



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 12689.000161/2010-71
Recurso Voluntário
Acórdão n° 3301-009.332 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de novembro de 2020
Recorrente MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 20/07/2005 a 18/12/2005

AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Por expressa determinação legal, o agente marítimo, representante do transportador estrangeiro no País, é responsável solidário com este em relação à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação tributária. O agente marítimo é, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo do auto de infração.

MULTA REGULAMENTAR. CABIMENTO. REGISTRO DOS DADOS DE EMBARQUE DE MERCADORIAS DESTINADAS À EXPORTAÇÃO. REALIZAÇÃO INTEMPESTIVA.

A apresentação de registro de dados de embarque de mercadorias feita fora do prazo definido na Instrução Normativa SRF n° 28/94 constitui infração, é devida a multa regulamentar nos termos do art. 107, inciso IV, “c” c/c “e” do Decreto-Lei n° 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n° 10.833/2003.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E ADMINISTRATIVOS. INVIABILIDADE DE COTEJO EM SEDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO

A simples alegação de malferimento aos princípios do Direito Administrativo e Direito Constitucional são insuficientes a macular a autuação fiscal, mormente quando esta ocorre calcada em amplo acervo probatório e em estrita consonância com a legislação do PAF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Marcelo Costa Marques D Oliveira, Marco Antônio Marinho Nunes, Salvador Candido Brandao Junior, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Semiramis de Oliveira Duro, Breno do Carmo Moreira Vieira, Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 150 a 178) interposto contra o Acórdão n.º 08-44.634, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (e-fls. 119 a 136), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação do Contribuinte.

Por representar acurácia na análise dos fatos, faço uso do Relatório do Acórdão *a quo*:

Trata o presente processo da exigência de multa no valor total de R\$ 85.000,00 (fls. 2/14), prevista no art. 107, IV, alínea “c”, do Decreto-Lei n.º 37/1966, em desfavor da empresa agente de navegação MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA, CNPJ 30.259.220/0008-71, **pela prestação de informação referente a dados de embarque com atraso no sistema Siscomex**, em desacordo com o estatuído na IN SRF n.º 28/1994, com alterações posteriores.

Da Autuação

Afirma a autoridade tributária e aduaneira autuante **que a transportadora MAERSK BRASIL BRASMAR** informou com atraso, em desacordo com o estatuído no art. 37, § 2º, da IN SRF n.º 28/1994, os dados de embarque **em 17 (dezesete) viagens/navios por ela representada**, assinalados na tabela às fls. 12/14, consoante levantamento realizado Setor de Exportação da Alfândega do Porto de Santos, o que configura a infração prevista no art. 107, alínea “c”, do Decreto-Lei n.º 37, de 1966, conforme trechos da descrição dos fatos adiante copiados (fls. 2/10):

001 - INFORMAÇÃO DE EMBARQUE FORA DO PRAZO

Tendo em vista a apuração especial realizado pela Coordenação-Geral de Administração Aduaneira, COANA, que apurou através de auditoria quantidade elevada de DDEs com informação dos dados de embarque no Siscomex fora do prazo legal, foi realizado levantamento na Seção de Fiscalização Aduaneira da Alfândega do Porto de Salvador, que constatou informação fora do prazo por parte da transportadora MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA (CNPJ: 30.259.220/0001-03) no ano de 2005(sic) de 17 embarques realizados por navios por ela representado.

A IN SRF n.º 28/1994, em seu art. 37 nos traz que:

"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. (Redação dada pela IN 510, de 2005)

(...)

§ 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."

Em anexo, temos a relação de dados de embarque informados fora do prazo por DDE. Nessa tabela se encontra informada a data de embarque para cada DDE, e a data de informação no Siscomex dos respectivos dados de embarque. Na coluna denominada "VIAGEM" foram consolidados os efetivos embarques por navio em que houve atraso na informação dos dados de embarque.

O atraso na informação dos dados de embarque no Siscomex, de acordo com o art. 44 da IN 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, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei 37/1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei 10.833/2003:

"Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (Decreto-Lei 37/1996 com redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Decreto-lei 37/1996 com redação dada pela Lei no 10.833, de 29.12.2003)

(...)

