



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10215.721324/2012-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-002.538 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de maio de 2024
Recorrente CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 03/10/2012

AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

O STF, em sede de repercussão geral no Recurso Extraordinário RE 573.232/SC firmou o entendimento de que a legitimação processual da Associação Civil para propor ação coletiva somente é conferida por autorização expressa e prévia ou concomitante à propositura da ação judicial, nos termos do art. 5º, XXI da Constituição Federal. Também em sede de repercussão geral, no RE 612.043/PR, o STF proferiu entendimento de que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento, e desde que residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 03/10/2012

MULTA ADUANEIRA POR ATRASO EM PRESTAR INFORMAÇÕES. AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

O Agente Marítimo, enquanto representante do transportador estrangeiro no País, é sujeito passivo da multa descrita no artigo 107 inciso IV alínea “e” do Decreto-Lei 37/66. Súmula CARF nº 185.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INFRAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO DE PRAZO PARA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. 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. (Súmula CARF nº 126).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo dos argumentos que impliquem a análise da constitucionalidade da norma que instituiu a penalidade. Na parte conhecida, em rejeitar as preliminares de nulidade da decisão recorrida, de ilegitimidade passiva e de cerceamento ao direito de defesa e, no mérito, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Joao Jose Schini Norbiato - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisca Elizabeth Barreto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bernardo Costa Prates Santos (suplente convocado(a)), Daniel Moreno Castillo, Francisca Elizabeth Barreto, Larissa Cassia Favaro Boldrin, Wilson Antonio de Souza Correa, Joao Jose Schini Norbiato (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de litígio instaurado em virtude da lavratura do Auto de Infração nº 0210200/44233/12 (fls. 2 a 9) que aplicou a multa prevista no artigo 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei nº 37/66, com a redação dada pelo art.77 da Lei nº 10.833/03, no valor de R\$ 5.000,00.

Conforme consta no referido auto de infração, a recorrente registrou a vinculação do manifesto na escala após o prazo legal, gerando bloqueio por informação fora do prazo.

O recorrente apresentou impugnação (fls. 26 a 60), alegando:

- a) a impossibilidade de aplicação de penalidade a agente marítimo e, portanto, ilegitimidade passiva;
- b) que houve denúncia espontânea, descabendo aplicação de multa;
- c) que houve cerceamento do direito de defesa;
- d) violação aos princípios da legalidade e da hierarquia das normas; e
- e) ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A DRJ/FOR, julgou a impugnação improcedente e manteve o crédito tributário, conforme se verifica da ementa do Acórdão nº 08-36.660 - 7ª Turma da DRJ/FOR, abaixo transcrita:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 03/10/2012

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. IDENTIDADE PARCIAL DE OBJETOS. RENÚNCIA PARCIAL À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

Em razão do princípio da unidade de jurisdição, a propositura de ação na Justiça contra a Fazenda Pública implica renúncia à via administrativa, instância na qual o lançamento relativo à matéria sub judice se torna definitivo, sendo apreciado apenas eventual tema diferenciado, mas ficando o crédito constituído vinculado ao resultado do processo judicial.

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 que apresente elementos suficientes para o perfeito entendimento da acusação, especialmente quando as circunstâncias do caso demonstrarem não ter havido prejuízo ao direito de defesa.

NORMA PUNITIVA EM PLENO VIGOR. AFASTAMENTO DA PENALIDADE EM RAZÃO DE SUPOSTA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO.

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

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 03/10/2012

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

Data do fato gerador: 03/10/2012

MANIFESTO DE CONTÊINERES VAZIOS. VINCULAÇÃO A ESCALA APÓS O PRAZO ESTABELECIDO. MULTA.

