



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10711.721812/2019-48
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-009.577 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de agosto de 2021
Recorrente DACHSER BRASIL LOGISTICA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2014

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO DE CARGA. MULTA.

O não prestação de informação do conhecimento de carga na chegada de veículo ao território nacional tipifica a multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei nº 37/66 com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/03.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araujo Branco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Leonardo Ogassawara de Araujo Branco (Vice-Presidente), Carolina Machado Freire Martins, e Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão nº 07-45.812, proferido pela 1ª Turma da DRJ/FNS, que, por unanimidade de votos, decidiu julgar improcedente a impugnação apresentada.

Trata-se de auto de infração (fls.02 a 15), protocolado na ALF – PORTO DO RIO DE JANEIRO/RJ, em **05/08/2019**, notificado ao interessado em **12/08/2019** (fls.30), para constituição da multa pela *não prestação de informações no Siscomex Carga, no forma/prazo estabelecidos pela RFB*, em descumprimento aos termos contidos na Instrução Normativa RFB n.º 800/2007, no valor total igual a **R\$ 5.000,00**, com fundamento nos arts. 37 e 107 - IV - "e", do Decreto-Lei n.º 37/66.

Segundo relato da fiscalização (fls.04 a 13), o contribuinte atuava como *agente desconsolidador* (fls.12) e apresentou, **fora do prazo** normatizado, informações no Siscomex Carga, referentemente à **inclusão** de Conhecimentos Eletrônicos (planilha à fls.18; telas do sistema à fls.22 a 25), não observando, portanto, o prazo previsto no art.22 - III c/c art.50, da IN RFB n.º 800/2007 (fls.12, quinto parágrafo), ou seja, 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Em **03/09/2019** (fls.36), o interessado apresentou impugnação (fls.39 a 56), por meio de seu advogado, tendo alegado, em síntese, dentre outros pontos:

a) que a impugnante estava coberta pela decisão proferida nos autos da ação 0005238-86.2015.4.03.6100, em curso na 14ª Vara Federal de São Paulo/SP, ajuizada pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais, em face da União Federal, onde se questionavam os autos de infração relativos à prestação ou à retificação de informações no Siscomex, com os consequentes efeitos da denúncia espontânea (art. 102, do Decreto-Lei n.º 37/66);

b) que as informações prestadas foram feitas no dia do atracamento da embarcação, não tendo havido, portanto, falta de prestação de informações no Siscomex;

c) que o eventual atraso na prestação de informações deveria ser imputado ao armador transportador, não ao agente de carga;

d) que deveriam ser reconhecidos os efeitos da denúncia espontânea (art.138, do CTN; art.102 - §2º, do Decreto-Lei n.º 37/66), já que as informações a serem lançadas no Siscomex Carga foram solicitadas antes de qualquer atividade da fiscalização;

Nos pedidos formulados, demandou pela procedência da impugnação.

Ao analisar os fundamentos a r. DRJ julgou improcedente a impugnação em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2015

CONCOMITÂNCIA COM AÇÃO JUDICIAL.

A opção pela via judicial, antes, após ou concomitantemente à esfera administrativa, torna estéril a discussão no âmbito não jurisdicional, impondo o não conhecimento da matéria versada na impugnação, cujo objeto está sendo discutido simultaneamente em ambas as esferas de

juízo, devendo ser declarada a definitividade administrativa do crédito lançado.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A Recorrente apresentou Recurso Voluntário em que repisa os fundamentos de sua Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, relator

1. O Recurso é tempestivo e apresentado por procurador devidamente constituído, dele tomo conhecimento.

2. A recorrente sustenta ser membro da Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Cargas Aérea, Comissária de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC) em prol de seus associados no intuito de combater autos lavrados e evitar a lavratura, **FUTURA**, de novos autos de infração similares ao combatido no caso em tela.

3. Este julgador, contudo, entende não haver concomitância entre ação coletiva e processo administrativo. Conforme bem aponta o i. Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, em voto proferido no acórdão n. 3401-009.147:

Ademais, é entendimento pacificado no âmbito desta c. Turma que as associações são legitimadas extraordinárias e atuam no processo judicial na qualidade de parte, mas não de representante e, apesar de defenderem direito alheio, atuam em nome próprio, de forma que qualquer dos colegitimados poderia isoladamente propor demanda judicial ou litigar administrativamente sem a ocorrência da concomitância. Esse é o teor do Acórdão no 3401-007.831, ao qual me alinho e do qual peço vênias para utilizar como fundamentos deste voto (Acórdão no 3401-007.831, 29/07/2020, Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares – destaques no original):

“A decisão de piso identificou a existência de concomitância entre parte do presente processo e uma ação judicial, nos seguintes termos:

(...)

No entanto, **para implicar renúncia à instância administrativa, é necessário que a ação tenha sido proposta pelo próprio contribuinte, e isto não ocorreu, tendo em vista que a ação foi ajuizada pela Associação Nacional de Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea,**

Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), da qual o Recorrente é associado.

Assim, equivocou-se a DRJ em declarar a concomitância, pois a ação não foi proposta pelo Recorrente, mas por associação da qual é filiado, na condição de “substituto processual”, e não de “representante processual”. Com efeito, a Lei nº 6.830/80, em seu art. 38, § único, dispõe o seguinte:

(...)

A Súmula CARF nº 01 segue no mesmo sentido:

(...)

Fredie Didier *et alii*, em Curso de Direito Processual Civil, vol. 01, 19ª ed., 2017, págs. 390/391 e 526, abordam o tema:

10.3.3. Substituição processual ou legitimação extraordinária

Parte da doutrina nacional tem por sinônimas as designações "substituição processual" e "legitimação extraordinária".

*Há, no entanto, quem defenda aceção mais restrita à "substituição processual". Segundo essa corrente, a substituição processual seria apenas uma espécie do gênero "legitimação extraordinária" e existiria quando ocorresse uma efetiva substituição do legitimado ordinário pelo legitimado extraordinário, nos casos de legitimação extraordinária autônoma e exclusiva ou nas hipóteses de legitimação autônoma concorrente, em que o legitimado extraordinário age em razão da omissão do legitimado ordinário, que não participou do processo como litisconsorte. **Nessa linha, não se admite a coexistência de substituição processual e litisconsórcio.***

(...)

*c) **O legitimado extraordinário atua no processo na qualidade de parte, e não de representante, ficando submetido, em razão disso, ao regime jurídico da parte. Atua em nome próprio, defendendo direito alheio. Há incoincidência, portanto, entre as partes da demanda e as partes do litígio. Em razão disso, é em relação ao substituto que se examina o preenchimento dos requisitos processuais subjetivos. A imparcialidade do magistrado, porém, pode ser averiguada em relação a ambos: substituto ou substituído.***

(...)

2.4.8. Litisconsórcio facultativo unitário e coisa julgada

Já dissemos que há uma relação muito próxima entre colegitimação e litisconsórcio unitário. Quando há vários legitimados autônomos e concorrentes, há legitimação extraordinária, porque qualquer um pode levar

ao judiciário o mesmo problema, que ou pertence a um dos colegitimados, ou a ambos, ou a um terceiro. Se a colegitimação é passiva, e há unitariedade, o litisconsórcio necessário impõe-se sem qualquer problema: como ninguém pode recusar-se a ser réu, o litisconsórcio formar-se-á independentemente da vontade dos litisconsortes. Se a colegitimação é ativa, e há unitariedade, qualquer dos colegitimados, isoladamente, pode propor a demanda, mesmo contra a vontade de um possível litisconsorte unitário.

(...)

a) Como os casos de litisconsórcio facultativo unitário são, rigorosamente, casos de legitimação extraordinária, pois alguém está autorizado a, em nome próprio, levar a juízo uma situação jurídica que não lhe pertence (no caso de litisconsórcio unitário formado pelo titular do direito e por um terceiro) ou que não lhe pertence exclusivamente (no caso de litisconsórcio unitário formado por cotitulares do direito, como os condôminos), a coisa julgada estenderá os seus efeitos aos demais colegitimados, titulares do direito ou outros legitimados extraordinários, pois a relação jurídica já recebeu a solução do Poder judiciário, solução que deve ser única. Seria hipótese de extensão ultra partes dos efeitos da coisa julgada, mitigando a regra do art. 506 do CPC.

Esse é o entendimento que adotamos, seguindo a linha de, entre outros, Barbosa Moreira e Ada Pellegrini Grinover.

No mesmo sentido, Humberto Theodoro, em Curso de Direito Processual Civil, vol. 01, 56ª ed., 015, capt. 185:

185. Substituição processual

Em regra, a titularidade da ação vincula-se à titularidade do pretendido direito material subjetivo, envolvido na lide (legitimação ordinária). Assim, “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico” (NCPC, art. 18).

Há, só por exceção, portanto, casos em que a parte processual é pessoa distinta daquela que é parte material do negócio jurídico litigioso, ou da situação jurídica controvertida. Quando isso ocorre, dá-se o que em doutrina se denomina substituição processual (legitimação extraordinária), que consiste em demandar a parte, em nome próprio, a tutela de um direito controvertido de outrem. Caracteriza-se ela pela “cisão entre a titularidade do direito subjetivo e o exercício da ação judicial”, no dizer de Buzaid. Trata-se de uma faculdade excepcional, pois só nos casos expressamente autorizados em lei é possível a substituição processual (art. 18).

(...)

De qualquer maneira, não se concebe que a um terceiro seja reconhecido o direito de demandar acerca do direito alheio, senão quando entre ele e o

titular do direito exista algum vínculo jurídico. (...) Uma associação ou um sindicato também pode demandar em defesa de direitos de seus associados porque o fim social da entidade envolve esse tipo de tutela aos seus membros: há, pois, conexão entre o interesse social e o interesse individual em litígio. Daí ser justificável a substituição. (...)

(...)

*Uma consequência importante da substituição processual, quando autorizada por lei, passa-se no plano dos efeitos da prestação jurisdicional: a coisa julgada forma-se em face do substituído, mas, diretamente, recai também sobre o substituto. A regra, porém, prevalece inteiramente na substituição nas ações individuais, não nas coletivas, como a ação civil pública e as ações coletivas de consumo. Nestas, as sentenças benéficas fazem coisa julgada para todos os titulares dos direitos homogêneos defendidos pelo substituto processual (CDC, art. 103, III). **O insucesso, porém, da ação coletiva não obsta as ações individuais, a não ser para aqueles que tenham integrado o processo como litisconsortes (CDC, arts. 94 e 103, § 2º).***

Nesse último caso, a coisa julgada impede a repositura da ação coletiva, mas não o manejo de ações individuais com o mesmo objetivo visado pela demanda coletiva. Diz-se que a pretensão individual nunca será a mesma formulada coletivamente, ou seja: o direito difuso ou coletivo nunca se confunde com o direito individual de cada um dos indivíduos interessados. Mesmo no caso dos direitos individuais homogêneos, o que se discute, coletivamente, é apenas a tese comum presente no grupo de cointeressados. Nunca ficará o indivíduo privado do direito de demonstrar que sua situação particular tem aspectos que justificam a apreciação da ação individual.

Como se observa, a doutrina entende que a propositura da ação coletiva não impede o manejo de ações individuais com o mesmo objetivo visado pela demanda coletiva sem que ocorra o instituto da litispendência, previsto no art. 337, §§ 1º a 3º:

(...)

Do Código de Processo Civil é possível verificar que as regras aplicáveis à litispendência também se aplicam à questão da concomitância, uma vez que definem o que se deve entender por ações idênticas, ou ações com o mesmo objeto.

A legislação civil trata da questão estabelecendo que o Mandado de Segurança coletivo, assim como as ações ordinárias coletivas, **não induzem litispendência, permitindo o ajuizamento de ações individuais, bem como permitindo a discussão administrativa.** É o que estabelece a Lei nº 12.016/2009 (disciplina o mandado de segurança individual e coletivo) e a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), c/c o art. 139, X, da Lei nº 13.105/2015 (CPC-2015): (...)"

Tal entendimento está em consonância com o que restou acordado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdão no 9303-005.057, 20/01/2021, processo no 10820.000006/0097 - grifei):

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo por associação de classe não impede que o contribuinte associado pleiteie individualmente tutela de objeto semelhante ao da demanda coletiva, já que aquele (mandado de segurança) não induz litispendência e não produz coisa julgada em desfavor do contribuinte nos termos da lei.

Ainda que haja alcance dos efeitos jurídicos da decisão para os representados da entidade, não se materializa a identidade entre os sujeitos dos processos, ou seja, autor da medida judicial e recorrente no âmbito administrativo, diante da qual é possível aferir a manifestação de vontade (critério subjetivo) que exige a renúncia.

Assim, a existência de Medida Judicial Coletiva interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância”.

4. Em relação à denúncia espontânea, peço vênha para transcrever excerto do i. conselheiro Salvador Brandão Júnior que analisou questão idêntica:

A questão a ser reconhecida aqui me parece simples. Da maneira como a tipificação da multa foi realizada, a partir de dois momentos interdependentes (informação no sistema e chegada de fato do navio), torna-se inaplicável o instituto da denúncia espontânea. Não estamos diante de uma infração que se aprimora com a violação de um prazo fixo e determinado, como a data de entrega da declaração do imposto de renda. Estamos diante de uma infração que se aprimora em um momento (chegada do navio), tomando-se como referência um outro momento antecedente (informação no sistema).

Um exemplo pode esclarecer melhor a situação:

Consideremos uma estrada com 2 pedágios, um no início e outro no final. A velocidade máxima é de 100 km/h. A distância entre os pedágios é de exatos 100 km. A polícia rodoviária registra a passagem de todos os veículos nos 2 pedágios. Não há fiscalização em nenhum outro ponto. Se no segundo pedágio a polícia verifica que um carro fez o percurso em menos de 1 hora, significa que sua velocidade média foi superior a 100 km/h e, portanto, em algum momento ele violou a velocidade máxima de 100 km/h. Poderia ser multado.

Em que momento a polícia pode constatar a infração? Somente quando o veículo chega ao segundo pedágio. Se o veículo sofrer um acidente e for

destruído no percurso não ocorrerá a infração. Se for abandonado no meio do caminho, não se constatará a infração. Se pegar um desvio e não passar pelo segundo pedágio também não haverá infração.

Ora, aplicar a tese de denúncia espontânea neste processo, equivaleria a considerar em nosso exemplo que, no primeiro pedágio (prestação da informação sobre a carga), o motorista poderia comunicar uma infração que só vai ocorrer se ele chegar ao segundo pedágio (atracação do navio) em menos de 1 hora. Como nesse primeiro momento ele pode comunicar uma infração que, todavia, não existe? A resposta é simples, ele não pode. No primeiro momento não se comunica uma infração. O primeiro momento serve apenas como referência temporal para a apuração que ocorrerá no segundo momento.

Assim, inaplicável a instituto da denúncia espontânea em função da maneira como foi instituída a multa em questão.

5. O registro da informação no sistema fora do prazo fixado na legislação, apenas comprova o próprio descumprimento da norma, não se cogitando da denúncia espontânea justamente por se tratar de uma obrigação acessória autônoma. Nesta linha de entendimento se inscreve a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acerca de assunto similar, relativo a informações de rendimentos:

“TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. ART. 138 DO CTN. ENTREGA EM ATRASO DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS.

1. A denúncia espontânea não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, uma vez que os efeitos do artigo 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas. Precedentes.

2. Recurso especial não provido.”

(RECURSO ESPECIAL n.º 1.129.202 - SP, Data da Publicação: 29/06/2010)

6. Finalmente, o CARF consolidou a jurisprudência administrativa na súmula abaixo transcrita:

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).

7. Assim, deve ser afastada a alegação.

8. No mérito também não assiste razão à recorrente. A empresa Recorrente trata-se de agente de carga, que realiza a prestação de serviços logísticos em nome do importador ou do exportador, contratando o transporte de mercadoria, bem como consolidando ou desconsolidando cargas, além da prestação de serviços conexos (art. 37, § 1º do Decreto-Lei nº 37/1966).

9. Com relação às informações que devem ser prestadas, a empresa de navegação/transportador ou a agência marítima, enquanto detentores do Conhecimento de Embarque, é o responsável pela inclusão do manifesto e das escalas do navio, transmitindo eletronicamente no Sistema Mercante, os dados contidos em cada processo, gerando um número de Conhecimento Eletrônico Genérico (Master ou MBL) e, com isso, permitindo a identificação e controle da carga.

10. Por sua vez, os conhecimentos agregados (houses, filhotes, MHBL) devem ser incluídos pelos agentes desconsolidadores consignatários do CE Master ou seus representantes autorizados no Sistema Mercante². Neste caso, a Recorrente, enquanto agente de carga, foi a responsável por efetuar a desconsolidação eletrônica do Conhecimento Master, informando o respectivo Conhecimento House (Filhote). Assim dispõe a IN SRF nº 800/2009:

Art. 2º Para os efeitos desta Instrução Normativa define-se como:

I - unitização de carga, o acondicionamento de diversos volumes em uma única unidade de carga;

II - consolidação de carga, o acobertamento de um ou mais conhecimentos de carga para transporte sob um único conhecimento genérico, envolvendo ou não a unitização da carga;

§ 1º Para os fins de que trata esta Instrução Normativa:

V - o conhecimento de carga classifica-se, conforme o emissor e o consignatário, em:

a) único, se emitido por empresa de navegação, quando o consignatário não for um desconsolidador;

b) genérico ou master, quando o consignatário for um desconsolidador;
ou

c) agregado, house ou filhote, quando for emitido por um consolidador e o consignatário não for um desconsolidador; (sem destaques no texto original)

Art. 10. A informação da carga transportada no veículo compreende:

I - a informação do manifesto eletrônico;

II - a vinculação do manifesto eletrônico a escala;

III - a informação dos conhecimentos eletrônicos;

IV - a informação da desconsolidação; e

V - a associação do CE a novo manifesto, no caso de transbordo ou baldeação da carga.

§ 1º A informação da carga não será exigida no caso de embarcação arribada, exceto se houver carga ou descarga no porto.

§ 2º Não serão informadas as mercadorias transportadas no veículo e não sujeitas a conhecimento de carga, como sobressalentes e provisões de bordo.

§ 3º A carga cujo destino constante do CE seja porto nacional e que permaneça a bordo e retorne ao País em outra embarcação ou viagem, com ou sem transbordo ou baldeação em porto estrangeiro, deverá ser informada, na saída, em manifesto PAS, e no retorno, em manifesto LCI, com indicação de baldeação ou transbordo, quando for o caso.

§ 4º A mercadoria somente será considerada manifestada, para efeitos legais, quando a carga tiver sido informada nos termos do caput e demais disposições desta Instrução Normativa, observados, ainda, outras normas estabelecidas na legislação específica. (sem destaques no texto original)

Art. 17. A informação da desconsolidação da carga manifestada compreende:

I - a identificação do CE como genérico, pela informação da quantidade de seus conhecimentos agregados; e

II - a inclusão de todos os seus conhecimentos eletrônicos agregados. (sem destaques no texto original)

Art. 18. A desconsolidação será informada pelo agente de carga que constar como consignatário do CE genérico ou por seu representante.

11. Com relação especificamente à prestação de informação sobre a conclusão da operação de desconsolidação, o prazo foi estabelecido no art. 22, “d”, III do mesmo Diploma Legal, com a seguinte previsão:

Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico. (sem destaque no texto original)

12. Segundo relato da Fiscalização, o Agente de Carga concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico House a destempo, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL. Assim, de rigor a manutenção da multa.

13. Em relação à alegada ausência de tipificação, não há como alterar o entendimento abraçado pela r. DRJ. Senão vejamos:

A “descrição dos fatos” do auto de infração é clara quanto à conduta da interessada, que não prestou informações no prazo determinado pela legislação prejudicando o controle aduaneiro.

É entendimento reiterado das autoridades fiscais, confirmado no auto de infração em pauta, que a prestação de informação incompleta ou incorreta configura a conduta de “deixar de prestar informação”, prevista no tipo infracional em tela.

Como se pode extrair, entende-se por informação constante na norma de regência toda inclusão, alteração, exclusão, vinculação, associação ou desassociação e retificação registrados no Siscomex Carga, respeitadas as regras de aplicação.

Com efeito, expirado o prazo previsto para prestação das informações, restou configurado, em detrimento do controle aduaneiro, o desrespeito à obrigação de prestar tempestivamente as informações sobre carga, que devem ser verdadeiras e corretas.

A falta da prestação de informação ou sua ocorrência fora dos prazos estabelecidos inviabiliza a análise e o planejamento prévio, causando sério entrave ao exercício do Controle Aduaneiro, facilitando a ocorrência de contrabando e descaminho, tráfico de drogas e armas, além de prejudicar o combate à pirataria

Dessa forma, o rigor aplicado pelo fiscal sustenta-se, visto que no caso em tela, caracterizou-se o impedimento ou obstáculo à atividade de fiscalização fato este que justifica a aplicação de multa.

14. Nesta linha, também afastada a alegação.

15. Ante o exposto, voto por conhecer e no mérito negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco