



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.722422/2013-42
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-007.604 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de fevereiro de 2020
Recorrente CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 19/03/2008 a 31/08/2009

DECADÊNCIA

Atingida parte do lançamento pela decadência, exonera-se o crédito tributário no valor atingido.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 19/03/2008

MERCADORIA PARA EXPORTAÇÃO. PRAZO PARA REGISTRO DE DADOS DE EMBARQUE. DECRETO-LEI Nº 37/1966, ARTIGO 107, IV. IN SRF Nº 28/1994, ARTIGO 37.

O prazo para registro dos dados de embarque de mercadorias destinadas à exportação é de sete dias, contados da data em que as mesmas forem colocadas a bordo do veículo transportador, exceto no caso de embarque antecipado, quando o referido prazo passa a ser contado da data de registro da correspondente declaração para despacho de exportação.

ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGÊNCIA MARÍTIMA.

Com o advento do do Decreto-Lei nº 2.472/1988, que deu nova redação ao citado artigo 32 do Decreto-Lei nº 37/1966, posteriormente alterada pela Medida Provisória nº 2.158-35/2001, o representante do transportador estrangeiro no País foi expressamente designado responsável solidário pelo pagamento do Imposto de Importação, o que já foi alvo de pronunciamento pelo STJ, em sede de recurso repetitivo, no REsp nº 1.129.430/SP - Relator Min. Luiz Fux, ao considerar que o Decreto-Lei nº 2.472/1988 instituiu hipótese legal de responsabilidade tributária solidária para o representante no País do transportador estrangeiro.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 19/03/2008 a 31/08/2009

DENÚNCIA ESPONTÂNEA

Aplica-se a Súmula CARF nº 126 do CARF: 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

n.º 37, de 1966, dada pelo art. 40 da lei n.º 12.350, de 2010. (Vinculante conforme Portaria ME n.º 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

NÃO VINCULAÇÃO AO PRAZO ESTABELECIDO NA NORMA

Os artigos 52 e 56, ambos da IN SRF n.º 28/1994 se inserem no capítulo dos procedimentos especiais, onde o registro da declaração para despacho aduaneiro de exportação, no SISCOMEX, poderá ser efetuado após o embarque da mercadoria ou sua saída do território nacional, nos casos que elenca, em relação exaustiva, sendo que tais procedimentos dependem de autorização da autoridade aduaneira, que deverá ser comprovado pela recorrente.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2000

OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE

No âmbito do julgamento administrativo, cabe a análise dos fatos e alegações frente à legislação aplicável. Em se constatando que o lançamento não padece de nenhum vício e que o processo foi conduzido com respeito à legalidade, ao contraditório e à ampla defesa, como é o caso dos presentes autos, não cabe a exoneração de multa com base em argumentos de ofensa a tais princípios.

Em relação ao caráter confiscatório da multa aplicada, a alegação passa pelo exame de constitucionalidade do art. 107 do Decreto-lei n.º 37/1966, com a redação dada pela Lei n.º 10.833/2003, exame este que não cabe aos órgãos administrativos de julgamento, a teor do enunciado na Súmula CARF n.º 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso voluntário, para aplicar a decadência aos lançamentos de fato gerador anterior a 18/03/2008.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Ari Vendramini (Relator)

Relatório

1. Adoto o relatório da DRJ/FORTALEZA, por economia processual e por bem descrever os fatos:

Trata-se de auto de infração referente à multa pelo descumprimento da obrigação de prestar informação referente ao transporte internacional de carga, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal.

O lançamento, que totalizou R\$ 845.000,00 à época de sua formalização, foi contestado pelo sujeito passivo, dando origem ao litígio a ser apreciado no presente julgamento.

Da Autuação

Consta na descrição dos fatos do auto de infração que a(s) multa(s) aplicada(s) foi(ram) decorrente(s) do atraso no registro dos dados de embarque de mercadorias destinadas ao exterior, colocadas a bordo da embarcação de transporte, relativamente à(s) operação(ões) ali discriminada(s), cuja responsabilidade pela prestação das informações legalmente exigidas era da empresa autuada.

De acordo com o relato fiscal, a autuada deixou de atender ao prazo estabelecido no art. 37 da Instrução Normativa (IN) SRF nº 28/1994 para prestar as referidas informações, caracterizando assim a infração tipificada no art. 107, IV, “e”, do Decreto-Lei nº 37/1966 (com redação dada pela Lei nº 10.833/2003), sujeitando-se, portanto, à multa ali fixada.