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;"

(...)

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 A empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga;"

Conforme o trecho acima reproduzido, verifica-se que o Decreto-Lei 37/1966, art. 107, nos traz em sua alínea c) que constitui embarço A fiscalização embarçar, dificultar ou impedir ação da fiscalização aduaneira por qualquer meio ou forma (omissiva ou comissiva). Nesse caso, a IN 28/2004 expressamente no art. 44 enquadra este descumprimento do prazo na informação dos dados de embarque como embarço cabendo portanto a multa de R\$ 5.000,00.

Reforçando, 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. Com isso, fica claro por meio desses dois dispositivos legais a infração cometida pelo transportador marítimo

"Art. 44. O descumprimento, pelo transportador, do disposto nos arts. 37, 41 e § 3º do art. 42 desta Instrução Normativa constitui embarço à atividade de fiscalização aduaneira, sujeitando o infrator ao pagamento da multa prevista no art. 107 do Decreto-lei n.º 37/66 com a redação do art. 5º do Decreto-lei n.º 751, de 10 de agosto de 1969, sem prejuízo de sanções de caráter administrativo cabíveis." (IN n.º 28/1994)

Diante dos fatos expostos, fica clara a infração cometida pela MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA, por descumprimento do prazo na informação dos dados de embarque no Siscomex em 17 embarques de navio, ensejando a multa de R\$ 5.000,00 por embarque, sendo um total de R\$ 85.000,00.

Da Impugnação

Cientificado pessoalmente, mediante procuração em 26/05/2010 da exigência imposta (fls. 2/4, 43 e 50), apresentou impugnação em 10/06/2010 (fls. 55/77) e documentos

(fls. 78/112), por meio de procurador (111, 112 e 114), na qual após relatar os fatos, aduz, em síntese, o seguinte:

PRELIMINARMENTE

A) DA ILEGITIMIDADE PASSIVA

- Que ocorreu um erro na D. Fiscalização quando enquadrou a Impugnante como "Transportadora", tendo em vista que esta desempenha a atividade de agenciamento marítimo.
- Que no tópico do auto de infração "Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)", resta claro o enquadramento da Impugnante como "transportadora".
- Que o erro apontado acima é suficiente para acarretar a nulidade do auto de infração, uma vez que houve indicação incorreta do sujeito passivo.
- Que a Impugnante atua como agente dos transportadores e, dessa forma, não é parte legítima para figurar no pólo passivo do auto de infração por ser mera mandatária da empresa transportadora (mandante).
- Que, a impugnante, na qualidade de mandatária, não pode ser responsabilizada por eventuais erros cometidos pela transportadora. o mandatário não pratica atos em nome próprio, mas sim em nome do mandante, no caso, o transportador. Nesse sentido dispõe o art. 653 do Código Civil.
- Que a multa ora impugnada não pode ser aplicada à "agência marítima", ora Impugnante, mas tão somente ao transportador marítimo ou ao agente de carga que é o agente que opera na modalidade "NVOCC", de acordo com a definição dada pelo §1º, do art. 37 do Decreto-Lei no 37/66.
- Que a alínea "e", inciso IV, do art. 107 do Decreto-Lei nº 37/66, dispõe que a multa só pode ser aplicada à empresa de transporte internacional, neste caso o transportador marítimo, ou ao agente de carga, "NVOCC".
- Que resta claro que não há embasamento legal para aplicação de qualquer multa em face do agente marítimo.
- Que o agente marítimo não pode ser considerado representante do transportador para fins de responsabilidade tributária e, além disso, não se equipara a ele para os efeitos do Decreto-Lei no 37/66, conforme Súmula 192 do extinto TFR, que pacifica o entendimento sobre a ausência de responsabilidade do agente marítimo.
- Que o Superior Tribunal de Justiça também firmou entendimento recente no mesmo sentido (STJ, Resp 1040657/RJ, 1ª Turma, Relator: Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/04/2008, DJ 12/05/2008 e STJ, AgRg no Ag nº 904335/SP, 2ª. Turma, Relator: Ministro Herman Benjamin; j. 18/10/2007, DJ 23/10/2008).

B) DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

- Que a descrição aos fatos está incompleta; isto é, os dados de embarque informados fora do prazo, bem como a data de embarque, a data da informação no SISCOMEX dos dados de embarque e a quantidade de dias de atraso, deveriam constar no próprio auto de infração e não apenas em uma planilha anexa ao auto de infração.
- Que, tais informações são de suma importância e, dessa forma deveriam ter sido detalhadamente descritas no corpo do auto de infração e não ser anexado como se fosse uma informação subsidiária.
- Que, com isso, em virtude do descumprimento dos requisitos dispostos no art. 10 do Decreto 70.235/72 através dos vícios apontados pela Impugnante, o

presente auto de infração deve ser anulado, cessando todos os efeitos dele decorrentes.

DO MÉRITO

A) DA DECADÊNCIA

- Que, nos termos do art. 139 do Decreto-Lei n.º 37/1966, tendo a ciência do presente auto de infração ocorrido em 27/05/20010, verifica-se o fenômeno da decadência em relação a todos os fatos geradores ocorridos antes do dia 27/05/2005.

B) DA FALTA DE TIPICIDADE DA CONDUTA

- Que o presente auto de infração também não respeitou o Princípio da Legalidade, previsto no art. 5º, inciso II, da Constituição Federal, e o princípio da legalidade no direito tributário de uma forma mais rígida, sendo denominado de princípio da estrita legalidade, previsto no art. 150, inciso I, da Constituição Federal.
- Que do princípio da legalidade estrita, aplicável ao direito tributário e ao direito penal, decorre outro princípio de idêntica importância, que é o princípio da tipicidade cerrada, segundo o qual, não basta que o ente tributante atue dentro dos ditames da lei, mas também que o fato jurídico esteja estritamente subsumido na disposição legal.
- Que a tipicidade cerrada é a necessidade de precisa subsunção entre o fato ocorrido e a expressa determinação legal, assim como, mutatis mutandis, ocorre no direito penal.
- Que a função do princípio da tipicidade cerrada é proibir a incidência tributária ou imposição de pena sem previsão legal, não se admitindo interpretação expansiva ou analógica da norma tributária.
- Que a penalidade pecuniária, embora esteja submetida às regras e princípios norteadores do direito tributário, nos termos do artigo 113, §3º, do CTN, também recebe reflexos do direito penal, dado seu evidente intuito sancionatório, e por se destinar a coibir a prática de um ato ilícito.
- Que o requisito para a exigibilidade do lançamento é que a conduta praticada pelo Impugnante esteja claramente prevista em lei como apta a ensejar a aplicação da penalidade.
- Que, através do Relatório Fiscal, a Impugnante foi acusada de ter descumprido a obrigação tributária acessória de registrar, dentro do prazo legal, no SISCOMEX os dados de embarque dos despachos de exportação por ela realizados, aplicando-lhe a multa prevista no artigo 107, inciso IV; alíneas "c" e "e", do Decreto-Lei n.º 37/66, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei n.º 10.833/03.
- Que o auto de infração é controverso, pois no Relatório Fiscal há afirmativa de que a Impugnante prestou as informações dos embarques fora do prazo legal, contudo, o embasamento para a aplicação da penalidade dispõe que a impugnante deixou de prestar informação.
- Que o atraso na realização do registro não pode caracterizar a falta da prestação de informações. No presente caso não houve a adequada subsunção da norma ao caso concreto, eis que a multa em tela não se aplica à situação da Impugnante.
- Que, segundo o Fisco, ao atrasar o registro dos dados de embarque das mercadorias, mesmo tendo sido realizado voluntariamente, antes de qualquer

fiscalização, a Impugnante teria embaraçado, dificultado ou impedido a fiscalização aduaneira.

