



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

Processo n° 18336.001779/2008-10
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3002-000.655 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 20 de março de 2019
Matéria AI - ADUANA
Recorrente WILLIANS SERVIÇOS MARÍTIMOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 05/07/2008

PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA.

O agente marítimo que, na condição de representante do transportador estrangeiro, comete a infração por atraso na prestação de informações, responde pela multa sancionadora correspondente.

MULTA POR ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 126.

Aplicação da 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.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Carlos Alberto da Silva Esteves. Ausente o conselheiro Alan Tavora Nem.

Relatório

Trata-se de Crédito Tributário lançado por Auto de Infração, que exige da contribuinte a multa pelo atraso na prestação de informações sobre veículo ou carga nele transportada, penalidade prevista no art. 107, inciso IV, alíneas "e", do Decreto-Lei nº 37, de 1966, cuja redação foi alterada pela Lei 10.833, de 2003.

Por bem retratar as vicissitudes do presente processo, transcreve-se relatório do Acórdão recorrido:

"Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 28/07/2008, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de multa regulamentar, no valor de R\$ 5.000,00, em virtude dos fatos a seguir descritos.

Empresa de transporte internacional/prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta a porta/agente de carga, deixou de prestar as informações sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executou, identificadas em Tabela anexa, parte constante deste Auto, na forma e no prazo estabelecidos pela RFB, na Instrução Normativa RFB nº 800, de 27 de dezembro de 2007 e Ato Declaratório Executivo Corep nº 3, de 28 de março de 2008.

O Siscomex Carga (Sistema Integrado de Comércio Exterior) da Receita Federal do passou, a partir de 31 de março de 2008, a registrar eletronicamente o controle de entrada e saída de embarcações e de movimentação de cargas e unidade de carga em todos os portos alfandegados do país, conforme estabelecido na Instrução Normativa RFB n.º 800, editada em 27 de dezembro de 2007.

FATOS

Em 07/07/2008, às 15:20:12h, o sistema informatizado SISCOMEX CARGA efetuou BLOQUEIO AUTOMÁTICO do Manifesto marítimo 0308701242510 (ANEXOS 1 e 2) , cujos dados foram inseridos no sistema pela Agência Marítima WILLIAMS SERVIÇOS MARÍTIMOS LTDA.

Em 08/07/2008, foi protocolizado por aquela Agência Marítima, na Alfândega do Porto de São Luís-MA, pedido de desbloqueio do CE 030807131346793, referente ao Manifesto

0308701242510, informando que a inserção de dados no sistema ocorreu APÓS A DESATRACAÇÃO do navio (ANEXO 3(1)), o qual embarcou alumina no terminal da ALUMAR, partindo no dia 05/07/2008 (sábado).

Uma vez que a aprovação da documentação ("B/L DRAFT") só veio a ocorrer em 07/07/2008 (segunda-feira), como o demonstra cópia de e-mail (ANEXO 3(2)) do transportador estrangeiro transmitindo a mensagem de aprovação do B/L para a Agência WILLIAMS em São Luís, esta se viu impossibilitada, segundo afirma no pedido, de realizar a prestação tempestiva da informação no sistema, ressalvando que por se tratar de um navio de exportação haveria um prazo de 07(sete) dias para lançamento do conhecimento final.

Daí a razão de solicitar gentilmente à Alfândega do Porto de São Luís-MA a autorização de desbloqueio do CE sem penalidades, asseverando que sempre cumpriu à risca todas as instruções da Receita Federal do Brasil-RFB.

Esse pedido foi encaminhado ao setor jurídico(SORAC) da Alfândega do Porto de São Luís-MA para apreciação, com conclusão emitida em 16/07/2008 (ANEXO 4) pelo provimento parcial da demanda da agência marítima, orientando o desbloqueio e a remessa dos autos à seção de fiscalização aduaneira(SAANA) para adoção das providências cabíveis.

Em 21/07/2008, às 15:02:51h foi desbloqueado o Manifesto marítimo 0308701242510(ANEXO D).

Em 22/07/2008, representante da Agência Marítima WILLIAMS, Maria Dijanira, recebeu cópia do despacho SORAC e tomou ciência deste (ANEXO 4). Nessa mesma data, foi emitido o registro de procedimento fiscal RPF 0327600-2008-00081-9 para apuração da ocorrência pela seção de fiscalização aduaneira do Porto de São Luís-MA (SAANA/ALF/PSL).

A tipificação legal atualmente em vigor para a imposição de penalidade como aqui tratada é a alínea "e" do inciso IV do art. 107 do Decreto-lei no 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei no 10.833, de 2003.