Da Impugnação

O sujeito passivo foi cientificado da exação em 19/03/2013 e, em 18/04/2013, apresentou impugnação (fls. 111-138) na qual aduz os seguintes argumentos:

a) **Ilegitimidade passiva.** A impugnante não é parte legítima para figurar no pólo passivo do lançamento, uma vez que atuou apenas como **agência de navegação marítima**, que não se equipara a transportador ou agente de carga, nem pode ser considerada como representante destes para fins de responsabilização por eventuais erros por eles cometidos. Para reforçar sua tese, a defesa cita doutrina e decisões dos tribunais superiores (STF, ex-TFR, STJ), relativas às funções e à responsabilidade por indenização e tributária do agente marítimo.

b) **Denúncia espontânea.** Conforme se depreende dos autos, a informação foi prestada pela própria impugnante, antes do início de qualquer procedimento fiscal. Assim não é cabível a multa exigida, pois se aplica ao caso o instituto da denúncia espontânea, consoante dispõe o art. 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/1966, bem como o art. 138 do CTN, para fins de exclusão da penalidade.

c) **Cerceamento do direito de defesa devido a falha na descrição dos fatos.** Não constam no corpo do Auto de Infração elementos importantes para a perfeita compreensão da acusação, tais como a identificação do navio envolvido e a data em que as informações foram apresentadas e aquela em que deveriam ter sido prestadas. Trata-se da inobservância de requisito essencial na lavratura do referido ato, acarretando prejuízo ao exercício do direito de defesa pelo sujeito passivo.

d) **A impugnante não está adstrita ao prazo de 7 dias para registro da DDE.** Conforme dispõe o art. 52 da IN SRF n.º 28/1994, nos casos ali indicados o embarque da mercadoria poderá ser realizado antes do registro da correspondente DDE (embarque antecipado). Nesses casos é inaplicável o prazo de até 7 dias para informação dos dados de embarque.

e) **Ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.** A multa aplicada pela fiscalização deve ser afastada em atendimento aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que são de observância obrigatória no âmbito do processo administrativo federal, consoante art. 2º da Lei n.º 9.784/1999, eis que a penalidade imposta é excessivamente gravosa em relação ao possível dano causado pela suposta infração. Ao final a impugnante requer a nulidade do Auto de Infração e, sucessivamente, que o mesmo seja julgado improcedente.

2. A 7ª Turma da DRJ/FORTALEZA, pelo acórdão n.º 08-38.618, declarou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário constituído, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 19/03/2008 a 31/08/2009

DESCRIÇÃO SINTÉTICA DOS FATOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO DIREITO DE DEFESA. VALIDADE DO LANÇAMENTO.

É válido o lançamento cuja descrição dos fatos não contemple todas as informações relacionadas com a infração apurada, mas apresente elementos suficientes para o perfeito entendimento da acusação, de forma a possibilitar o pleno exercício do direito de defesa pelo atuado.

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. AFASTAMENTO DE NORMA EM PLENO VIGOR A PRETEXTO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO.

A atuação do julgador administrativo é estritamente vinculada aos ditames legais, sendo-lhe vedado afastar a aplicação de norma em pleno vigor a pretexto de ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 19/03/2008 a 31/08/2009

AGÊNCIA MARÍTIMA. IRREGULARIDADE NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO. RESPONSABILIDADE.

A agência de navegação marítima representante no País de transportador estrangeiro responde por eventual irregularidade na prestação de informações que estava legalmente obrigada a fornecer à Aduana nacional.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 19/03/2008 a 31/08/2009

INOBSERVÂNCIA DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA VINCULADA A PRAZO CERTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. DESCABIMENTO.

A denúncia espontânea não é aplicável às obrigações acessórias vinculadas a prazo certo, como é o caso da prestação de informações sobre veículo e carga transportada, uma vez que o atraso no

cumprimento delas já consuma a infração, não havendo como reverter o prejuízo causado pela inobservância do prazo estabelecido.

MERCADORIA PARA EXPORTAÇÃO. PRAZO PARA REGISTRO DOS DADOS DE EMBARQUE.