Contêineres vazios também precisam ser manifestados, para fins de controle aduaneiro, devendo o correspondente manifesto ser vinculado às devidas escalas dentro do prazo estabelecido para esse fim, sob pena de multa, exceto no caso de situação excepcional devidamente justificada, em conformidade com o disposto na legislação regente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada em 01/09/2016, a recorrente apresentou Recurso Voluntário em 27/09/2016, em caráter preliminar: (1) Necessidade de retorno dos autos à primeira instância para análise da impugnação na parte em que não foi conhecida; (2) a impossibilidade de aplicação de penalidade a agência marítima; e (3) cerceamento do direito de defesa. No mérito, alega: (4) descabimento da multa por denúncia espontânea; (5) atipicidade da conduta apenada; e, por fim, (6) que a multa aplicada ofende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 3001-002.538 - 3ª Seju/1ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10215.721324/2012-65

Voto

Conselheiro Francisca Elizabeth Barreto, Relator.

1. Da competência para julgamento do feito

Com base no artigo 65, do Anexo da Portaria MF n.º 1.634, de 2023, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), este colegiado é competente para apreciar este feito.

2. Do conhecimento

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, de forma que o conheço, com exceção da alegação de violação a princípios constitucionais, notadamente aos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade.

Considerando que a atividade do Fisco é vinculada e que por força do princípio da legalidade está obrigado a aplicar a lei sem investigar a validade jurídica de seu conteúdo. A análise da aplicação da multa ora combatida levaria necessariamente à avaliação da constitucionalidade da lei que a previu, o que não é possível nesta instância administrativa, por força do enunciado da Súmula CARF n.º 02:

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

Assim, conheço dos demais pontos e passo a analisar da Preliminar.

3. Preliminar

3.1 Necessidade de retorno dos autos à primeira instância para análise da impugnação na parte em que não foi conhecida.

A nulidade da decisão da DRJ é pleiteada por não ter conhecido pontos da defesa em razão de suposta concomitância com ação judicial, Ação Ordinária n.º 0065914-74.2013.4.01.3400, proposta pela CENTRONAVE perante a Justiça Federal em Brasília, Associação Civil da qual a Recorrente faz parte, sob o argumento de que a decisão desta ação judicial repercutiria na esfera de direitos da Recorrente.

A DRJ não conheceu dos argumentos da impugnação que coincidem com a discussão travada em âmbito judicial, em razão da concomitância, não proferindo julgamento sobre tais pontos da controvérsia, qual seja: à aplicação da denúncia espontânea para a infração em foco.

Este poderia, sim, ser um caso de anulação da decisão da DRJ para que a parte não conhecida seja analisada e julgada em seu mérito pela instância administrativa, pois embora a recorrente não negue e nem comente sua situação de ser associada da CENTRONAVE, afirma a inexistência de autorização expressa conferindo legitimidade processual da Associação para defender seus interesses em ações coletivas.

Para comprovar a falta de autorização expressa, anexou ao processo a petição inicial da ação ordinária, onde fica claro o argumento da CENTRONAVE de que não apresentava autorização dos associados diante da desnecessidade desta providência, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Assim, destaco o seguinte trecho da referida petição inicial (fls. 172):

1 Da Legitimidade Ativa - Substituição Processual.

O Autor é entidade associativa, regularmente constituído, com 106 (cento e seis) anos de existência, que congrega as 24 (vinte e quatro) maiores empresas de navegação de longo curso em operação no país. Devido a sua representatividade, o CENTRONAVE tem atuado como interlocutor do segmento de navegação junto às diferentes esferas do Poder Público, inclusive promovendo as ações judiciais como substituto processual de seus associados, na forma dos artigos 5º, XXI e 8º, inciso III, da Carta Magna.

A Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 497.600/RS, definiu que as entidades associativas têm legitimidade para propor ação ordinária em favor de seus filiados, sem a necessidade de expressa autorização de cada um deles.

No referido precedente, assentou aquele Tribunal que o artigo 3º da Lei n.º 8.073/90, em consonância às normas constitucionais acima indicadas, autoriza as entidades associativas a representarem seus filiados em juízo, quer nas ações ordinárias, quer em mandados de segurança coletivos, **independente de autorização expressa ou relação nominal dos substituídos.**

Assim, na qualidade de substituta processual dos transportadores marítimos e de suas agências marítimas, para afastar as ilegalidades que serão abaixo apontadas, resta incontroversa a legitimidade do Centronave para promover a presente ação”.