- Que não gera embargo, dificuldade ou impedimento à fiscalização aduaneira o fato da Impugnante ter atrasado o registro dos dados referentes aos embarques das mercadorias.
- Que a suposta conduta ilegal atribuída à Impugnante não existiu, uma vez que, à época dos fatos geradores vigorava a antiga redação do artigo 37 da Instrução Normativa SRF no 28, de 27 de abril de 1994, que estabelecia que o registro dos dados das mercadorias no Siscomex deveria ocorrer imediatamente após o embarque das mercadorias.
- Que não havia definição sobre o alcance do termo "imediatamente", nem prazo definido para o respectivo registro. Tal situação só foi regularizada após 15/02/2005, com a publicação no DOU da Instrução Normativa SRF no 510, de 14 de fevereiro de 2005, que alterou várias disposições da Instrução Normativa no 28/94.
- Que a Impugnante não praticou nenhuma conduta ilícita, posto que, não havia prazo determinado à época dos fatos geradores objeto "do auto de infração ora impugnado, para se proceder ao registro dos dados de embarque no Siscomex."
- Que resta claro que o lançamento não merece prosperar diante da ausência de tipificação da conduta supostamente praticada pela Impugnante.

C) DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

- Que o instituto da denúncia espontânea é conhecido nos procedimentos fiscais ou tributários como sendo o ato de o contribuinte assumir perante o Fisco que cometeu alguma infração ou deixou de recolher tributo que sabia devido no prazo certo ou o recolheu menor.
- Que, com este ato, o contribuinte fica dispensado de recolher os valores referentes às multas punitivas ou multas por atraso (de mora), desde que, antes do início de qualquer procedimento fiscal, recolha o tributo que não foi pago e o, informe ao Fisco federal, estadual ou municipal, conforme o caso.
- Que as condições para o exercício da denúncia espontânea são extraídas exclusivamente do art. 138 do CTN, segundo o qual a Impugnante não pode ser responsabilizada por esta infração, pois mesmo diante do lapso temporal já transcorrido desde o embarque das mercadorias até o registro de seus respectivos dados, a Impugnante procedeu ao registro do embarque das mercadorias, voluntária e espontaneamente, antes de qualquer procedimento fiscal tendente à cobrança deste ato.
- Que os contribuintes são dispensados do pagamento de qualquer penalidade, inclusive, da multa moratória que tem caráter punitivo, quando voluntariamente confessam a infração e, quando for o caso, efetuam o pagamento do tributo devido.
- Que o único requisito para a exclusão da multa nos casos de denúncia espontânea, é que esta seja realizada antes do "início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração", o que ocorreu no presente caso, pois nenhuma fiscalização havia sido iniciada e, ainda, a Impugnante apresentou as informações espontaneamente, sem qualquer provocação da autoridade interessada.
- Que destaca decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal sobre o tema (TRF 2ª Região, 1ª Turma, AC 2002.02.01.001003-1, rel. Juiz. Ney Fonseca, DJU 27/05/02).

- Que, vale frisar que em razão da inexistência de qualquer disposição no art.138 do CTN no sentido de que a denúncia espontânea não se aplica somente a obrigação principal, pode-se considerar a sua aplicabilidade também à obrigação acessória.
- Que, conforme demonstrado no próprio auto de infração, a Impugnante apresentou as informações necessárias ao órgão responsável, antes do início do procedimento fiscal e, assim, não há que se falar em aplicação de multa prevista no Decreto-Lei nº 37/1966.
- Que, em face da denúncia espontânea da infração, deu-se a exclusão da qualquer responsabilidade, nos termos do art. 138 do CTN.

D) DA AUSÊNCIA DE EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA E DA INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO

- Que a Fiscalização embasou a conduta da impugnante como infração prevista no art. 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei no 37/66.
- Que a Impugnante apresentou as informações referentes aos embarques das mercadorias voluntariamente, ainda que fora, do prazo, Ou seja, a Impugnante não estava sendo submetida a nenhum tipo de fiscalização quando efetuou o registro das Informações, e, dessa forma, não poderia, em hipótese alguma, tel embaraçado a fiscalização aduaneira, conforme consta no Relatório.
- Que, vale trazer aos autos a decisão proferida pela Delegacia Regional de Julgamento - /SPOII no processo administrativo nº 11128.005826/2004-87, sobre caso análogo.
- Que a conduta da Impugnante não trouxe prejuízo ao Fisco e ao Erário, tendo em vista que a função do registro de dados. no SISCOMEX é informar a Administração Aduaneira sobre o embarque de mercadorias transportadas em determinado veículo:
- Que o art. 22 da Lei no 9.784/99 dispõe que não é necessária forma prescrita em lei quando os atos do contribuintes atingem o seu objetivo, o que ocorreu no caso em tela, pois mesmo, que o registro informações tenha sido realizado fora do prazo, ele atingiu o seu objetivo final, dar a fiscalização aduaneira ciência das mercadorias transportadas.
- Que, requer seja cancelada a exigência da multa, por não ter causado a conduta da impugnante qualquer embaraço à fiscalização aduaneira e, ainda, diante da inexistência de prejuízo ao Fisco e ao Erário.