O prazo para registro dos dados de embarque de mercadorias destinadas à exportação é de sete dias, contados da data em que as mesmas forem colocadas a bordo do veículo transportador, exceto no caso de embarque antecipado, quando o referido prazo passa a ser contado da data de registro da correspondente declaração para despacho de exportação.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

3. Inconformada, a impugnante apresenta recurso voluntário, ratifica os termos de sua defesa, de seguinte forma, em síntese :

I – TEMPESTIVIDADE

II – DA ESPÉCIE E DO ACÓRDÃO RECORRIDO

- trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que a recorrente teria descumprido o prazo para prestação de informação de dados de embarque relacionados a 169 Declarações de Despacho de Exportação (DDE's), ensejando a aplicação de multa de R\$ 5.000,00 para cada item, no valor de R\$ 845.000,00, nos termos do art.37 da Instrução Normativa nº 28/94, considerando que a conduta da Recorrente se caracterizaria como infração por descumprimento da obrigação de prestar informações antes do prazo ou da atracação das embarcações, fato que justificaria a lavratura de auto de infração para imposição da multa capitulada no artigo 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-Lei nº 37/66.

III - PRELIMINARMENTE

A – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE PENALIDADE A AGENTE MARÍTIMO

B – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

IV – NO MÉRITO

A – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – DESCABIMENTO DAS MULTAS

B – A RECORRENTE NÃO ESTÁ ADSTRITA AO PRAZO DE 7 (SETE) DIAS PARA REGISTRO DA DDE

C – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - ARTIGO 2º DA LEI Nº 9.784/99

IV – DO PEDIDO

4. Assim me vieram os presentes autos.

É o relatório

Voto

Conselheiro Ari Vendramini, Relator.

5. O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, portanto dele tomo conhecimento.

6. Importante a observação constante do voto condutor do Acórdão combatido, de lavra do Ilustre Julgador Carlos Alberto de Santana Viana, com relação à ação judicial da qual a recorrente é parte ativa. Transcrevemos tal observação e a adotamos como razão de admissibilidade do recurso apresentado :

Da Admissibilidade da Impugnação

(...)

Observa-se que a impugnante é parte na Ação Ordinária n.º 0065914-74.2013.4.01.3400-JFDF (impetrada pelo Centro Nacional de Navegação Transatlântica - CENTRONAVE, ao qual ela é associada), que diz respeito à mesma multa objeto do presente processo.

Todavia, **a discussão judicial se restringe aos casos em que a penalidade foi aplicada pelo descumprimento das obrigações estabelecidas na IN RFB n.º 800/2007**, conforme demonstra o pedido final da autora a seguir reproduzido:

V. Pedido Final.

Requer, ao final, a ratificação da tutela antecipada, nos termos em que pleiteada no item anterior, sendo julgado procedente o pedido e declarada a inexistência de relação jurídica que autorize a União a aplicar e exigir das filiadas do Autor, as mencionadas penalidades, quer em face da manifesta ilegalidade e falta de razoabilidade da IN 800/2007 (art. 45) e do Ato Declaratório Executivo Corep n.º 3, de 28 de março de 2008, editado pelo Coordenador Especial de Vigilância e Repressão; quer em face do exercício da denúncia espontânea, por parte das substituídas, nos termos do art. 138 do CTN e art. 102 do Decreto-lei 37/1966, com a redação da Lei 12.350/2010, sempre que, impossibilitadas de prestarem as informações previstas prazo (sic) exigido no referido ato administrativo, o façam antes de qualquer notificação por parte da SRF relativamente a essa obrigação acessória.

No presente caso, a obrigação considerada inadimplida pela fiscalização está disposta no art. 37 da IN SRF n.º 28/1994, que definiu a forma e o prazo para informação dos dados de embarque de mercadorias a serem exportadas. Trata-se de tema estranho à mencionada ação judicial, razão pela qual não se cogita de renúncia à via administrativa.

PRELIMINARES –

DECADÊNCIA

7. Para os fatos geradores ocorridos até o dia 18/03/2008, ocorreu a decadência, pois o lançamento foi cientificado à recorrente em 19/03/2013, portanto, aplica-se a decadência para tais fatos geradores, exonerando-se o crédito tributário relativo.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

- ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE

8. Alega a recorrente, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da autuação, ao argumento de que exerce a atividade de agente marítimo, agindo como mandatário e em nome do armador do navio, a teor da Súmula 192 do extinto TRF e do entendimento consignado em decisões judiciais cujos excertos transcreve na peça de defesa.
8. Não se sustentam tais argumentos de defesa, pois, a recorrente não nega que, na condição de agente marítimo, representa o transportador estrangeiro, inclusive emitindo conhecimentos de embarque e, fazendo-lhe as vezes, informando no SISCOMEX os dados relativos à mercadoria exportada. “
9. Corrobora tais informações as alegações, em sede recurso voluntário, trazidas pela recorrente como segue : *“ como não bastasse, a recorrente também não é parte legítima para figurar no polo passivo da autuação por ser mera mandatária do transportador, no momento do registro dos dados de embarque da DDE no SISCOMEX, não sendo possível sua responsabilização por eventuais erros cometidos pela transportadora.”* fls. 287 dos autos digitais, *“ a recorrente é uma reconhecida empresa que exerce a atividade de agenciamento marítimo para diversos armadores estrangeiros que necessitam de representantes no país para auxiliá-los nas operações de carga e descarga, emissão de documentos, suporte técnico aos navios, abastecimento em geral...em algumas situações, a recorrente também auxilia os armadores estrangeiros com o registro das informações no SISCOMEX, uma vez que o sistema requer a indicação de um número de inscrição no CNPJ, se a recorrente figura como transportadora no SISCOMEX é porque, a uma os armadores não possuem inscrição CNPJ, e a duas não há campo específico para destacar que o registro está sendo efetuado pelo agente marítimo em nome do armador.”* (fls. 288 dos autos digitais).
10. O transporte internacional de cargas é atividade complexa, que envolve vários intervenientes em suas diversas etapas, cada um deles respondendo pelas operações e informações correspondentes a suas fases de atuação.
11. Diante das peculiaridades desta atividade e objetivando proporcionar maior segurança e agilidade ao comércio internacional, foi criada no território nacional toda uma sistemática de acompanhamento e controle das cargas que estivessem em trânsito para o território nacional, que estivessem sendo movimentadas em território nacional e mesmo as que estivessem saindo do território nacional, por um sistema informatizado, administrado pela Aduana Brasileira.
12. Assim, os transportadores marítimos, diretamente ou por meio de seus representantes, as agências marítimas, deviam prestar às autoridades aduaneiras informações detalhadas sobre as cargas (e as unidades que as contem, os “containers”), a serem embarcadas , desembarcadas e de passagem pelo território nacional, bem como informações sobre as embarcações que operariam em portos brasileiros (sua descrição, carga transportada , portos em que atracariam e datas correspondentes. O objetivo de tal controle seria permitir às autoridades aduaneiras um controle preciso sobre a movimentação de cargas e embarcações que as transportam pelos portos brasileiros.
13. Tal controle se exerceria por cruzamento de informações fornecidas pelos exportadores, importadores e transportadores e pelas autoridades portuárias, possibilitando uma rede de informações que se completaria no sistema eletrônico de controle.

14. Com fundamento no artigo 37 do Decreto-Lei n.º 37/1966, com a redação dada pela Lei n.º 10.833/2003, foram definidas as informações que deveriam ser fornecidas por cada interveniente na rede de transporte internacional de mercadorias/cargas, delegando à Secretaria da Receita Federal, como autoridade aduaneira, a definição da forma e os prazos para apresentação de tais informações.

15. A Secretaria da Receita Federal, cumprindo a determinação legal, primeiro editou a Instrução Normativa SRF n.º 28/1994, que disciplinava o despacho aduaneiro de mercadorias destinadas à exportação, e mais tarde editou a Instrução Normativa RFB n.º 800/2007, que disciplinava o controle aduaneiro informatizado da movimentação de embarcações, cargas e unidades de carga nos portos alfandegados.

16. Assim surgiu o módulo de controle de carga no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SICOMEX, denominado SISCOMEX CARGA.

17. À época dos fatos geradores (19/03/2008 a 31/08/2009), vigia o Decreto-Lei n.º 37/1966, que dispunha sobre o imposto de importação, com a seguinte redação :

Art. 31 – É contribuinte do imposto :

I – o importador, assim considerada qualquer pessoa que promova a entrada de mercadoria estrangeira no Território Nacional;

II – o destinatário de remessa postal internacional indicado pelo respectivo remetente;

III – o adquirente de mercadoria entrepostada

Art. 32 – É responsável pelo imposto :

I – o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno;

II – o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro

Parágrafo único – É responsável solidário :

I – o adquirente ou cessionário de mercadoria beneficiada com isenção ou redução do imposto;

II- o representante, no País, do transportador estrangeiro; (redação dada pela Medida Provisória n.º 2158-35, de 2001)

III – o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso de importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora;

(...)