A necessidade de autorização expressa dos associados é requisito Constitucional, conforme inciso XXI do artigo 5º:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 573.232/SC), proferiu decisão no sentido de que a coisa julgada das ações coletivas propostas por associações civis só teriam efeito para os associados que tivessem conferido a autorização expressa para a Associação litigar em seu nome para defender seus interesses, autorização esta que deveria ser apresentada com a petição inicial para comprovar a legitimidade processual.

Com esta decisão o STF firmou o posicionamento de que a autorização estatutária genérica conferida para a Associação não é suficiente para legitimar a sua atuação em juízo na defesa de direitos de seus filiados, sendo indispensável a declaração expressa exigida no inciso XXI do art. 5º da Constituição.

Também ficou assentado (RE 612.043/PR) que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação civil na

defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador e se houvessem autorizado, em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, declarando a constitucionalidade do art. 2º-A da Lei 9.494/1997.

Assim dispõe o referido dispositivo da Lei 9.494/1997:

Art.2o -A. A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator.(Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

Parágrafo único. Nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembléia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços.

Ora, não há evidências nos autos de que a Recorrente autorizou a Associação a litigar em seu nome. De qualquer forma, a eficácia da coisa julgada não beneficiaria a Recorrente, por estar estabelecida em local fora da jurisdição do órgão judicial que irá proferir a decisão na ação coletiva.

Note que a tese fixada, além da necessidade de autorização expressa e prévia à propositura da ação, também considerou que a coisa julgada terá eficácia apenas para os associados que sejam residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador. No caso concreto, a ação tramita na Seção Judiciária do Distrito Federal da Justiça Federal – TRF da 1ª Região, enquanto a Recorrente está estabelecida no município de Santos, no Estado de São Paulo, submetida à jurisdição do TRF da 3ª Região.

Neste sentido, seria possível devolver os autos para que a DRJ realizasse um novo julgamento e proferisse decisão sobre as matérias não conhecidas.

No entanto, verifica-se que as matérias não conhecidas pela DRJ foram repisadas novamente pela recorrente em sede de Recurso Voluntário e se referem à matérias de direito, estando aptas para julgamento.

Ademais, o RICARF dispensa o retorno do processo para a 1ª instância quando a matéria em julgamento for objeto de súmula, como é o caso da possibilidade da denúncia espontânea em penalidades aplicadas pelo descumprimento dos deveres instrumentais decorrentes da inobservância dos prazos:

Art. 111. As questões preliminares serão votadas antes do mérito, deste não se conhecendo quando incompatível com a decisão daquelas.

[...]

§ 5º Fica dispensado o retorno do processo para julgamento em 2ª instância, quando a matéria remanescente na instância especial for objeto de Súmula do CARF ou Resolução do Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais e versar exclusivamente sobre aplicação de direito.

§ 6º Aplica-se o disposto no § 5º, em relação ao retorno de processo para a 1ª instância, em se tratando de matéria objeto de Súmula do CARF ou Resolução do Pleno.

Assim, rejeito a preliminar de devolução dos autos à DRJ.

3.2 Impossibilidade de Aplicação da Penalidade a Agência Marítima

Alega a recorrente ser mera mandatária do transportador no momento do registro das informações junto ao Siscomex Carga, não sendo possível sua responsabilização por eventuais erros cometidos pelo transportador, tampouco a ele se equipara para fins de responsabilidade tributária para os efeitos do Decreto-Lei n.º 37/66; que a lei nunca delegou competência para que a RFB aumentasse os sujeitos passivos da obrigação acessória; e que a legitimidade passiva da recorrente se baseia em uma interpretação equivocada dos artigos 32 e 95 do Decreto-Lei 37/66. Apresenta jurisprudência.