Cientificado do auto de infração, via Aviso de Recebimento, em 04/08/2008 (fls. 20) o contribuinte, protocolizou impugnação, tempestivamente em 28/08/2008, na forma do artigo 56 do Decreto nº 7.574/2011, de fls. 24 a 28, instaurando assim a fase litigiosa do procedimento.

O impugnante em sua defesa alegou os seguintes pontos:

A arguição de agente marítimo - mero mandatário - impossibilidade de cumprimento da norma pelo mandatário - norma de cumprimento impossível- inconstitucionalidade - auto de infração lavrado contra o agente marítimo, mero mandatário comercial do proprietário/armador do navio imputado;

A arguição da multa ultrapassa o valor da renda obtida pelo agente marítimo.

Do acima exposto, requer respeitosamente seja o auto de infração impugnado julgado improcedente sendo extinta a cobrança de multa, pois em assim sendo se estará praticando a mais lúdima JUSTIÇA!"

Em seguida, analisando os argumentos apresentados pela contribuinte em sua Impugnação, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo julgou-a improcedente, por Acórdão que possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 05/07/2008

A empresa de transporte internacional deixou de prestar informação sobre carga transportada.

O autuado foi impelido a agir em virtude de um ato da fiscalização: o bloqueio do sistema.

O transportador responsável pela embarcação não apresentou os dados da carga no SISCOMEX CARGA dentro do prazo legal.

Uma vez que o Agente Marítimo é o responsável pelas informações a serem fornecidas de modo a não prejudicar a atuação dos órgãos responsáveis pelos controles aduaneiros, é seu dever obter toda a gama de informação junto aos seus parceiros comerciais.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Após ser cientificada dessa decisão, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fl. 74/81) trazendo, basicamente, os argumentos da ilegitimidade passiva, da denúncia espontânea e da aplicabilidade do art. 578 do Código Comercial.

É o relatório, em síntese.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves - Relator

O Crédito Tributário contestado no presente processo encontra-se dentro do limite de alçada das Turmas Extraordinárias, conforme disposto no art. 23-B do RICARF.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

A questão cinge-se na autuação fiscal por ter a recorrente deixado de prestar a devida informação, no prazo legal, no mínimo cinco horas antes da saída da embarcação, para manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para a exportação, quando o item da carga for a granel, conforme o disposto no art. 22, II, "a", da Instrução Normativa SRF nº 28/1994.

Desta forma, ficando sujeita a penalidade prevista na alínea "e" do inciso IV do art. 107 do Decreto-Lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) .

I-omissis

.....

IV de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) .

a) omissis

.....

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga;

Passo a análise dos argumentos trazidos pela recorrente em seu Voluntário.

Preliminar

Ilegitimidade Passiva

O sujeito passivo alegou que, por ser agente marítimo, não existiria tipicidade para a aplicação da multa, tendo em vista que o dispositivo legal que teria servido de base para a aplicação da multa em discussão só poderia ser aplicado ao transportador internacional, à prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta a porta e ao agente de carga.

Outra alegação trazida pela recorrente refere-se à inexistência de responsabilidade tributária do agente marítimo, por ser este mero representante do armador e, por isso, como mandatária, não responderia pelas falhas imputáveis a seus representados. A fim de comprovar a justeza de seu entendimento, colacionou jurisprudência que, em tese, o corroborava.

Primeiramente, esclareça-se que tais alegações se constituem em preliminar de ilegitimidade da ora recorrente para figurar no polo passivo do lançamento tributário discutido e, portanto, serão tratadas dessa maneira no presente voto.

Quanto à legitimidade, entendo que os arts. 94 e 95, I do Decreto-Lei nº 37/66 c/c o art. 135, II, do CTN, resolvem a questão, respectivamente:

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.

Art. 95 Respondem pela infração:

I conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;(...)"

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;(...)"

Desse modo, na condição de agência marítima e mandatário do transportador estrangeiro, a recorrente estava obrigada a prestar, tempestivamente, as informações no Siscomex, e assim não procedendo, cometeu a infração contida na alínea "e" do inciso IV do artigo 107 do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/2003, respondendo, pessoalmente pela infração em comento.

Contrariamente a esse entendimento, a Súmula 192 do extinto Tribunal Federal de Recursos, assim se posicionava:

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 nº 37, de 1966.

Entretanto, essa Súmula restou superada ao longo do tempo, mormente pela redação do artigo 32, I do Decreto-Lei nº 37/66, dada pelo Decreto-Lei nº 2.472/1988 e do inciso II, do parágrafo único do mesmo artigo, dada pela Medida Provisória nº 215835/2001:

Art. 32. É responsável pelo imposto: (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

I o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno; (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

Parágrafo único. É responsável solidário: .(Redação dada pela Medida Provisória nº 215835, de 2001)

II o representante, no País, do transportador estrangeiro; (Redação dada pela Medida Provisória nº 215835, de 2001)

Ademais, a solidariedade tributária passiva está contida nos arts. 121, parágrafo único, II, 124, I e II e 128, todos do CTN, respectivamente, a saber:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

II responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II as pessoas expressamente designadas por lei.

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.

A referida Súmula 192 do TFR também restou superada pela decisão do REsp 1.129.430/SP, relator ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJE de 14/12/2010, julgado em sede de recurso repetitivo.

A referida decisão judicial assentou que o agente marítimo, no exercício exclusivo de atribuições próprias, no período anterior à vigência do Decreto-Lei nº 2.472/88 (que alterou o art. 32, do Decreto-Lei nº 37/66), não ostentava a condição de responsável tributário, porque inexistente previsão legal para tanto. Todavia, a partir da vigência do Decreto-Lei nº 2.472/88 já não há mais óbice para que o agente marítimo figure como responsável tributário. Vejamos excerto esclarecedor:

14. No que concerne ao período posterior à vigência do Decreto-Lei 2.472/88, sobreveio hipótese legal de responsabilidade tributária solidária (a qual não comporta benefício de ordem, à luz inclusive do parágrafo único, do artigo 124, do CTN) do "representante, no país, do transportador estrangeiro".

Dessa forma, entendo que 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 pólo passivo do Auto de Infração.

Assim, rejeito a preliminar argüida.

Mérito

A recorrente asseverou que, no caso concreto, embora de forma extemporânea, sem culpa, as informações foram prestadas no SISCOMEX antes do procedimento administrativo, que culminou com o lançamento, assim, estando a situação fática se subsumindo às hipóteses legais para a aplicação do benefício da denúncia espontânea.

O instituto da denúncia espontânea no Direito Tributário, assim como os seus semelhantes em outros ramos do Direito, visa incentivar o infrator se auto corrigir, através do reconhecimento voluntário do ilícito e da reparação do bem jurídico violado.

Contudo, algumas infrações não são passíveis de serem beneficiadas pela denúncia espontânea. Quando a mera conduta do agente é definidor do núcleo do tipo da infração, estamos diante desse caso. Em outras palavras, quando a simples ação ou omissão do agente configurar o ilícito, não há possibilidade jurídica de se reparar o dano cometido.

No caso das obrigações acessórias autônomas, em regra, essa situação se configura. Podemos dizer que é, justamente, o atraso no cumprimento de obrigação acessória o exemplo mais contundente desse tipo de infração. Uma vez que, no exato momento em que se

exauriu o prazo legal sem que a obrigação tenha sido cumprida, a infração está configurada e o atraso não poderá ser reparado.

Considerando-se que, como no caso dos presentes autos, a obrigação acessória autônoma descumprida pelo transportador ou pelos seus representantes consiste no dever de o sujeito passivo informar os dados de embarque de mercadorias à Aduana no prazo estabelecido, a simples falta da prestação tempestiva dessas informações já configura a infração e a impossibilidade física do retrocesso temporal impede sua reparação.

Por outro lado, se admitíssemos a possibilidade de aplicação da denúncia espontânea aos casos de infrações decorrentes do atraso na entrega de declarações ou da prestação de informações, estaríamos diante de um paradoxo lógico-jurídico, o qual tornaria morta a letra da lei.

Nesse sentido, me socorro do entendimento do Ilustre Conselheiro Jose Fernandes do Nascimento manifestado no Acórdão 3102-00.988, do qual extraio o seguinte excerto:

"De fato, se registro extemporâneo da informação da carga materializasse a conduta típica da infração em apreço, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que o mesmo fato configurasse a denúncia espontânea da correspondente infração.

De modo geral, se admitida a denúncia espontânea para infração por atraso na prestação de informação, o que se admite apenas para argumentar, o cometimento da infração, em hipótese alguma, resultaria na cobrança da multa sancionadora, uma vez que a própria conduta tipificada como infração seria, ao mesmo tempo, a conduta configuradora da denúncia espontânea da respectiva infração. Em conseqüência, ainda que comprovada a infração, a multa aplicada seria sempre inexigível, em face da exclusão da responsabilidade do infrator pela denúncia espontânea da infração.