Art. 94 – Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

§ 1º – O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º – Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Art. 95 – Respondem pela infração :***I – conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;******(...)******(grifos deste relator)***

18. Regulamentava as disposições contidas no supracitado Decreto-lei n.º 37/1966, o denominado Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n.º 4.453/2002 (mais tarde revogado pelo Decreto n.º 6.759/2009), que assim estava redigido :

Art. 30 – O transportador prestará á Secretaria da Receita Federal as informações sobre as cargas transportadas, bem assim sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado.***§ 1º – Ao prestar as informações, o transportador, se for o caso, comunicará a existência, no veículo, de mercadorias ou de pequenos volumes de fácil extravio;******§ 2º – 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, também deve prestar as informações sobre as operações que execute e sobre as respectivas cargas;******§ 3º – Poderá ser exigido que as informações referidas neste artigo sejam emitidas, transmitidas e recepcionadas eletronicamente.******Art. 31 – Após a prestação das informações de que trata o art. 30, e a efetiva chegada do veículo ao País, será emitido o respectivo termo de entrada, na forma estabelecida pela Secretaria da Receita Federal.******(grifos deste relator)***

19. Portanto, diante da atribuição, de modo expresso, da responsabilidade pelo crédito tributário, no caso em exame, ao transportador, por determinação contida no transcrito artigo 32, parágrafo único, inciso II do Decreto-lei n.º 37/1966, cumpre-se o comando contido no artigo 128 do Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172/1966), assim redigido :

Art. 128 – Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação. Excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.

20. Vigia, também, a IN RFB n.º 800/2007, cujos trechos que transcrevemos demonstram que a agência de navegação marítima é responsabilizada pelo atraso na prestação de informações que tenha a obrigação de fornecer ás autoridades aduaneiras, especialmente quando estiver representando empresa de navegação estrangeira :

IN RFB n.º 800/2007**Art. 1º – O controle de entrada e saída de embarcações e de movimentação de cargas e unidades de carga em porto alfandegados obedecerá ao disposto nesta Instrução Normativa e será processado**

mediante o módulo de controle de carga aquaviária do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), denominado Siscomex Carga.

Parágrafo único – As informações necessárias aos controles referidos no caput serão prestadas à Secretaria da Receita Federal (RFB) pelos intervenientes, conforme estabelecido nesta Instrução Normativa.

(...)

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 represente a empresa de navegação em um ou mais portos no País.

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

(...)

Art. 5º – As referências nesta Instrução Normativa a transportador abrangem a sua representação por agência de navegação ou por agente de carga

(...)

Art. 11 - (...)

§ 1º – A informação dos manifestos eletrônicos será prestada pela empresa de navegação operadora da embarcação e pelas empresas de navegação parceiras identificadas na informação da escala ou pelas agências de navegação que as representem.

21. Quanto à infração praticada e sua vinculação á recorrente, como representante do transportador, assim determina o artigo 135 do CTN :

Art. 135 – São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos :

I – as pessoas referidas no artigo anterior;

II – os mandatários, prepostos e empregados;

III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

(grifos deste relator)

22. Como visto, o artigo 135, II, do CTN determina que a responsabilidade é exclusiva do infrator em relação aos atos praticados pelo mandatário ou representante que infrinjam comando legal.

23. Desta forma, o transcrito caput do artigo 94 do Decreto-lei nº 37/1966 determina que constitui infração aduaneira toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que “ *importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.*”.

24. Pelo exposto, na condição de representante do transportador estrangeiro, a recorrente estava obrigada a prestar as devidas informações às autoridades aduaneiras, via Sistema Eletrônico, denominado SISCOMEX, no prazo estabelecido pela Secretaria da Receita Federal e, ao descumprir este dever, cometeria infração capitulada em lei, sendo que responderia pessoalmente por tal infração, com fulcro no determinado no artigo 95, inciso I do Decreto-lei nº 37/1966.

25. Destarte, não bastasse o fato de o preceito legal veiculado pelo inciso I do art. 95 do mencionado DL não emprestar relevo á forma pela qual o agente infrator concorre para a prática da

infração, tampouco o fato de ser mandatário do transportador estrangeiro socorre o impugnante, eis que o agente marítimo tem o dever de lealdade para com o seu representado, o que significa abster-se de praticar quantos atos, comissivos ou omissivos, possam prejudicá-los.

26. Nesse contexto, os atos praticados no exercício regular do mandato, á toda evidência, não incluem aqueles praticados com infração á lei, caso em que, a responsabilidade é até pessoal ao agente infrator, por força do disposto no inciso II do art. 135 do Código Tributário Nacional.

27. Por fim, com relação á Súmula 192, do extinto TRF (“*O agente marítimo, quando no exercício das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador para efeito do Decreto-Lei 37, de 1966 (DJ 25/12/1985)*”), tal entendimento há muito já se encontra superado, porquanto em flagrante desacordo com a legislação de regência, eis que o representante, no País, do transportador estrangeiro, como é o caso do impugnante, é inclusive expressamente designado responsável solidário pelo pagamento do imposto de importação, nos casos em que se opera a transferência de responsabilidade pelo pagamento desse imposto, nos termos do inciso II do parágrafo único do art. 32 do Decreto-lei nº 37, de 1966, com redação dada pela Medida Provisória nº 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 sua prática.

28. Ademais, com o advento do Decreto-Lei nº 2.472/1988, que deu nova redação ao citado artigo 32 do Decreto-Lei nº 37/1966, posteriormente alterada pela Medida Provisória nº 2.158-35/2001, o representante do transportador estrangeiro no País foi expressamente designado responsável solidário pelo pagamento do Imposto de Importação, o que já foi alvo de pronunciamento pelo STJ, em sede de recurso repetitivo, no REsp nº 1.129.430/SP – Relator Min. Luiz Fux, ao considerar que o Decreto-Lei nº 2.472/1988 instituiu hipótese legal de responsabilidade tributária solidária para o representante no País do transportador estrangeiro :

REsp nº 1.129.430/SP : No que concerne ao período posterior á vigência do Decreto-Lei nº 2.472/88 sobreveio hipótese legal de responsabilidade tributária solidária (a qual não comporta benefício de ordem, á luz inclusive do parágrafo único do artigo 124 do CTN) do “representante, no país, do transportador estrangeiro”. (STJ, Relator Ministro Luiz Fux, data do julgamento 24/11/2010)

29. Diante destes argumentos expostos, patente a legitimidade passiva da recorrente no caso em exame, portanto rejeito a preliminar de nulidade da autuação suscitada pela recorrente.

- CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

30. Alega a recorrente que “ *no presente caso, observa-se que a Fiscalização deixou de realizar a descrição sumária de suposta infração, permanecendo silente em relação a informações importantes, tais como os nomes das embarcações, as viagens, as datas em que os registros foram efetuados, bem como as datas em que estes deveriam ter sido realizados, informações estas necessárias para o exercício do contraditório e da ampla defesa.*”

31. Verifica-se que a autoridade fiscal, no quadro DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL, componente do auto de infração combatido, no item 001 – NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA, OU SOBRE OPERAÇÕES QUE EXECUTAR, assim se pronuncia :

Em atividade de acompanhamento de averbação dos despachos de exportação, conforme apuração especial da COANA, verificou-se que os despachos da listagem anexa encontram-se averbados fora do prazo.

Com efeito, através da verificação do histórico do despacho, constata-se que a informação dos dados de embarque no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), por parte do transportador, ocorreu em prazo superior a 07 (sete) dias após o embarque, em desacordo com o prescrito pela legislação aduaneira. OU, nos casos de DDE a posteriori, face à previsão legal constante do parágrafo 2º do art.37 da IN SRF nº 28, de 27/04/1994, que foi alterado pela IN RFB nº 1.096, de 13/12/2010, sendo mais benéfica e, portanto, retroativa, a informação dos dados de embarque ocorreu em prazo superior a 07 (sete) dias contados DA DATA DO REGISTRO DA DDE (declaração de exportação).

A planilha anexa contém a relação dos dados de embarque informados fora do prazo por DDE, a data de embarque de cada DDE, a data da informação no Siscomex dos respectivos dados de embarque e quantidade de dias informados fora do prazo, por navio.

Tendo em vista que para cada navio podem existir diversas datas de informações de embarque e no sistema Safira só é permitido informar uma data (por infração/por navio), a ficha Fato Gerador foi preenchida com a primeira data informada em atraso.

O atraso na informação dos dados de embarque no Siscomex, de acordo com o art.44 da IN SRF 28/1994, 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 nº 37/1966, alterado pelo art.77 da Lei nº 10.833/2003.

(destaques deste relator)

32. A planilha a que a autoridade fiscal se refere se encontra às fls. 2/13 dos autos digitais, na qual consta o número da declaração para despacho de exportação (DDE) e o do correspondente Conhecimento de Transporte, o nome do navio transportador, as datas do embarque, de registro dos dados de embarque, o período decorrido entre tais datas e o valor da multa referente a cada operação cujo registro foi considerado efetivado fora do prazo.

33. Estes dados foram cientificados á recorrente, pela Notificação/GCOT 94/2013 (fls. 97 dos autos digitais) e recebidos conforme Aviso de Recebimento as fls. 98 dos autos digitais.