Sem muitas delongas sobre esse tema, registra-se que o entendimento quanto à responsabilidade da agência marítima pela multa de que trata esses autos encontra-se atualmente consolidado na jurisprudência deste Conselho por meio do enunciado n.º 185, o qual, nos termos do art. 85 do Anexo, do RICARF, é de observância obrigatória por seus membros.

Súmula CARF n.º 185

Aprovada pela 3ª Turma da CSRF em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O Agente Marítimo, enquanto representante do transportador estrangeiro no País, é sujeito passivo da multa descrita no artigo 107 inciso IV alínea “e” do Decreto-Lei 37/66. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021)

Nesses termos, voto por rejeitar a preliminar suscitada pela Recorrente

3.3 Cerceamento do direito de defesa

Alega a recorrente que o auto de infração não apresenta a descrição sumária da infração, omitindo informações importantes para o exercício do contraditório e da ampla defesa, com a data em que o registro foi efetuado, bem como as datas-limites em que deveriam ter sido realizados os registros, razão pela qual deveria ser reconhecida a nulidade da autuação por ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Ora, não se constata nenhum vício de forma no lançamento, tendo sido observadas as prescrições contidas no Decreto n.º 70.235/1972. As datas de registro e vinculação constam do extrato do manifesto (fls.12 e 13) e as datas-limites, contam na legislação informada no AI. Foram demonstrados no processo a fundamentação legal, a matéria tributável, os valores apurados e os fatos motivadores da autuação, permitindo ao recorrente conhecer todos os elementos componentes da ação fiscal e, assim, propiciando-lhe todos os meios para manifestar suas razões de defesa, como efetivamente o fez.

Ademais, já é entendimento consolidado no CARF que o direito a ampla defesa se instaura com a impugnação ao lançamento.

Súmula CARF n.º 162

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Nesses termos, voto por rejeitar a preliminar suscitada pela Recorrente

4. Do mérito

4.1. Da Extinção da Punibilidade pela Ocorrência da Denúncia Espontânea

O recorrente alega que a multa é incabível pois solicitou as retificações antes do início de qualquer procedimento fiscalizatório e que, portanto, houve denúncia espontânea, o que excluiria a aplicação da penalidade, nos termos do parágrafo segundo do o art. 102 do Decreto-Lei 37/1966.

Art.102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade.(Redação dada pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 01/09/1988)

§ 1º - Não se considera espontânea a denúncia apresentada:(Incluído pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 01/09/1988)

a) no curso do despacho aduaneiro, até o desembaraço da mercadoria;(Incluído pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 01/09/1988)

b) após o início de qualquer outro procedimento fiscal, mediante ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, tendente a apurar a infração.(Incluído pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 01/09/1988)

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento.

De acordo com a 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”.

Sendo as Súmulas Carf de observância obrigatória por seus membros, a adoto nesse particular, rejeitando os argumentos do recorrente.

4.2. Atipicidade da conduta.

De acordo com o recorrente, na época da ocorrência dos fatos, não haveria obrigação de prestar informação relacionada à contêineres vazios, sendo a obrigatoriedade trazida ao artigo 6º da IN RFB 800, de 2007 apenas com a redação dada pela IN RFB 1473, de 2014, portanto, após os fatos ora apenados.

Não cabe razão à recorrente nesse sentido, uma vez que a IN RFB n.º 800/2007, já previa em seu artigo 2º, inciso XII, e no artigo 11, que a informação do manifesto deveria conter a relação dos contêineres vazios.

A recorrente não apresentou nenhuma informação sobre a prestação dessa informação dentro do prazo legal, para contestar as alegações da Fazenda Pública. Nesse sentido, não cabe razão à contribuinte, que teria o ônus da prova da demonstração da tempestividade da prestação da informação.

Conclusão.

Diante do exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo dos argumentos que impliquem a análise da constitucionalidade da norma que instituiu a penalidade e, na parte conhecida, por rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por NEGAR provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Francisca Elizabeth Barreto