E) DA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE E DA NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA MULTA APLICADA

- Que, embora esteja claramente demonstrado que a multa regulamentar aplicada ao caso em tela deve ser completamente afastada, há que se observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, previstos no art. 2º da Lei nº 9.784/1999.
- Que as punições aplicadas pelo Estado, inclusive em matéria fiscal, sujeitam-se a princípios constitucionais, e, no presente auto de infração, a penalidade aplicada, revela-se extremamente abusiva, inexistindo qualquer nexo de razoabilidade entre a suposta irregularidade e a pena pecuniária arbitrada.
- Que é cediço que o valor da multa cobrada deverá ser reduzido, conforme a Solução de Consulta Interna nº 8 - Coordenação-Geral de Tributação - COSIT, de 14 de fevereiro de 2008, que tinha por objetivo a obtenção de posicionamento acerca das regras para aplicação do artigo 37 da IN nº 28/94,

que disciplina o despacho aduaneiro de mercadorias destinadas a exportação, com a nova redação da IN nº 510/2005.

- Que extraí da leitura do texto da Solução de Consulta acima que a intenção do D. Julgador era aplicar a multa de R\$ 5.000,00 por auto de infração, não levando em conta a quantidade de dados não informados.
- Que, tendo em vista que à época dos fatos ora impugnados já existia este entendimento da COSIT, não há motivo para a imposição à Impugnante de 03 (três) vezes da mesma multa, pois não deve ser considerada a quantidade de dados não informações, Mas sim, deve ser aplicada uma única multa no valor de R\$ 5.000,00 por auto de infração.

DO PEDIDO

Diante de todo o exposto, requer a Impugnante:

- a) PRELIMINARMENTE, seja reconhecida a nulidade apontada do auto de infração, declarando nulo o presente auto de infração e cessando todos os efeitos dele decorrentes.
- b) SUCESSIVAMENTE, seja julgado totalmente IMPROCEDENTE o Auto de Infração ora impugnado, cancelando-se a multa regulamentar por ele imposta, determinando-se, por consequência, o arquivamento do respectivo processo administrativo. '
- c) Ou, ALTERNATIVAMENTE, caso não seja acolhido os pedidos acima formulados, seja reduzido o valor da multa imposta, nos termos dos fundamentos trazidos acima.

Ocasão seguinte, o Colegiado da DRJ opinou por julgar improcedente a indigitada Impugnação, rebatendo todos os pontos abordados pelo Contribuinte; dito Acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 20/07/2005 a 18/12/2005

DECADÊNCIA INOCORRÊNCIA MULTA POR PRESTAR INFORMAÇÕES DE EMBARQUE FORA DO PRAZO.

O prazo para efetuar lançamento de multas de natureza administrativa é de 5 (cinco) anos, contado da data da infração.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 20/07/2005 a 18/12/2005

VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Inexiste nulidade no lançamento fundamentado na legislação tributária e aduaneira de regência, regularmente cientificado ao sujeito passivo, permitindo-lhe o exercício das garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa, e que se tenha revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, com alterações posteriores.

ALEGAÇÕES DE VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS.

A autoridade julgadora administrativa não tem competência para apreciar alegações de ilegalidade de dispositivos normativos legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões proferidas pelo CARF, STF e STJ somente vinculam o entendimento das autoridades julgadoras de primeira instância, quando lhes forem atribuídas efeito vinculante, na forma da legislação aplicável.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 20/07/2005 a 18/12/2005

SUJEIÇÃO PASSIVA. AGENTE MARÍTIMO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. TRANSPORTADOR ESTRANGEIRO.

As agências marítimas, representantes do transportador estrangeiro, são responsáveis solidárias pelo descumprimento de obrigações acessórias imputadas ao transportador estrangeiro

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. REGISTRO DOS DADOS DE EMBARQUE NO SISCOMEX.

O registro de dados de embarque marítimo no Siscomex efetuado depois de decorrido o prazo de 7 (sete) dias, é intempestivo, aplicando-se a multa prevista no art. 107, inciso IV, do Decreto-Lei n.º 37/1966, com redação dada pela Lei n.º 10.833/2003.

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE PRAZO PARA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE.

Os efeitos da denúncia espontânea, prevista do art. 138 do CTN, não alcançam a penalidade decorrente de descumprimento de prazo da obrigação de prestação de informação.

Por fim, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, ora sujeito à análise do e. CARF. Essencialmente, refere-se à maior parte dos temas apresentados alhures em sua manifestação exordial. Preliminarmente argumenta ilegitimidade passiva e a ocorrência de cerceamento do direito de defesa. No mérito, reclama pela reforma do Acórdão da DRJ, haja vista o elevado montante da pena aplicada, o que acaba malferindo princípios da razoabilidade e proporcionalidade; por fim, entende haver ocorrência de denúncia espontânea.

É o que cumpre relatar.

Voto

Conselheiro Breno do Carmo Moreira Vieira, Relator.

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos. Demais disto, observo a plena competência deste Colegiado, na forma do Regimento Interno do CARF. Portanto, opino por seu conhecimento.

Arguições preliminares

Embora aduzida como preliminar, a matéria em testilha guarda estreita consonância como mérito, e assim será tratada.

Conforme visto, alega o Recorrente haver ilegitimidade, decorrente do fato que atua apenas no agenciamento marítimo, e não como transportadora. Entende que tal circunstância macula por completo. Não vejo razão ao Contribuinte, pelas razões a seguir expostas.

A Súmula n.º 192 do antigo TFR já pacificara o tema, com o seguinte enunciado:

O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador para efeitos do Decreto-Lei n.º 37, de 1966.

Essa vertente intelectual segue os ditames do art. 32 do DL n.º 37/66, cuja redação dispõe de hialina clareza no que cinge à *responsabilização das agências de navegação marítima*. E, como bem ressaltado pela DRJ, tal posicionamento encontra igual amparo na jurisprudência do STJ (vg RESP n.º 1.129.430 – SP). Cito, ainda, precedente da CSRF em igual sentido:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE IMPORTAÇÃO

Período de apuração: 01/04/1998 a 30/06/1998

ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE DO AGENTE MARÍTIMO.

O Agente Marítimo, representante no país do transportador estrangeiro, é responsável solidário e responde pelas penalidades cabíveis.

Recurso Especial da Fazenda provido.

(Acórdão n.º 9303-003.276, Rel. Cons. Joel Miyazaki, sessão de 05/02/2015)

Noutro sentido, o Contribuinte sustenta a eventual ocorrência de cerceamento do direito de defesa. Contudo, não vejo qualquer malferimento ao caso. O processo administrativo fiscal seguiu com hígido deslinde desde sua gênese, de modo que o Auto de Infração que o antecedeu dispôs igualmente de todos os elementos necessários à impugnação do Recorrente.

Nesse espeque, a alegação genérica de violação ao contraditório é impassível de mácula ao PAF, haja vista a ausência de demonstração efetiva de prejuízo ao Contribuinte e de onde que, especificamente, se encontra a suposta nulidade. Destarte, não vejo qualquer hipótese de aplicação do art. 59 do Dec. n.º 70.235/72. Quanto ao mais, vale citar precedente deste CARF, que vai em sintonia ao posicionamento acima encampado por este Relator:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 10/01/2005 a 08/01/2006

INFRAÇÃO ADUANEIRA. AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Por expressa determinação legal, o agente marítimo, na condição de representante do transportador estrangeiro no País, é parte legítima para figurar no polo passivo de auto de infração, tendo em vista sua responsabilidade quanto à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação aduaneira.

CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPRECISÃO NA DELIMITAÇÃO DA INFRAÇÃO IMPUTADA. ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO CASO CONCRETO.

No presente caso não há que se falar em vício na exigência por cerceamento de defesa, uma vez que a fiscalização discrimina, com rigor, quais os embarques que não foram submetidos ao correlato e tempestivo registro, bem como o tempo de atraso cometido pelo recorrente, havendo, pois, perfeita descrição do fato infracional cometido em concreto.

DESCUMPRIMENTO DE DEVER INSTRUMENTAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA CARF N. 126

Nos termos da Súmula CARF n. 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 n.º 37, de 1966, dada pelo art. 40 da Lei n.º 12.350, de 2010.

MULTA ADUANEIRA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA CARF N. 02.

É vedado ao CARF a realização de controle, ainda que difuso, de constitucionalidade de norma.

(Acórdão n.º 3402-006.746, Rel. Cons. Diego Diniz Ribeiro, sessão de 24 de julho de 2019)

Rejeito, pois, a arguição.

Mérito

Da denúncia espontânea

No mérito, o Contribuinte sustenta a necessidade de se valer do instituto da denúncia espontânea, tendo em vista que a informação mencionada na intimação foi prestada antes de qualquer procedimento fiscal e da lavratura do Auto de Infração. Contudo, essa argumentação não lhe favorece.

O inadimplemento de obrigação acessória e deveres instrumentais não se sujeitam ao instituto da denúncia espontânea, como bem sinalizam as súmulas vinculantes CARF abaixo transcritas:

Súmula CARF n.º 49

A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF n.º 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 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).

Nesse contexto, torna-se fundamental reconhecer a conjugação trinomial (i) da norma jurídica instituidora do dever instrumental de entregar declaração, (ii) da instituidora da regra-matriz sancionadora da violação deste dever instrumental e (iii) da instituidora da regra-matriz da lavratura da autuação.

Estas, em conjunto, atuando sistemicamente, regulam, de modo objetivo e transpessoal, as condutas intersubjetivas, via modal deôntico obrigatório, no sentido de que, uma vez descumprida a obrigação de dar/entregar (à qual estava obrigado o Contribuinte), impõe-se a autoridade lançadora o dever de constituir a relação jurídica que impõe a obrigação de pagar a multa. Se havia o dever jurídico de adimplir a obrigação de transmissão de informações corretas, no prazo estabelecido, descumprido o comando normativo, surge para a administração tributária o direito subjetivo de exigir o adimplemento da multa, sendo, em verdade, o agente competente

obrigado a proceder com o lançamento, sob pena de violar a norma enunciada no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN).

Some-se a isto o fato de que a análise deve seguir o critério objetivo, não sendo necessário perquirir sobre a existência de eventuais danos pela não entrega da declaração. A sanção queda-se alheia à vontade do Contribuinte ou ao eventual prejuízo derivado da inobservância das regras de cumprimento do dever instrumental. Aliás, sabe-se que a responsabilidade no campo tributário independe da intenção do agente ou do responsável, bem como da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, conforme estabelece expressamente o art. 136 do CTN.

Destaco, outrossim, que a própria natureza da obrigação acessória representa um viés autônomo do tributo. Nessa trilha, quando se descumpre a indigitada obrigação, exsurge a possibilidade da constituição de um direito autônomo à cobrança, pois pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal, relativamente à penalidade pecuniária (art. 113, § 3º, do CTN). Isto porque, o art. 113 do CTN ao enunciar que “*a obrigação tributária é principal ou acessória*” estabeleceu que, para fins de cobrança, o direito de exigir o pagamento de tributo ou o direito de exigir o adimplemento em pecúnia do valor equivalente a multa imposta por descumprimento de dever instrumental devem ser tratados de igual maneira para todos os fins de exigibilidade.

Aliás, este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), analisando caso semelhante, já decidiu no mesmo sentido. Peço vênias para transcrever a ementa, *verbo ad verbum*:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2001

DCTF. ENTREGA EXTEMPORÂNEA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA. MULTA PECUNIÁRIA.