Esse sentido e alcance atribuído a norma, com devida vênia, constitui um contrassenso jurídico, uma espécie de revogação da penalidade pelo intérprete e aplicador da norma, pois, na prática, a sanção estabelecida para a penalidade não poderá ser aplicada em hipótese alguma, excluindo do ordenamento jurídico qualquer possibilidade punitiva para a prática de infração desse jaez."

Nesse mesmo sentido, vem se manifestando a jurisprudência de nossos tribunais, conforme se infere da seguinte ementa:

MULTA DECORRENTE DA INFORMAÇÃO INTEMPESTIVA DE DADOS DE EMBARQUE. AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA. INAPLICABILIDADE DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA PROPORCIONALIDADE E

RAZOABILIDADE. VALOR QUE NÃO OFENDE O PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DE CONFISCO.

1. O agente marítimo assume a condição de representante do transportador perante os órgãos públicos nacionais e, ao deixar de prestar informação sobre veículo ou carga transportada, concorre diretamente para a infração, daí decorrendo a sua responsabilidade pelo pagamento da multa, nos termos do artigo 95, I, do Decreto-Lei nº 37, de 1966. 2. Não se aplica a denúncia espontânea para os casos de descumprimento de obrigações tributárias acessórias autônomas. 3. A finalidade punitiva e dissuasória da multa justifica a sua fixação em valores mais elevados, sem que com isso ela ofenda os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e vedação ao confisco.

(BRASIL. TRF4. 2ª Turma. Apelação Cível nº 500599981.2012.404.7208/ SC. rel. Des. Rômulo Pizzolatti, j. 10.12.2013)

Nessa esteira, a Súmula CARF nº 49 preceitua a não aplicabilidade da denúncia espontânea em casos análogos de cumprimento de obrigação acessória de forma extemporânea:

Súmula CARF nº 49: A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração.

Ademais, esclareça-se que a recorrente alegou que, com o advento da MP 497/2010, convertida na Lei nº 12.350/2010, o instituto da denúncia espontânea passou a alcançar as penalidades de natureza tributária e administrativa, caso em comento. Contudo, creio que a legislação supra não alterou o impedimento racional da aplicação do instituto da denúncia espontânea aos casos de cumprimento extemporâneo de obrigação acessória e alinhamento ao entendimento do Douto Desembargador Rômulo Pizzolatti manifesto no voto condutor do Acórdão já mencionado:

"A Lei nº 12.350, de 2010, deu ao artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37, de 1966, a seguinte redação:

[...]

Bem se vê que a norma não é inovadora em relação ao artigo 138 do CTN, merecendo, portanto, idêntica interpretação. Nesse sentido, é pacífico o entendimento no sentido de que a denúncia espontânea não se aplica para os casos em que a infração seja à obrigação tributária acessória autônoma."

Por fim, manifestando-se especificamente sobre o tema ora tratado, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais editou a Súmula CARF nº 126, cuja observância é obrigatória pelos Conselheiros em seus julgamentos, conforme art. 72 do RICARF:

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.

Por conseqüência do desenvolvimento lógico-jurídico esposado ao longo do voto, considero inaplicável ao caso concreto o instituto da denúncia espontânea, pois este não alcança as penalidades exigidas pelo descumprimento do dever instrumental caracterizado pelo atraso na prestação de informação à Administração.

Por fim, a recorrente trouxe em sua defesa a alegação de que, no caso ora analisado, seria cabível a aplicação do art. 578 da Lei nº 556/1850, o qual determinaria que "os conhecimentos seriam assinados e entregues dentro de 24 (vinte e quatro) horas, depois de ultimada a carga, em resgate dos recibos provisórios; sob pena de serem responsáveis por todos os danos que resultarem do retardamento da viagem, tanto o capitão como os carregadores que houverem sido remissos na entrega dos mesmos conhecimentos." Assim, segundo a contribuinte, a antecedência exigida pela Aduana seria impossível de ser cumprida e, logo, também por esse motivo, a autuação se mostraria indevida.

De pronto, se rechaçasse essas alegações recursais. Por um lado, o prazo contido no artigo citado se constitui num prazo máximo, isto é, nada impede de ser concluído num lapso temporal inferior. Por outro, pela própria leitura da redação do dispositivo, percebe-se que a obrigação imposta pela legislação comercial deve ser cumprida antes da desatracação da embarcação, o que de fato, no caso ora analisado, seria suficiente para que a agência marítima tivesse cumprido sua obrigação de prestar as devidas informações à Aduana. Por último, lembremos que a regulamentação disposta no artigo em questão disciplina as obrigações entre particulares e que tais regulamentações não podem ser opostas ao Fisco, conforme disciplina o art. 123 do Código Tributário Nacional.

Dessa forma, por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves