



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.720856/2017-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-011.021 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de setembro de 2023
Recorrente HELLMANN WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 24/04/2014

DA EFICÁCIA SUBJETIVA DA AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA.

Nos termos do Recurso Extraordinário 573.232 (Tema 82 da repercussão geral), com decisão publicada em 19/09/2014, (i) a previsão estatutária genérica não é suficiente para legitimar a atuação, em Juízo, de associações na defesa de direitos dos filiados, sendo indispensável autorização expressa, ainda que deliberada em assembleia, nos termos do artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal; e (ii) as balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, são definidas pela representação no processo de conhecimento, limitada a execução aos associados apontados na inicial.

Nos termos do Recurso Extraordinário 612.043 (Tema 499 da repercussão geral), com decisão publicada em 06/10/2017, 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, 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.

MULTA REGULAMENTAR / ISOLADA. INFORMAÇÕES A DESTEMPO. PRAZO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

Nos termos da Súmula Vinculante 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.

A Justiça Federal de São Paulo proferiu, em 21/08/2023, decisão no procedimento comum cível nº 0005238-86.2015.4.03.6100, ação proposta por ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS EMPRESAS TRANSITÁRIAS, AGENTES DE CARGA AÉREA, COMISSÁRIAS DE DESPACHOS E OPERADORES INTERMODAIS - ACTC, no sentido de afastar a hipótese de configuração da denúncia espontânea.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lázaro Antônio Souza Soares, Alexandre Freitas Costa, Jorge Luís Cabral, Marina Righi Rodrigues Lara, Carlos Frederico Schwochow de Miranda, Ricardo Piza di Giovanni (suplente convocado), Cynthia Elena de Campos e Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente a conselheira Renata da Silveira Bilhim, substituída pelo conselheiro Ricardo Piza di Giovanni.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – São Paulo (DRJ-SPO):

1. Trata-se de aplicação de multa pelo cometimento da infração prevista no art. 107, IV, “e”, do Dec.-lei 37/66, com a redação da Lei 10.833/03 (deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela RFB).
2. Segundo a autoridade autuante, o interessado, no papel de desconsolidador de carga marítima procedente do exterior, inseriu no sistema SISCOMEX-CARGA informações de sua responsabilidade relativas à desconsolidação de carga sem observar a antecedência mínima de 48 horas da atracação, nos termos da IN RFB 800/07, configurando prestação extemporânea de informação.
3. Em defesa, alega o interessado a exclusão de ilicitude por denúncia espontânea;
4. Consta nos autos que o interessado ajuizou, mediante entidade representativa da qual é associado, a Ação Ordinária com Antecipação de Tutela nº 0005238-86.2015.4.03.6100 perante a 14ª Vara Cível Federal de São Paulo em que pleiteia o descabimento da multa em tela em casos de prestação de informação nos termos da IN RFB 800/07 antes de ato de ofício da fiscalização aduaneira, com base no cabimento da denúncia espontânea.

A 21ª Turma da DRJ-SPO, em sessão datada de 22/11/2017, **por unanimidade de votos, não conheceu da Impugnação, mantendo totalmente o crédito lançado**. Foi exarado o Acórdão nº 16-80.744, às fls. 99/100, com Ementa dispensada, conforme o art. 3º, I, da Port. RFB nº 2724/2017.

Posteriormente, a própria **21ª Turma da DRJ-SPO**, em sessão datada de 28/02/2018, **por unanimidade de votos, anulou o Acórdão nº 16-80.744 e julgou a**

Impugnação improcedente, mantendo totalmente o crédito lançado. Foi exarado o Acórdão n.º 16-81.594, às fls. 104/106, com Ementa dispensada, conforme o art. 3º, I, da Port. RFB n.º 2724/2017.

A anulação do Acórdão n.º 16-80.744 foi decidida com base no seguinte argumento:

RELATÓRIO

(...)

5. Observe-se que esta turma já havia decidido, por meio do Ac. 16-80.744, de 22/11/2017, não tomar conhecimento da impugnação em razão da concomitância entre este processo administrativo e a citada ação judicial. Porém, notou a unidade preparadora que aquela decisão era incompatível com a possibilidade de recurso voluntário inadvertidamente citada naquele acórdão, devolvendo o processo a esta turma para providências, que são a anulação daquele e o proferimento de um novo corrigido, conforme o art. 21, §1º, da Port. MF 341/2011.

Voto

Inocorrência da concomitância

6. Aproveitando-se a oportunidade, reanalisou-se a questão da concomitância e se concluiu que esta incorre, pois inexistente coincidência de partes entre a citada ação judicial e este processo.

7. Diz o Parecer PGFN/CRJ 269/2015, itens 199.12 e 199.13, com base no § único do art. 2º-A da Lei 9494/1997, que, em se tratando de “ação ordinária” coletiva ajuizada por entidade associativa (salvo sindicato atuando em favor de toda uma categoria profissional), **somente se considera representados aqueles que eram filiados na data da propositura da ação, referidos na relação nominal que obrigatoriamente deve instruir a petição inicial.**

8. Tal hipótese não se observa no caso em tela, pois o nome do interessado não consta na relação que instruiu a ação citada, conforme cópia às fls. 15-61 do processo administrativo de acompanhamento judicial (PAJ) 10711.726240/2015-60.

9. Logo, conhece-se da impugnação.

O contribuinte, **tendo tomado ciência do segundo Acórdão da DRJ em 07/06/2018** (conforme TERMO DE CIÊNCIA POR ABERTURA DE MENSAGEM, à fl. 114), **apresentou Recurso Voluntário em 14/06/2018**, às fls. 117/125.

Esta Turma do CARF, embora com composição distinta, resolveu converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos da Resolução n.º 3402-002.713 (fls. 134/139), exarada na Sessão de 23/09/2020:

Diante do exposto, voto por converter o julgamento do recurso voluntário em diligência à repartição de origem, **para que a Recorrente seja intimada a comprovar que autorizou a Associação a litigar em seu nome, e que era beneficiária da referida ação por estar estabelecida em local abrangido pela jurisdição do órgão judicial responsável pela decisão na ação coletiva.**

Concluída a diligência, os autos deverão retornar a este Colegiado para que se dê prosseguimento ao julgamento.

O processo retornou a este Conselho com Despacho de Encaminhamento à fl. 147, emitido em 19/01/2022, *verbis*:

Cumprida a resolução Carf, fls. 134/139, que converteu o julgamento em diligência para intimação, nos termos ali encerrados, retorno o presente para prosseguimento, acrescentando que foi dada ciência do documento e prazo para manifestação, conforme consta dos autos, todavia, **não houve resposta até a presente data.**

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

I - ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

II – PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

O recorrente, em sede de preliminar, alega que está sob o manto de uma decisão liminar exarada pelo juízo da 14ª Vara Federal de São Paulo no processo nº 00052388620154036100, o qual determinou a suspensão de toda e qualquer punição relativa à multa aqui discutida, *litteris*:

Antes de adentrarmos nas questões de mérito mister se faz direcionarmos para o caso em tela as luzes do Poder Judiciário no tocante a uma decisão que congela, estagna qualquer tentame por parte da Autoridade Alfandegária em punir a Recorrente.

Vale lembrar que a ora Recorrente está sob o manto de uma decisão liminar exarada pelo juízo da 14ª Vara Federal de São Paulo processo 00052388620154036100 o qual determinou a suspensão de toda e qualquer punição relativa a multa aqui guerreada, conforme texto abaixo:

(...)

Assim, nada resta senão aguardar a decisão do competente Mandado de Segurança para que não haja qualquer descumprimento de ordem judicial e consequentemente as punições que poderão sobrevir, afinal estamos em um Estado democrático de direito e a palavra do órgão judicial julgador deve prevalecer sobre qualquer decisão administrativa.