34. Tais informações foram suficientes e precisas para que a recorrente pudesse apresentar seus argumentos de defesa, sem qualquer restrição, portanto não ocorreu o cerceamento de defesa arguido..

35. Ademais, as causas de nulidade no processo administrativo fiscal estão elencadas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, as quais não ocorreram nos presentes autos.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

36. Portanto, rejeito a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa apresentada.

MÉRITO

- DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

37. Alega a recorrente que “ *as informações mencionadas na intimação foram prestadas muito antes do início de qualquer procedimento fiscal e da lavratura deste auto de infração, sendo imperioso destacar que tanto a doutrina quanto a jurisprudência são pacíficas no sentido de que será espontânea a denúncia desde que a informação seja prestada/retificada antes do início do despacho aduaneiro ou do início de qualquer procedimento fiscalizatório, justamente como ocorreu para a operação objeto do auto de infração.* ”

38. Como bem sintetiza o Ilustre Julgador da DRJ/FORTALEZA :

A impugnante requereu a aplicação da denúncia espontânea para fins de afastamento da(s) multa(s) que lhe foi(ram) imposta(s), com base na alteração do art. 102 do Decreto-lei nº 37/1966 trazida pela Lei nº 12.350/2010, que estendeu o alcance desse instituto às penalidades de natureza administrativa (antes só alcançava as tributárias). Esse instituto, que é uma forma de exclusão da responsabilidade por infração no âmbito tributário, tem base legal no art. 138 do Código Tributário Nacional (CTN), dispositivo que norteia as demais normas que tratam dessa matéria. Nele estão delineados os requisitos próprios da denúncia espontânea, os quais devem ser necessariamente atendidos para sua correta aplicação, independentemente da natureza da infração denunciada. São eles:

a) Eficácia. Para que seja excluída a responsabilidade pela infração, o dano a ela atribuído deve ser evitado ou revertido. Fazendo um paralelo com o direito penal, assemelha-se à figura dos arrependimentos eficaz e posterior³. Assim, se a infração causou algum prejuízo, ele deve ser anulado, para que o infrator não seja responsabilizado. Nada

mais justo. Nesse sentido é que o caput do art. 138 do CTN assim dispõe:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

b) Tempestividade. Essa condição está disposta expressamente no parágrafo único do citado dispositivo legal:

Art. 138. [...]

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Observa-se que o fato de a legislação aduaneira ter admitido a denúncia espontânea para as infrações de natureza administrativa não implica que esse instituto deva ser automaticamente aplicado nesses casos. Assim como nas irregularidades de natureza tributária, primeiro é preciso verificar se foram atendidos os requisitos próprios desse benefício. Uma coisa é declarar a existência de determinado direito em tese, genericamente, outra coisa é reconhecer que ele se configurou no caso concreto. Portanto, para que a denúncia de uma transgressão de natureza tributária ou administrativa possa excluir a responsabilidade do infrator, ela deve ser tempestiva e eficaz.

Esses são os “pressupostos de admissibilidade” da denúncia espontânea, necessários para que o direito a esse instituto seja legitimamente exercido.

39. Para que não nos alonguemos em discussões doutrinárias, este CARF já apreciou a matéria em várias oportunidades e, por serem esclarecedores, citamos os recentes Acórdãos de nº 3402-004.149, de 24/05/2017 e 9303-004.909, de 23/03/2017.

40. Apreciando a matéria, este CARF editou a Súmula CARF nº 126, com efeitos vinculantes, ou seja, de adoção obrigatória aos julgadores deste CARF, assim redigida :

SÚMULA CARF 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. (Vinculante conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

41. Portanto, não dou provimento ao recurso neste quesito.

- NÃO VINCULAÇÃO AO PRAZO DE 7 (SETE) DIAS PARA REGISTRO DA DDE

42. Alega a recorrente que “*como base legal para aplicação da multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea “e” do Decreto-Lei nº 37/66, invocou a Fiscalização basicamente a regra insculpida no art. 37, § 2º da IN 28/94, contudo a Fiscalização deixou de observar que as declarações de exportação são regidas também pelo art. 52 da IN SRF nº 28/94, que disciplina o embarque da mercadoria ou a sua saída do território nacional antes do registro da declaração de exportação, e ainda a própria IN 28/94 facultou o registro da declaração de exportação em até 10 dias, ou ainda, em prazo superior, se devidamente autorizado, como diz o inciso III do artigo 56, sendo que a partir da análise dos extratos do Siscomex claramente se verifica que o despacho em questão foi registrado após o embarque das mercadorias. Dada a especificidade da matéria e o tratamento de procedimento especial constante na própria Instrução Normativa, há que se concluir que em tais despachos a exigência da informação dos “dados de embarque” no prazo de 7 (sete) dias da realização do embarque torna-se inaplicável.*”

48. Os artigos 52 e 56, ambos da IN SRF nº 28/1994 se inserem no capítulo dos procedimentos especiais, onde o registro da declaração para despacho aduaneiro de exportação, no SISCOMEX, poderá ser efetuado após o embarque da mercadoria ou sua saída do território nacional, nos casos que elenca, em relação exaustiva.

49. No caso do artigo 52, parágrafo único, o registro da declaração para despacho aduaneiro de exportação poderá ser efetuado após o embarque da mercadoria ou sua saída do território nacional, a critério do chefe da unidade local da Secretaria da Receita Federal, o que significa que era ônus da recorrente trazer comprovação de que nos embarques objeto do auto de infração havia ordem expressa do chefe da unidade da Secretaria da Receita Federal que jurisdicionava o porto de embarque para que seu registro fosse feito extemporaneamente, o que não consta dos autos.

50. Quanto ao inciso III do artigo 56 também dependia de tal autorização do chefe da unidade da Secretaria da Receita Federal, pois estabelece que “*a declaração para despacho aduaneiro de exportação nas situações indicadas no art. 52 deverá ser registrada na forma estabelecida nos arts. 2º a 9º, no que couber, pelo exportador, em todas as hipóteses indicadas no parágrafo único do art. 52, exceto petróleo bruto e seus derivados, até o décimo dia corrido após a conclusão do embarque ou da transposição de fronteira, à unidade da SRF que jurisdiciona o local de embarque das mercadorias.*”

51. Assim, caberia à recorrente comprovar com documentação hábil que havia a autorização do chefe da unidade da Secretaria da Receita Federal para tais procedimentos.

52. Como a recorrente não apresentou tal prova, seus argumentos se esvaziam e, portanto, não dou provimento ao recurso neste quesito.

- OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

53. Alega a recorrente que “*ainda que o acórdão recorrido sustente a impossibilidade de aplicar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, o afastamento*

das multas é medida que se impõe, pois a observância e aplicação de tais princípios é medida obrigatória no processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, nos termos do artigo 2º da lei nº 9.784, de 1999.”

54. Concordo com o Ilustre Julgador da DRJ/FORTALEZA quando diz que :

Estando a norma contestada em pleno vigor, não há base legal para afastar a aplicação da mesma na via administrativa, a pretexto de falta de razoabilidade ou proporcionalidade da pena cominada. A atuação do julgador administrativo é pautada pelo princípio da legalidade estrita. Assim, diante de fato legalmente definido como infração e sujeito a multa, é defeso a ele deixar de aplicar a penalidade imposta. Neste caso não há espaço para discricionariedade.

Os mencionados princípios são aplicáveis nas situações que comportam avaliação subjetiva, diante da existência de mais de uma opção de escolha igualmente válidas.

Ou seja, quando não houver dispositivo legal preestabelecendo uma única consequência ou ação específica diante de determinado ato ou pedido.

Ademais, presume-se que a adequação do ato normativo aos preceitos legais e constitucionais pertinentes já foi examinada pela autoridade competente para sua emissão. Eventual questionamento quanto a esse aspecto só poderia ser apreciado pelo Poder Judiciário, em razão do princípio da unidade de jurisdição, vigente em nosso ordenamento jurídico.

Dessa forma, uma vez constatada a ocorrência do fato típico previsto na hipótese de incidência legalmente estabelecida, a norma deve ser aplicada, sob pena de caracterizar infração funcional.

55. No âmbito do julgamento administrativo, cabe a análise dos fatos e alegações frente à legislação aplicável. Em se constatando que o lançamento não padece de nenhum vício e que o processo foi conduzido com respeito à legalidade, ao contraditório e à ampla defesa, como é o caso dos presentes autos, não cabe a exoneração de multa com base em argumentos de ofensa a tais princípios.

56. Em relação ao caráter confiscatório da multa aplicada, a alegação passa pelo exame de constitucionalidade do art. 107 do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003, exame este que não cabe aos órgãos administrativos de julgamento, a teor do enunciado na Súmula CARF nº 2 :

SÚMULA CARF Nº 2

“ O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Conclusão

57. Por todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso voluntário, para aplicar a decadência para aplicar a decadência aos lançamentos de fato gerador anterior a 18/03/2008.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini