



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.721590/2018-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-001.687 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 18 de março de 2021
Recorrente SERVIMEX LOGISTICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 10/04/2017

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO COLETIVA. CONCOMITÂNCIA. EFEITOS DA COISA JULGADA AOS ASSOCIADOS. TEMA 499. REPERCUSSÃO GERAL. STF.

A existência de Medida Judicial Coletiva interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância. O STF, em sede de repercussão geral no Recurso Extraordinário RE 573232/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 artigo 5º, XXI da Constituição. Também em sede de repercussão geral, no RE 612043/PR, o STF proferiu entendimento de que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva. Tema 499 - Limites subjetivos da coisa julgada referente à ação coletiva proposta por entidade associativa de caráter civil. Tese 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”.

MEDIDA JUDICIAL. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 48. EFEITO VINCULANTE.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

LEGITIMIDADE PASSIVA NA IMPUTAÇÃO DE MULTA ADUANEIRA. RESPONSABILIDADE DO AGENTE DE CARGAS. POSSIBILIDADE.

É aplicável a multa do art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966 ao agente de cargas ou qualquer que concorra pelo embarço à fiscalização aduaneira.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE À INFRAÇÃO ADUANEIRA. SÚMULA CARF N. 126

A denúncia espontânea não se aplica às penalidades decorrentes do descumprimento dos prazos fixados pela Secretaria da Receita Federal para prestação de informações à Administração Tributária/Aduaneira. Súmula CARF nº 126.

EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA. INFORMAÇÃO DE DESCONSOLIDAÇÃO INTEMPESTIVA. CARACTERIZAÇÃO. ART. 107, IV “E” DO DL 37/1966.

Considera-se embaraço à fiscalização aduaneira a intempestividade na prestação de informações exigidas por norma aduaneira. É devida a multa prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei 37/1966 na hipótese de informações sobre desconsolidação prestadas a destempo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo da incidência de denúncia espontânea, visto que a recorrente submeteu tal matéria à apreciação do Poder Judiciário, vencido o conselheiro Muller Nonato Cavalcanti Silva (relator), que o conheceu integralmente, e, na parte conhecida, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada, e, no mérito, em negar-lhe provimento. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Ariene D’Arc Diniz e Amaral.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antônio Borges – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Müller Nonato Cavalcanti Silva – Relator

(documento assinado digitalmente)

Ariene d’Arc Diniz e Amaral – Redatora designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antônio Borges (presidente da turma), Müller Nonato Cavalcanti Silva e Ariene D’Arc Diniz e Amaral.

Relatório

Trata o presente processo do auto de infração por meio do qual foi formalizada a exigência da multa prevista no art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966, no total de R\$ 5.000,00 por prestação de informação intempestiva em desrespeito ao art. 22, III da IN 800/2007.

Conforme relatório do Auto de Infração, a Recorrente prestou informações sobre a desconsolidação após o atracamento da embarcação, desrespeitando a antecedência exigida pelas normas aduaneiras. Foi lavrado o auto de infração em referência, do qual a Recorrente foi cientificada e, no prazo legal, apresentou impugnação alegando nulidade do auto de infração em razão de existência de medida judicial coletiva ajuizada pela *Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC)*, de n. 0005238-86.2015.403.6100, em trâmite na 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, que por decisão em sede de antecipação de tutela, havia garantido a exclusão de multa em razão da espontaneidade da prestação de informações ao SISCOMEX, que ocorreu antes da lavratura do auto de infração. Alega também inocorrência de renúncia à esfera administrativa; ilegitimidade passiva e possibilidade de aplicação da denúncia espontânea.

A 17ª Turma da DRJ de São Paulo julgou improcedente a impugnação sob o argumento de que o cumprimento a destempo de obrigação exigida pela RFB configura hipótese de incidência do art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966 e a respectiva lavratura de multa. A decisão de piso também afasta a possibilidade de aplicação de denúncia espontânea, confirma a legitimidade do agente de carga como responsável pela infração prevista no auto de infração e, por fim, ao analisar a existência de medida judicial coletiva, a DRJ entendeu que houve concomitância somente no que diz respeito à denúncia espontânea, com a aplicação da Súmula CARF n. 1, mantendo o auto de infração por entender que não houve qualquer desrespeito à decisão judicial, tratando-se de lançamento para prevenir decadência.