Conforme consta do Relatório deste voto, esta Turma resolveu converter o julgamento em diligência, para sanar dúvida relativa a este tópico do recurso, no caso, intimando o recorrente a comprovar que autorizou a Associação a litigar em seu nome e que era beneficiária da referida ação por estar estabelecida em local abrangido pela jurisdição do órgão judicial responsável pela decisão na ação coletiva.

As informações solicitadas na Resolução nº 3402-002.713 tinham por objetivo verificar o cumprimento do quanto decidido pelo STF no julgamento, com repercussão geral, do RE 573.232 (Tema 82, publicação em 19/09/2014) e do RE 612.043 (Tema 499, publicação em 06/10/2017). Foram fixadas as seguintes teses:

Tema 82

"I - A previsão estatutária genérica não é suficiente para legitimar a atuação, em Juízo, de associações na defesa de direitos dos filiados, **sendo indispensável autorização expressa**, ainda que deliberada em assembleia, nos termos do artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal; II - As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, são definidas pela representação no processo de conhecimento, limitada a execução aos associados apontados na inicial."

Tema 499

"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, 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"

Também consta do Relatório que o recorrente, apesar de intimado da Resolução deste CARF, não apresentou a documentação solicitada.

Nestes termos, entendo que não restou comprovado que o recorrente seria parte na ação coletiva, na posição de substituído processual. Logo, confirmo a decisão da DRJ sobre a inexistência de concomitância entre as instâncias administrativa e judicial. E, ao mesmo tempo, confirmo também que a decisão judicial indicada pelo contribuinte não suspende a exigibilidade do crédito tributário aqui discutido.

A única razão para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário é a interposição do presente Recurso Voluntário, nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72. De qualquer sorte, mesmo que a decisão judicial tivesse o efeito pretendido pelo recorrente, ressalto que não haveria impedimento ao julgamento da causa, nos termos do art. 62, § único, do Decreto nº 70.235/72:

Art. 62. Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança, do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente, à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

Parágrafo único. Se a medida referir-se a matéria objeto de processo fiscal, **o curso deste não será suspenso, exceto quanto aos atos executórios.**

Aliás, vale destacar, em *obiter dictum*, que, além do recorrente não ter comprovado que esteja alcançado por qualquer decisão no procedimento comum cível nº 0005238-86.2015.4.03.6100, a referida ação judicial foi julgada em 21/08/2023, com a seguinte decisão, *verbis*:

Por outra perspectiva, em relação às infrações da legislação tributária, por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, **não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN).**

Note-se que, no caso em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. É logicamente incompatível com o transcurso do prazo

para a prestação das informações a possibilidade de que sejam sanadas posteriormente às consequências do ilícito, pois pressupõe-se que já ocorreu prejuízo ao poder de polícia aduaneiro, que não teve conhecimento tempestivo, acerca dos bens que integram a cadeia do comércio exterior, inviabilizando o exercício, em período próprio, do efetivo controle.

Portanto, ainda que as informações sejam prestadas posteriormente, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea à hipótese.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência sobre o tema:

(...)

Por todos esses fundamentos, é pacífico o entendimento no sentido da possibilidade de responsabilização do agente de carga ou marítimo pela infração prevista no art. 107, IV, e, do Decreto-Lei n.º 37/66, **afastada a hipótese de configuração da denúncia espontânea.**

Percebe-se que, embora a parte autora tenha alegado que se trata de mera retificação de informações, por terem sido lançados dados incorretos no momento oportuno, as informações exigidas que passam a constar intempestivamente no sistema configura a infração.

Irrelevante, assim, que as informações corretas tenham sido prestadas posteriormente, pois, consoante explicitado, descabida a denúncia espontânea nas infrações à legislação tributária que prevê obrigações acessórias autônomas.

Nesse ponto, verifico que a solução proferida na Consulta Interna Cosit/RFB nº 2/2016, por excepcionar a aplicação da infração prevista na legislação para os casos de alteração ou retificação das informações já prestadas, comporta interpretação restritiva.

Extraí-se, dos fundamentos do referido ato administrativo acima transcrito, que **a solução proferida na Consulta se aplica às retificações que “podem ser necessárias no decorrer ou para a conclusão da operação de comércio exterior” (id 13519151, pág. 225), ou seja, decorrentes de fatos supervenientes ao registro inicial, não de mero erro ou negligência do operador ao inserir os dados no Siscomex.**

Não comprovada essa peculiar situação, no que se refere à retificação dos dados inseridos no Siscomex, não se observa ilegalidade no ato vinculado da autoridade aduaneira que aplica a multa por infração prevista na alínea "e" do inciso IV, do art. 107, do Decreto-lei 37/1966, com redação dada pela Lei 10.833/2003.

Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, revogando a decisão de antecipação da tutela (id 13519151, pág. 56-60).

Condeno a parte autora a arcar com as custas e a pagar honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §§2º e 3º, do Código de Processo Civil.

III – DO MÉRITO

Alega o contribuinte que deve ser aplicado ao caso o instituto da denúncia espontânea, com base nos seguintes argumentos, *verbis*:

Melhor sorte não assiste ao ilustre julgador quando adentramos às questões meritórias, pois sua lavra, nascida de um funcionário de carreira da Receita Federal, certamente não se afasta dos interesses da União em trazer aos seus cofres recursos extras através da aplicação de penalidades extremamente pesadas sob o ponto de vista das circunstâncias que permeiam o caso.

(...)

Apenas para lembrar pedimos a devida vênia para trazer a este arrazoadado os textos legais objeto dos argumentos:

(...)

Quando cumpre com sua obrigação, mesmo que a destempo, não deverá ser autuada, nem deveria, pois há nesse momento a denúncia espontânea faz-se presente, instituto que assim a doutrina define: (SIC)

O Código Tributário Nacional define que as obrigações tributárias dividem-se em principais e acessórias, conforme art. 113 e seus parágrafos. As obrigações acessórias, também chamadas de deveres formais ou instrumentais, estão compreendidas no artigo citado, correspondendo às condutas de fazer ou não fazer, sendo seu descumprimento sujeito a penalidades pecuniárias. Sua finalidade é facilitar a fiscalização e, por conseguinte, a arrecadação.

A doutrina tributarista pátria entende que a denúncia espontânea é aplicável, também, ao inadimplemento de obrigações tributárias formais ou acessórias, fundamentando o entendimento, essencialmente, na interpretação literal do art. 138 do CTN, que aduz que "responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora".

Com efeito, a expressão "se for o caso" abriria a possibilidade de denúncia espontânea em situações onde não há pagamento de tributo, o que corresponderia às obrigações formais.

(...)

É sabido que o descumprimento de obrigação principal impõe além do pagamento do tributo não pago, e do pagamento dos juros e da correção monetária a inflação de uma multa, comumente chamada de moratória ou de revalidação e que o descumprimento de obrigação acessória acarreta tão somente a imposição de uma multa disciplinar, usualmente conhecida pelo apelido de 'isolada'. Assim, pouco importa ser a multa isolada ou de mora. A denúncia espontânea opera contra as duas. (POLONI, Antonio S. Denúncia espontânea, multa de mora e o parcelamento de débito. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/1340>>. Acesso em 31 jul. 2013).

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região se posicionou sobre o tema no seguinte sentido:

(...)

Contudo, apesar da irresignação do contribuinte, a matéria já se encontra pacificada na instância administrativa, nos termos 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. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Acórdãos Precedentes:

3102-001.988, de 22/08/2013; 3202-000.589, de 27/11/2012; 3402-001.821, de 27/06/2012; 3402-004.149, de 24/05/2017; 3801-004.834, de 27/01/2015; 3802-000.570, de 05/07/2011; 3802-001.488, de 29/11/2012; 3802-001.643, de 28/02/2013; 3802-002.322, de 27/11/2013; 9303-003.551, de 26/04/2016; 9303-004.909, de 23/03/2017.

IV – DISPOSITIVO

Por todo o exposto, voto por rejeitar a preliminar de suspensão do processo administrativo e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares