, inciso IV, alínea “c” do Decreto-Lei nº. 37/66, com redação dada pelo artigo 77 da Lei nº. 10.833/03.

Recurso Voluntário Provido.

A divergência suscitada no recurso especial (e-folhas 153 e segs) diz respeito à cominação da pena de multa por embarço à fiscalização em face da inobservância do prazo para registro dos dados de embarque das mercadorias despachadas para exportação.

O Recurso especial foi admitido conforme despacho de admissibilidade às e-folhas 162 e segs.

Contrarrazões às e-folhas 173 e segs. Defende a inadmissibilidade do recurso e, no mérito, que lhe seja negado provimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.

Conhecimento do Recurso Especial

A contrarrazoante considera ausentes os requisitos formais de admissibilidade do recurso, uma vez que ele não esteja instruído com cópia do inteiro teor do

acórdão paradigma ou da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia da publicação de sua ementa.

Não assiste razão à reclamante.

O artigo 67 do Regimento Interno do CARF admite que a instrução do recurso especial seja feita apenas com a reprodução, em seu próprio corpo, do inteiro teor das ementas¹. Isso foi observado. Portanto o instrumento atende aos requisitos formais.

As demais alegações com as quais pretende obstar o seguimento do recurso também não podem prosperar. Os argumentos de que **(i)** a Notícia SISCOMEX n.º 105/94 não tem força normativa, **(ii)** de que a retroação benigna não se aplica aos casos nos quais traga prejuízo ao administrado, **(iii)** de que a expressão "imediatamente após" não define prazo etc são questões de mérito e apenas no exame de mérito podem ser apreciadas.

Na essência, o fato é que o acórdão paradigma considerou que deixar de prestar informação no prazo estipulado pela legislação constitui omissão que se subsume à hipótese geral e abstrata definida na alínea "c", do inciso IV, do art. 107 do Decreto-lei nº 37/66, entendimento diametralmente oposto ao que prevaleceu no acórdão recorrido. Assim, mostra-se presente o dissenso jurisprudencial.

Uma vez que apresentado dentro do prazo legal, o recurso deve ser conhecido.

Mérito

Salvo melhor juízo, a conduta do sujeito passivo identifica-se perfeitamente com a infração tipificada na alínea "e" do mesmo art. 107, inciso IV, do Decreto-Lei nº 37/66

¹ Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

(...)

§ 9º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

§ 10. Quando a cópia do inteiro teor do acórdão ou da ementa for extraída da Internet deve ser impressa diretamente do sítio do CARF ou do Diário Oficial da União.

§ 11. As ementas referidas no § 9º poderão, alternativamente, ser reproduzidas no corpo do recurso, desde que na sua integralidade.

com as alterações introduzidas pelo mesmo art. 77 da Lei nº 10.833/03, que tem a seguinte redação:

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; e

(...)

A infração imputada à autuada, contudo, não foi essa, mas a prevista na alínea "c" do mesmo diploma legal, com o seguinte teor:

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;

Por se tratarem de duas infrações introduzidas simultaneamente no ordenamento jurídico e passíveis de serem aplicadas em circunstâncias fáticas semelhantes ou até idênticas, por certo, o juízo de prevalência de uma ou de outra na hipótese individual e concreta de que aqui se trata ensejaria um amplo debate à luz do princípio da especialidade, do *nom bis in idem*, do *lex specialis derogat generali*, do concurso formal ou material etc. Contudo, como se verá, no caso concreto, não será necessário conduzir a discussão até esse nível.

A descrição dos fatos do auto de infração esclarece a conduta que, segundo a fiscalização, deu azo a imposição da penalidade por embarço à fiscalização.

001 - EMBARAÇO OU IMPEDIMENTO À AÇÃO DA FISCALIZAÇÃO, INCLUSIVE NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO

A empresa acima identificada deixou de registrar os dados de embarque das mercadorias despachadas através das DDEs nºs. 2040075786/9 e 2040075820/2, no SISCOMEX, na forma e prazo estabelecidos pela SRF conforme o disposto no Art. 37, da Instrução Normativa nº 28, de 27/04/1994 e Notícia SISCOMEX nº 6105, item "2", de 27/07/1994.

As mercadorias foram embarcadas ao amparo do Conhecimento Marítimo (EL) nº SBPSSSZPMT002, emitido em 04/03/2004, data do efetivo embarque, tendo sido registrados os dados de embarque apenas em 12/03/2004, conforme extrato de Consulta Histórico Despacho.

Irrelevante, no caso, a intenção do agente, face ao que consta do Art. 136, do CTN, Lei 5.172, de 25/10/1966, que prescreve: "Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações à Legislação Tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato".

Pois bem.

A hipótese geral e abstrata contempla duas ocorrências possíveis. Uma genérica e outra específica. A genérica: a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embarçar, dificultar ou impedir ação da fiscalização aduaneira. A específica: inclusive no caso de não apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal.

A abordagem do Fisco, segundo se lê na descrição dos fatos do auto de infração, parece conduzir a segunda hipótese, pois trata da inobservância do prazo estipulado no art. 37 da IN nº 28/94 e Notícia SISCOMEX nº 6105/1994. Contudo, não pode ser essa a conduta apenada, já que sequer houve intimação em procedimento fiscal para que tais informações fossem prestadas. De fato, é, inclusive, incontroverso que a ação da contribuinte foi espontânea.

Resta, assim, a possibilidade de que a conduta seja enquadrada na ação/omissão mais genérica, identificada como: impedir, dificultar ou embarçar a fiscalização aduaneira por qualquer meio ou forma.

Partindo desses pressupostos, sobrevêm, então, a seguinte questão: em que momento houve embaraço à fiscalização?

Os fatos descritos nos autos não deixam dúvidas de que nem mesmo havia uma ação da fiscalização aduaneira em andamento que tenha sido dificultada, impedida ou embaraçada por ação ou omissão do sujeito passivo. O Fisco estava alheio aos fatos quando foi surpreendido por uma informação prestada extemporaneamente. Segundo entendo, embaraçar a fiscalização requer, no mínimo, conduta que se oponha a uma iniciativa da Administração. A simples inobservância de uma obrigação, principal ou acessória, em momento anterior ao início do procedimento fiscal não pode ser interpretado como tal.

Se a perda de prazo pode ser considerada genericamente um caso de embaraço à fiscalização, então não há equívoco procedimental, material ou formal que não possa sê-lo, e toda a infração apurada pelo Fisco haveria de ser acompanhada de um auto de infração próprio, que cominasse tal penalidade.

A autuada efetivamente cometeu uma infração, tipificada na alínea "e" do mesmo art. 107, inciso IV, do Decreto-Lei nº 37/66 com as alterações introduzidas pelo mesmo art. 77 da Lei nº 10.833/03, mas não foi acusada disso. Por óbvio, reenquadrar e reespecificar a pena nesse momento seria uma inovação intolerável.

Voto por negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.