Inconformada, a Recorrente apresenta o presente Recurso voluntário no qual alega, além das razões apostas na Impugnação, trechos de decisões proferidas nos autos dos processos judiciais de ns. 0006997-39.2016.4.03.6104 e 0008907-04.2016.4.03.6104, em trâmite na 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, que em primeira instância decretou a nulidade dos autos de infração em discussão naqueles processos e os futuros sobre a mesma matéria. Alega, também, inocorrência de concomitância em razão da medida judicial coletiva e pugna pela reforma do acórdão recorrido.

Em síntese, são os fatos.

Voto Vencido

Conselheiro Müller Nonato Cavalcanti Silva, Relator.

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos formais de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

1 Da concomitância

O acórdão recorrido se pronuncia a respeito da decisão proferida nos autos do processo de n. 0005238-86.2015.4.03.6100, em trâmite na 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, no sentido de reconhecer renúncia à esfera administrativa no que diz respeito à exigência de multa por prestação de informações intempestivas. Contudo, apesar de entender pela concomitância, o aresto vergastado aprecia o mérito da demanda, vez que aplicável a Súmula CARF n. 48, que autoriza o lançamento para prevenir a decadência:

Súmula CARF nº 48: A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.

Estando, portanto, a multa com exigibilidade suspensa, o entendimento da instância de piso foi pela validade do auto de infração em guerreio.

A Recorrente contrapõe os argumentos enunciados no acórdão de primeira instância defendendo a inoccorrência de renúncia à instância administrativa por existência da medida judicial coletiva conduzida pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais – ACTC.

Muito embora a decisão proferida nos autos do processo de n. 0005238-86.2015.4.03.6100 verse sobre a multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-Lei 37/1966, especialmente quanto aos agentes de carga, existe pronunciamento do STF no RE 573.232/SC, com repercussão geral reconhecida, sobre a ausência de renúncia à esfera administrativa em caso de ações coletivas propostas por associações civis e, ainda, restringe os efeitos da coisa julgada somente aos 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.

Às e-fls. 43/93 a Recorrente traz aos autos cópias da decisão judicial e da petição inicial, mas não faz prova da sua condição de associada, tampouco traz a ata da assembleia deliberativa que autoriza à ACTC atuar como sua substituta processual. Colaciono trecho da própria inicial na qual a Associação afirma ter convocado assembleia deliberativa, mas este documento não foi colacionado aos autos:

1.3. Como sabido a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Julgamento do Agr. Reg. Em Embargos de Divergência no REsp 497.600/RS (e posteriormente o Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 573.232/SC - Tema 82 de Repercussão Geral), **acentuou ser necessária deliberação tomada em assembleia da associação para propositura de Ação Coletiva pela Associação como substituta processual de seus associados.**

1.4. Na forma dos DOCs. 2. E 3. a Requerente convocou Assembleia Geral em que foi autorizada a propositura de Ação com a finalidade de afastar as ilegalidades que serão abaixo descritas. Portanto, é indubitado que esta **Requerente** pode atuar nesta ação na qualidade de substituta processual de seus Associados: empresas transitórias, agentes de carga aérea, comissárias de despachos e operadores intermodais.

Ao teor do RE 573.232/SC, a coisa julgada das ações coletivas propostas por associações civis só teriam efeito para os associados que conferiram autorização expressa para a Associação litigar em seu nome.

RE 573232/SC. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO. DJe 18/09/2014

Ementa REPRESENTAÇÃO – ASSOCIADOS – ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALCANCE. **O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados.**

TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, **presente a autorização expressa dos associados** e a lista destes juntada à inicial.

Tema 82 - Possibilidade de execução de título judicial, decorrente de ação ordinária coletiva ajuizada por entidade associativa, por aqueles que não conferiram autorização individual à associação, não obstante haja previsão genérica de representação dos associados em cláusula do estatuto.

Tese 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. – gn.

Pela análise do conjunto probatório, verifica-se que a Recorrente não comprova sua condição de associada e também não comprova que conferiu autorização expressa à *Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais* para litigar como sua substituta processual. Portanto, à Recorrente não se aplicam os efeitos da coisa julgada e, por consequência, não há concomitância que represente renúncia à esfera administrativa, razão pela qual o acórdão recorrido merece reforma neste tópico.

Este Conselho já se pronunciou sobre o tema, que faço representar pelo acórdão 3301-007.606, de relatoria do Conselheiro Ari Vendramini:

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL PROPOSTA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL. INEXISTÊNCIA.

O STF, em sede de repercussão geral no Recurso Extraordinário RE 573232/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 artigo 5º, XXI da Constituição. Também em sede de repercussão geral, no RE 612043/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, 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.

Apesar de a 14ª Turma da DRJ de São Paulo tenha reconhecido a concomitância nessa matéria, o acórdão adentra nas razões de mérito, pronunciando-se sobre a aplicabilidade da multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-Lei 37/1966 aos agentes de carga e, sobre a denúncia espontânea, discorre sobre sua impossibilidade, inclusive com menção à Súmula CARF n. 126. Sendo assim, por ter sido o mérito devidamente enfrentado, entendo que não caracteriza hipótese de anulação do acórdão de primeira instância, razão pela qual passo a discorrer sobre as demais razões recursais.

2 Da ilegitimidade passiva

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva, para fins de cumprimento de obrigação acessória perante o Siscomex Carga, o inciso IV do § 1º do art. 2º da IN 800/2007 dá tratamento ao agente de cargas como se transportador fosse nas hipóteses em que atua como desconsolidador:

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

(...)

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

IV - o transportador classifica-se em:

(...)

e) agente de carga, quando se tratar de consolidador ou desconsolidador nacional;

A responsabilidade também é atribuída ao agente de cargas com relação à multa prevista no art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966 quando a ela der causa por força do que prescreve o art. 95, I do Decreto-Lei 37/1966:

Art. 95 - Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

Este é o entendimento adotado pela 3ª Turma da CSRF, que faço representar pelo acórdão de n. 9303-009.921, cuja ementa transcrevo:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 18/11/2003

AÇÃO/OMISSÃO TENDENTE A DIFICULTAR A FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. MULTA.

Aplica-se a multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) prevista no art. 107, inciso IV, alínea “c”, do DL nº 37/66, com redação dada pela Lei nº 10.833/03, àqueles que, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira. (acórdão 9303-009.921 publicado em 27/02/2020)

Em razão do exposto, das prescrições do Decreto-Lei 37/1966 e da IN 800/2007 e da jurisprudência deste Conselho, não merece acolhida argumento de ilegitimidade da Recorrente.

3 Da denúncia espontânea

Quanto à alegação de que a multa imputada pode ser excluída pelo instituto da denúncia espontânea, cabem algumas breves considerações em observância ao princípio da motivação das decisões administrativas.

A multa prevista no art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966 não comporta denúncia espontânea em razão da própria materialidade da norma. Somente houve incidência da multa em referência quando a Recorrente prestou informações intempestivas à RFB. Não há, em outros termos, como a multa ser suprida, haja vista ser impraticável resgatar a situação anterior ao fato que gerou a incidência da penalidade.

Basta o registro de informações de carga efetuada fora do prazo para autorizar a lavratura de auto de infração com exigência de multa por embaraço. Portanto, não há que se falar em procedimento de fiscalização e espontaneidade.

Em reforço, a jurisprudência deste Conselho firmou entendimento pela inaplicabilidade da denúncia espontânea em súmula com eficácia vinculante:

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 nº 37, de 1966, dada pelo art. 40 da Lei nº 12.350, de 2010

Pelo exposto, não merece acolhida o pleito pela extinção da multa por denúncia espontânea.

4 Do mérito

Conforme relata o Auto de Infração, a Recorrente concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MHL 151705066925044 em 10/04/2017 às 15h36, com o registro extemporâneo do Conhecimento Eletrônico (CE) Agregado HBL/MHL 151705068571800.

A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto de Santos com atracação registrada em 12/04/2017 às 09h54.

Quanto ao lançamento da multa, verifica-se nos autos que a autoridade aduaneira colacionou as telas do sistema SISCOMEX, nas quais é possível identificar que a prestação de informação de desconsolidação ocorreu após o atracamento da embarcação.

Em resumo, a Recorrente registrou as informações de desconsolidação em 10/04/2017 às 15h36, quando a atracação ocorreu em 12/04/2017 às 09h54. Portanto, em prazo inferior à anterioridade de 48h previsto no art. 22 da IN 800/2007.

Vale lembrar que além das informações trazidas no auto de infração, bem como os dados extraídos do SISCOMEX, são fatos incontroversos a conduta da Recorrente como agente de carga responsável pelas desconsolidações. Assim, não se discute o critério material da Regra-Matriz de Incidência da norma punitiva.

É importante trazer à destaque o enquadramento da conduta da Recorrente às normas de controle aduaneiro. No teor do que prescreve o art. 22, II da IN RFB 800/2007, o prazo para prestar informações sobre desconsolidação de carga é de 48 horas antes da atracação:

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.

Verificada, portanto, a intempestividade da informação prestada, deve ser aplicada a multa prevista no art. 107, IV “e” do Decreto-Lei 37/1966:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais):

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;

Vale lembrar que além das informações trazidas no auto de infração, bem como os dados extraídos do SISCOMEX e Carga, são fatos incontroversos a conduta da Recorrente como agente de carga responsável pelas desconsolidação. Assim, não se discute o critério material da norma punitiva.

Constatada a conduta que viola regras aduaneiras e a adequada aplicação de sanção de multa pelo Auditor Fiscal, não existem razões fáticas ou jurídicas aptas a afastar a exigência da multa de R\$ 5.000,00, razão pela qual deve o acórdão recorrido ser mantido na sua integralidade.

Por fim, destaco que a Recorrente colacionou em suas razões recursais o dispositivo de decisões judiciais proferidas nos autos dos processos de ns. 0006997-39.2016.4.03.6104 e 0008907-04.2016.4.03.6104, em trâmite na 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, que em primeira instância decretou a nulidade dos autos de infração em discussão naqueles processos e os futuros sobre a mesma matéria. Contudo, em consulta processual realizada, constata-se que a Recorrente não é parte na demanda, sendo as medidas judiciais movidas pela empresa ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 0008907-04.2016.4.03.6104

AUTOR: ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA

Advogados do(a) AUTOR: [REDAZIDA]

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Ainda que se a Recorrente pudesse se valer das decisões que informa em seu Recurso Voluntário, em consulta processual ao site do TRF da 3ª Região, afere-se que em razão de recurso de apelação interposto pela União, a Terceira Turma do TRF reformou a decisão de primeira instância e reconhece legitimidade da multa imputada, inaplicabilidade da denúncia espontânea e reconhecimento da validade do auto de infração em discussão naqueles processos.

14. Outrossim, a penalidade de multa tem natureza moratória, decorrente de uma obrigação acessória autônoma - obrigação de fazer/prestar informação -, não estando sujeita, portanto, ao instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do CTN), e tampouco havendo aplicação ou violação do artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei n.º 37/66 (com a redação dada pela Lei Federal n.º 12.350/2010). Com efeito, o disposto no referido dispositivo legal não se aplica às hipóteses de obrigação acessória autônoma que se consumam com a simples inobservância do prazo estabelecido em legislação fiscal.

Trata-se de infração que tem "*o fluxo ou transcurso dotempo*" como elemento essencial da tipificação da infração, tal como no caso em análise, que se trata de infração que tem no núcleo do tipo o "*atraso*" no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida.

15. Assim, se a prestação extemporânea da informação devida à SRFB materializa a conduta típica da infração sancionada com a penalidade pecuniária objeto da presente autuação, em consequência, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que a conduta que materializa a infração fosse, ao mesmo tempo, a conduta caracterizadora da denúncia espontânea da mesma infração. Ademais, é cediço o entendimento do E. STJ de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória autônoma. Precedentes (REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019).

16. Por derradeiro, no que alude à alegação de inexigibilidade da sanção pecuniária em razão de liminar concedida na ação coletiva - proc. nº 005238-86.2015.4.03.6100 é despidendo perquirir o vínculo associativo entre a autora/apelada nesta ação e a Associação (ACTC) que protocolizou o feito coletivo, e tampouco a subsistência da tutela referida, em razão do desatendimento, pela apelada, do disposto no artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva."

17. Considerando que a parte autora/apelada optou por prosseguir com a presente ação (individual), ressalte-se, ajuizada após a concessão da liminar na ação coletiva (07/08/2015), não lhe aproveita a liminar proferida na referida ação nº 005238-86.2015.4.03.6100 para o fim de obstar a cobrança em discussão nestes autos.

18. Desse modo, deve ser reformada a r. sentença de primeiro grau, mantendo-se íntegra a autuação impugnada, cuja presunção de veracidade e legitimidade não restaram afastadas nestes autos. (TRF 3ª Região. Apelação 0008907-04.2016.4.03.6104. Des. Relator NERY JÚNIOR. DJe 05/11/2020)

Resta claro que a Recorrente tentou valer-se demanda judicial que não é parte na tentativa de vincular este Tribunal Administrativo, razão pela qual são desnecessárias quaisquer outras digressões sobre este tópico.

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar de nulidade, acolher o argumento de inexistência de concomitância e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Müller Nonato Cavalcanti Silva

Voto Vencedor

Preliminar: renúncia ao processo administrativo fiscal

Como bem colocado pelo I. Relator:

“O acórdão recorrido se pronunciou a respeito da decisão proferida nos autos do processo de n. 0005238-86.2015.4.03.6100, em trâmite na 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, no sentido de reconhecer renúncia à esfera administrativa no que diz respeito à exigência de multa por prestação de informações intempestivas.

(...)

A Recorrente contrapôs os argumentos enunciados no acórdão de primeira instância defendendo a inoccorrência de renúncia à instância administrativa por existência da medida judicial coletiva conduzida pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais – ACTC.

(...)

Muito embora a 14ª Turma da DRJ de São Paulo tenha reconhecido a concomitância nessa matéria, o acórdão adentra nas razões de mérito, pronunciando-se sobre a aplicabilidade da multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-Lei 37/1966 aos agentes de carga e, sobre a denúncia espontânea, discorre sobre sua impossibilidade, inclusive com menção à Súmula CARF n. 126. Sendo assim, por ter sido o mérito devidamente enfrentado, entendo que não caracteriza hipótese de anulação do acórdão de primeira instância, razão pela qual passo a discorrer sobre as demais razões recursais.”

Com a devida vênia ao entendimento do ilustre Relator, a maioria desta Turma entende que a existência de medida judicial coletiva, por si, interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância justamente pela ausência de coincidência entre as partes, podendo haver a extensão dos efeitos da coisa julgada aos associados. Nesta linha é a jurisprudência do CARF:

“Acórdão 9303005.057 (15/05/2017)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/10/1995 a 31/10/1998

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”.

“Acórdão nº 3002-001.147 (16 de março de 2020)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 28/12/2009, 12/11/2011

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AÇÃO COLETIVA.
CONCOMITÂNCIA. INEXISTÊNCIA.

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

A preliminar merece ser acolhida reconhecendo-se a nulidade da decisão da DRJ nesta parte.

Vale ressaltar que a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos do Processo 0005238-86.2015.4.03.6100, em trâmite perante a 14ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, ajuizada pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), assim determinou:

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela** para determinar que a Ré se abstenha de exigir das associadas da Autora as penalidades em discussão nestes autos, independentemente do depósito judicial, sempre que as empresas tenham prestado ou retificado as informações no exercício de seu legítimo direito de denúncia espontânea, nos termos do artigo 102 do Decreto-lei 37/66.

Se de um lado a existência de medida judicial coletiva interposta por associação de classe não tem o condão de caracterizar renúncia à esfera administrativa por concomitância, e outro é preciso verificar seu alcance da coisa julgada aos associados. A extensão dos efeitos da coisa julgada em ação coletiva foi definida pelo STF na sistemática da Repercussão Geral, Tema 449 sede de Repercussão Geral:

“RE 612043/PR. Relator(a): Min. MARCO AURELIO. DJe 06/10/2017 Ementa EXECUÇÃO - AÇÃO COLETIVA - RITO ORDINÁRIO - ASSOCIAÇÃO - BENEFICIÁRIOS. Beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial.

Tema 499 - Limites subjetivos da coisa julgada referente à ação coletiva proposta por entidade associativa de caráter civil.

Tese 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”

No entendimento do tribunal constitucional os efeitos da coisa julgada em ação coletiva alcançam 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.

Consta do processo cópia da petição inicial, da decisão que deferiu a tutela antecipada bem como a relação de associadas (fls. 76 dos autos):

76
RASSOCIADOS DA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS EMPRESAS TRANSITÁRIAS, AGENTES
DE CARGA AÉREA, COMISSÁRIAS DE DESPACHOS E OPERADORES INTERMODAIS - ACTC

Nome	CNPJ
AED BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS E LOGISTICA EIRELI	07.550.525/0001-40
ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	86.846.847/0001-07
BASKA ASSESSORIA SERVICOS E COMISSARIOS ADUANEIROS LTDA	54.669.221/0001-86
BRASILIENSE COMISSARIA DE DESPACHOS LTDA.	49.592.447/0001-96
BUDSON COMERCIO EXTERIOR LTDA	72.788.250/0001-49
CLIPPER TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	54.974.027/0001-04
COMDESP DESPACHOS REPRESENTACOES E ADMINISTRACAO LTDA	58.232.034/0001-91
COMISSARIA ULTRAMAR DE DESPACHOS INTERNACIONAIS LTDA	33.107.426/0004-40
CUSTOM COMERCIO INTERNACIONAL LTDA	66.518.390/0001-02
DFX TRANSPORTE INTERNACIONAL LTDA	00.626.877/0001-92
DOUBLE STAR LOGISTICS DO BRASIL LTDA - EPP	02.660.846/0001-83
ELOTTRANS TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	07.821.092/0001-10
ESCRITORIO HORMINO MAIA DE DESPACHOS LTDA	60.876.265/0001-80
ETTORI SERVICOS ADUANEIROS LTDA	00.474.823/0001-59
FIGWAL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	62.145.008/0001-01
FOX CARGO DO BRASIL LTDA - EPP	05.317.708/0001-94
FRACHT DO BRASIL LOGISTICA LTDA	05.551.328/0001-10
GIANT TRANSPORTES NACIONAIS E INTERNACIONAIS EIRELI	56.182.900/0001-51
GRANBRASIL LOGISTICS LTDA	44.142.602/0001-59
GREENWICH AGENCIAMENTO DE CARGAS INTERNACIONAIS LTDA	56.792.773/0001-02
ITATRANS AGILITY LOGISTICA INTERNACIONAL S.A.	57.067.928/0001-00
KUEHNE+NAGEL SERVICOS LOGISTICOS LTDA.	02.886.427/0001-64
LESCHACO AGENTE DE TRANSPORTES E COMERCIO INTERN LTDA	51.750.214/0001-16
LOGIN LOGISTICA & ADUANA LTDA	04.351.988/0001-94
MASTER FREIGHT TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	61.949.368/0001-95
MOEDA AGENCIAMENTO DE CARGAS LTDA	07.985.267/0001-24
MUNDIAL EXPRESS SERVICOS ADUANEIROS LTDA	04.181.142/0001-53
NATIONAL FREIGHT TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	74.357.757/0001-73
NCX CARGO TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	42.584.342/0001-46
NEW TRAFIC LOGISTICA INTERNACIONAL E TRANSPORTE LTDA	01.031.724/0001-65
NUNO FERREIRA CARGAS INTERNACIONAIS LTDA	56.277.197/0001-65
OCEAN EXPRESS SERVICOS EM COMÉRCIO EXTERIOR LTDA.	89.981.104/0001-38
PARTNER AGENCIAMENTO DE CARGAS LTDA - EPP	72.952.807/0001-35
PIRAMIDE SEA AIR COMERCIO EXTERIOR LTDA	00.271.682/0001-77
RIO ADUANEIRA LTDA	30.028.013/0001-30
SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA	43.823.079/0001-63
SEA SKY LOGISTICA DE TRANSPORTE INTERNACIONAL LTDA.	03.378.611/0001-66
SERVIMEX LOGISTICA LTDA	58.149.782/0001-05
SLOT LOGISTICA LTDA	07.668.541/0001-31
SYLTRANS ASSESSORIA DE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA	29.080.306/0001-87
TAKELOG LOGISTICA DE COMERCIO EXTERIOR LTDA	07.799.674/0001-47
TITO CADEMARTORI ASSES. ADUANEIRA LTDA	93.911.147/0001-14
TSL - TRANSPORTES E SOLUCOES LOGISTICAS LTDA	04.689.082/0001-84
V.SANTOS ASSESSORIA ADUANEIRA LTDA.	64.571.045/0001-07

Resta comprovado o alcance da decisão a Recorrente, devendo ser mantido o entendimento da instância *a quo* que reconheceu a concomitância quanto ao instituto da denúncia espontânea. Rejeito a preliminar.

Verificado o alcance dos efeitos da coisa julgada também é preciso verificar se a Recorrente encontra-se na situação de espontaneidade descrita na decisão. A decisão em sede de tutela antecipada garante a não aplicação da multa quando caracterizada a prestação da informação sobre a carga de forma espontânea, antes de qualquer procedimento fiscalizatório. No recurso a Recorrente comprova o cumprimento da obrigação acessória em momento anterior ao procedimento de fiscalização. Tal fato é, inclusive, incontroverso, já que consta dos fatos descritos no próprio auto de infração.

Por fim é de se reconhecer que a decisão não impede a lavratura de auto de infração, permanecendo, de fato, suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos da Súmula CARF nº 48:

“A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)”.

Diante do exposto, em virtude de todos os motivos apresentados e dos fatos presentes no caso concreto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo da incidência de denúncia espontânea, visto que a recorrente submeteu tal matéria à apreciação do Poder Judiciário e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ariene d'Arc Diniz e Amaral – Redatora designada