



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

Processo n° 11684.001392/2006-01
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102 - 001.391 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de fevereiro 2012
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente ALIANÇA NAVEGAÇÃO E LOGÍSTICA LTDA & CIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do Fato Gerador: 18/11/2003, 25/11/2003, 29/11/2003, 07/12/2003, 09/12/2003, 16/12/2003, 23/12/2003 E 26/12/2003

INFORMAÇÃO INTEMPESTIVA DE EMBARQUE DE MERCADORIA EXPORTADA. INAPLICABILIDADE DA MULTA DE EMBARAÇO A FISCALIZAÇÃO

O descumprimento do prazo para informação do veículo e carga transportados não configura a aplicação da penalidade de embaraço a fiscalização, prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do Decreto-Lei 37/66.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS. INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Ricardo Rosa, que foi substituído pela Conselheira Mara Cristina Sifuentes.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro, Mara Cristina Sifuentes, Luciano Pontes de Maya Gomes, Winderley Moraes Pereira, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho e Nanci Gama.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

“Trata o presente processo de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário no valor de R\$ 165.000,00, referente a multa regulamentar, que está lastreada na alínea "c", inciso IV, do artigo 107 do Decreto-Lei nº 37/66.

Conforme se depreende da leitura da descrição dos fatos (fls. 02 a 04) e dos demais documentos constantes dos autos, a interessada deixou de registrar os dados de embarque de mercadorias despachadas através de 33 Declarações de Exportação (DE's) listadas no anexo II (fl. 116), no SISCOMEX, na forma e prazo estabelecidos, conforme o disposto no art. 37 da IN SRF nº 28/94 com redação dada pela IN SRF nº 510/2005.

Conforme demonstrado no anexo I, telas de consulta do Siscomex (fls. 15 a 115), as mercadorias foram embarcadas, mas os "dados de embarque" no Siscomex foram registrados após o prazo legal de 7 dias para tal registro, implicando na infração citada no artigo 44 da IN SRF nº 28/94.

Assim, entendendo estar caracterizada a infração, a autoridade fiscal aplicou a multa de R\$ 5.000,00 para cada informação de dados de embarque não prestada no prazo (7 dias), considerando para tanto que à cada despacho de exportação deve ser alocado a sua respectiva informação de dados de embarque.

Regularmente cientificada por via postal (AR à fl. 144), a interessada apresentou impugnação de folhas 119 a 125, que em síntese apresenta os seguintes argumentos:

Que, na espécie atuou como agente marítimo e não como transportador, a solidariedade do agente pelos atos do transportador não alcança as multas de caráter administrativo;

Que, não há tipificação da penalidade, não houve embaraço e impedimento à fiscalização;

Que, houve denúncia espontânea, as DDE's foram inseridas no SISCOMEX anos antes da lavratura do auto de infração ora impugnado;

Que, em face do princípio da reserva legal instrução normativa não pode instituir penalidades;

Requer o cancelamento e definitivo arquivamento da autuação em tela.

É o relatório.”

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento decidiu pela procedência parcial da impugnação, reduzindo a multa à R\$ 40.000,00, por entender que o prazo previsto na IN SRF nº 28/94, de 7 (sete) dias, para informação de carga transportada, deveria ser aplicado à parte do lançamento, em razão da retroatividade benigna. A decisão da DRJ foi assim ementada.

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 18/11/2003, 25/11/2003, 29/11/2003, 07/12/2003, 09/12/2003, 16/12/2003, 23/12/2003, 26/12/2003

REGISTRO NO SISCOMEX DOS DADOS DE EMBARQUE. TRANSPORTADOR. PRAZO. RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI.

O prazo para registro dos dados de embarque no Siscomex pelo transportador é de 7 dias, contados da data do efetivo embarque, para a via de transporte marítima. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. A infração, quando tipificada, deve ser considerada em relação ao conjunto de informações não registradas no Siscomex para o veículo em determinada viagem, e não em relação à cada despacho de exportação do mesmo veículo na mesma viagem.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte.”

Cientificada da decisão da DRJ, a empresa apresentou recurso voluntário, requerendo a reforma da decisão, repisando as alegações apresentadas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Morais Pereira

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

Lançamento em razão da informação intempestiva de dados de embarque

O lançamento teve origem no descumprimento do prazo para informação dos dados de embarque, referente a exportações realizadas pela Recorrente. O prazo para informação das exportações estava definido à época dos fatos no art. 37 da IN SRF nº 28/1994.

“Art. 37. Imediatamente após realizado o embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no SISCOMEX, com base nos documentos por ele emitidos. Parágrafo único. Na hipótese de embarque de mercadoria em viagem internacional, por via rodoviária, fluvial ou lacustre, o registro de dados do embarque, no SISCOMEX, será de responsabilidade do exportador ou do transportador, e deverá ser realizado antes da apresentação da mercadoria e dos documentos à unidade da SRF de despacho..”

Atribuição da Receita Federal para definir obrigações acessórias

A Recorrente tece nos seus argumentos diversas considerações acerca da obrigação acessória constante da IN SRF nº 28/94. Para um melhor deslinde da questão faz-se necessário, antes de qualquer discussão, a análise da atribuição da Receita Federal para criar obrigações acessórias

A definição de obrigação acessória e assunto pertinente aos órgãos da administração tributária, para confirmar este entendimento, basta a análise da matéria do ponto de vista dos diplomas legais disciplinadores da matéria. Inicialmente o art. 113 do Código Tributário Nacional definiu o que vem a ser obrigação principal e obrigação acessória.

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.”

Nos termos do Código, a obrigação acessória é prestação comissiva ou omissiva prevista na legislação tributária, no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos e não se confunde com a obrigação principal de recolhimento tributário. Não há como falar em obrigação acessória ligada a lançamento, mas a obrigação de fazer ou não fazer do sujeito passivo.

A alegação que a obrigação acessória somente poderia ser definida em lei e não em normas administrativas, não encontra respaldo nas normas de direito tributário, pois, no art. 113 do CTN é esclarecido, de forma cristalina, que a obrigação acessória nasce da legislação tributária. A legislação tributária abarca outros institutos normativos, tais como decretos e normas complementares como preceitua o art. 96 também do CTN. Ao analisar a questão Luciano Amaro afirma que nos casos em que a obrigação acessória foi definida por ato de autoridade administrativa, pode-se dizer que decorre de “lei”, visto o caráter de vinculação legal da administração tributária.

*“Parece que ao dizer serem as obrigações acessórias decorrentes da legislação tributária, o Código quis explicitar que a previsão dessas obrigações pode estar não em “lei”, mas em ato de autoridade que se enquadre no largo conceito de “legislação tributária” dado no art. 96; mesmo, porém que se ponha em causa um dever de utilizar certo formulário escrito em ato de autoridade, melhor seria dizer que a obrigação, em situações como esta, decorre da lei, pois nesta é que estará o fundamento com base no qual a autoridade pode exigir tal ou qual formulário, cujo formato tenha ficado a sua descrição. E, obviamente, também nessas situações, o nascimento do dever de alguém cumprir tal obrigação instrumental surgirá, concretamente, quando ocorrer o respectivo fato gerador”.*¹

Confirmando a atribuição da Receita Federal de definir obrigações tributárias, foi editada a MP 1.788/98, convertida posteriormente na Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, que no seu artigo 16, torna incontestes a atribuição da Receita Federal para dispor sobre as obrigações acessórias.

“Art. 16. Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável”

Conforme descrito a Receita Federal possui a competência legal para criar e regular obrigações acessórias referente aos tributos por ela administrados. Destarte, quaisquer declarações, controles e prazos referentes a tributos sobre o seu controle, são de cumprimento obrigatório pelos intervenientes do comércio exterior e o seu descumprimento enseja a aplicação das penalidades pertinentes.

A inaplicabilidade do princípio da boa-fé e da ausência de dano no descumprimento das obrigações acessórias

Quanto a discussão sobre dano ou prejuízo a administração aduaneira e aplicação do princípio da boa-fé no descumprimento das obrigações acessória, também não se aplica nestes casos. A responsabilidade tributária independe da intenção do agente, nos termos previstos no art. 136, do CTN.

“Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

O texto legal explicita a posição adotada no Código, de afastar as características subjetivas para análise da responsabilidade. As sanções estão previstas em lei e salvo disposição em contrário, não consideram o instituto da subjetividade, não sendo considerada na aplicação da penalidade, a intenção do agente no ato comissivo ou omissivo.

Esta fica mais evidente, quando aplicada aos tributos e controles aduaneiros, que na sua origem não possuem caráter arrecadatório, mas de controle e segurança da soberania nacional. As obrigações aduaneiras, tanto principais, quanto acessórias, são determinadas em função de decisões administrativas e políticas de Estado. As obrigações acessórias, definidas no controle aduaneiro, caminham em conjunto com os controles administrativos e fitossanitários. Todas as informações exigidas nas declarações tipicamente aduaneiras são relevantes e determinam critérios de riscos que levam a níveis diferenciados de controle aduaneiro, inclusive podendo definir a ausência total da verificação física das mercadorias importadas. Dai a definição de sanções aplicáveis a descumprimento de obrigações acessórias. A falta ou informação em atraso prejudicam sobremaneira o controle, portanto, a penalidade aplicada vem no intuito de estimular o correto cumprimento das obrigações acessórias, punindo aquele que falta com as informações nos termos previstos pela norma.

Responsabilidade do agente marítimo nas informações da carga

Alega ainda a Recorrente, que não poderia ser enquadrada no pólo passivo da obrigação acessória de prestar as informações sobre a carga, visto se tratar de agente de carga e não transportador marítimo.

Em que pese os argumentos da Recorrente, suas argumentações não podem prosperar. O agente de carga é responsável por prestar as informações referentes as operações em que participem, bem como as informações sobre as cargas envolvidas nas operações, obrigação assentada no art. 37, § 1º, do Decreto-Lei nº 37/66.

“ Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado.

§ 1º 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, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas.

§ 2º Não poderá ser efetuada qualquer operação de carga ou descarga, em embarcações, enquanto não forem prestadas as informações referidas neste artigo

§ 3º A Secretaria da Receita Federal fica dispensada de participar da visita a embarcações prevista no art. 32 da Lei no 5.025, de 10 de junho de 1966.

*§ 4º A autoridade aduaneira poderá proceder às buscas em veículos necessárias para prevenir e reprimir a ocorrência de infração à legislação, inclusive em momento anterior à prestação das informações referidas no **caput**.”*

Portanto, a obrigação do agente de carga em prestar as informações a Receita Federal está prevista em lei, não cabendo qualquer demanda acerca desta matéria.

Erro no enquadramento legal da penalidade aplicada

Insurge-se a Recorrente contra o enquadramento legal, utilizado no enquadramento da penalidade aplicada, qual seja a alínea “c”, do inciso IV, do art. 107, do

Decreto-Lei nº 37/66. Alega o recurso que a falta de informação da carga, não configuraria embaraço a fiscalização e portanto, o enquadramento não poderia ser utilizado no Auto de Infração. Aqui entendo assistir razão a Recorrente, realmente a informação intempestiva dos dados do embarque não caracterizou em nenhum momento embaraço a fiscalização.

O dispositivo utilizado como enquadramento da penalidade aplicada, pressupõe a interferência na atividade de fiscalização impedindo o seu prosseguimento ou criando obstáculos a sua execução. A teor do relatado, as informações foram incluídas no sistema Siscomex, sem nenhuma intervenção da Fiscalização, portanto, não há como afirmar que houve qualquer impedimento ou dificuldade ao trabalho fiscal. Com este raciocínio, não existindo o embaraço a fiscalização, não pode o lançamento se utilizar deste enquadramento legal, já que os fatos relatados no processo não coincidem com a conduta tipificada no enquadramento legal.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, cancelando o lançamento, em razão da situação fática, praticada pela recorrente, não estar completamente tipificada, com o enquadramento legal, constante do Auto de Infração.

Winderley Morais Pereira