O retardamento da entrega de DCTF constitui mera infração formal. Não sendo a entrega serôdia infração de natureza tributária, e sim infração formal por descumprimento de obrigação acessória autônoma, não abarcada pelo instituto da denúncia espontânea, é legal a aplicação da multa pelo atraso de apresentação da DCTF. As denominadas obrigações acessórias autônomas são normas necessárias ao exercício da atividade administrativa fiscalizadora do tributo, sem apresentar qualquer laço com os efeitos do fato gerador do tributo.

A multa aplicada decorre do exercício do poder de polícia de que dispõe a Administração Pública, pois o contribuinte desidioso compromete o desempenho do fisco na medida em que cria dificuldades na fase de homologação do tributo.

(...)

ÔNUS DA PROVA.

Para elidir o fato constitutivo do direito do fisco, incumbe ao sujeito passivo o ônus probatório da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo. (CARF, Recurso Voluntário, Acórdão 1802-001.539 - 2ª Turma Especial, Rel. Conselheiro Nelso Kichel, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/02/2013)

Ante o exposto, nego provimento neste tópico.

Sobre o prazo de entrega das DDE's

De mais a mais, no que cinge à entrega das DDE's, é preciso citar o teor hialino do art. 37 da IN SRF n.º 28/98, *verbis*:

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. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB n.º 1096, de 13 de dezembro de 2010)

[...]

§ 2º Na hipótese de o registro da declaração para despacho aduaneiro de exportação ser efetuado depois do embarque da mercadoria ou de sua saída do território nacional, nos termos do art. 52, o prazo a que se refere o caput será contado da data do registro da declaração. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB n.º 1096, de 13 de dezembro de 2010)

Aliás, dita previsão normativa é amplamente encampada pela jurisprudência do CARF, veja-se:

- a. Acórdão n.º 3301-002.944, Rel. Cons. Semíramis de Oliveira Duro, sessão de 28/02/2016

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 11/11/2004, 13/11/2004, 14/11/2004, 22/11/2004, 23/11/2004, 03/12/2004, 04/12/2004, 05/12/2004, 18/12/2004

AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Por expressa determinação legal, o agente marítimo, representante do transportador estrangeiro no País, é responsável solidário com este em relação à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação tributária. O agente marítimo é, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo do auto de infração.

MULTA REGULAMENTAR. CABIMENTO. REGISTRO DOS DADOS DE EMBARQUE DE MERCADORIAS DESTINADAS À EXPORTAÇÃO. REALIZAÇÃO INTEMPESTIVA.

A apresentação de registro de dados de embarque de mercadorias feita fora do prazo definido na Instrução Normativa SRF n.º 28/94 constitui infração, é devida a multa regulamentar nos termos do art. 107, inciso IV, "c" c/c "e" do Decreto-Lei n.º 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/2003.

RETROATIVIDADE DE NORMA BENÉFICA ANTES DE JULGAMENTO DEFINITIVO.

De acordo com o art. 106, II, a, do Código Tributário Nacional, deve ser aplicada norma que aumenta o prazo para apresentação do registro de dados de embarque, por deixar de considera-lo intempestivo no prazo mais exíguo exigido pela regra revogada.

Recurso Voluntário Negado

Da ofensa aos princípios a razoabilidade e proporcionalidade

No que cinge à suposta violação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, cabe repisar que o presente PAF transcorreu com a mais absoluta lisura e consonância à legislação que lhe é afeta. Ademais, meras alegações genéricas de malferimentos

principiológicos não passam de sofismas vazios, ausentes de qualquer propósito além da pura retórica.

De arremate, é forçoso reconhecer que o eventual sopesamento dogmático da legislação tributária ora regente significaria um inegável controle de constitucionalidade (ainda que reflexo). Por assim ser, cumpre rememorar o teor da Súmula CARF n.º 02, a qual veda por absoluto tal faculdade, *verbis*: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”.

Por todo o exposto, a despeito da recalcitrância do Recorrente, não identifico qualquer mácula ao presente PAF; quanto ao mais, reitero que a DRJ procedeu com percuciente observância às normas instrumentais.

Conclusão

Ante o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira