



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.721921/2018-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-008.439 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2021
Recorrente HELLMANN WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 21/11/2016

AÇÃO PROPOSTA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL. LEGITIMAÇÃO PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 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 Federal.

Também em sede de repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 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 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. Incidência do artigo 62, 1º, II do ANEXO II do RICARF.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 06/05/2016, 20/05/2016

MULTA REGULAMENTAR. DESCONSOLIDAÇÃO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FORA DO PRAZO.

A multa prevista na alínea "e", do inciso IV, do artigo 107 do Decreto Lei nº 37/1966, deve ser aplicada para a informação de desconsolidação de carga prestada fora do prazo estabelecido pelo artigo 22, inciso III da Instrução Normativa RFB nº 800/07.

INFRAÇÕES ADUANEIRAS. INTENÇÃO DO AGENTE E EFEITOS DO ATO. IRRELEVÂNCIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

DEVERES INSTRUMENTAIS. MULTA POR ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. 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.

MULTA REGULAMENTAR. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

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

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhes aplicado o decidido no Acórdão nº 3402-008.435, de 25 de maio de 2021, prolatado no julgamento do processo 11128.720975/2018-75, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Silvio Rennan do Nascimento Almeida, Maysa de Sa Pittondo Deligne, Marcos Roberto da Silva (suplente convocada), Cynthia Elena de Campos, Jorge Luis Cabral, Renata da Silveira Bilhim, Mariel Orsi Gameiro (suplente convocada) e Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente a Conselheira Thais de Laurentiis Galkowicz, substituída pela conselheira Mariel Orsi Gameiro.

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adoto neste relatório o relatado no acórdão paradigma.

O presente litígio tem por objeto o lançamento de ofício decorrente da não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, incidindo na multa prevista pelo artigo 107, IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/66, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada carga não informada. Alegou a fiscalização a não aplicação do instituto da denúncia espontânea.

O v. Acórdão proferido pela Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento que, por unanimidade de votos, não conheceu a impugnação no mérito da denúncia espontânea e julgou improcedente a defesa, mantendo o crédito tributário exigido, conforme Ementa abaixo colacionada:

A Contribuinte foi intimada da decisão de primeira instância pela via eletrônica, apresentando o Recurso Voluntário, com pedido de provimento para que seja anulado o auto de infração, o que fez com os seguintes argumentos:

- i) Está acobertada por decisão em sede de tutela antecipada no processo nº 0005238-86.2015.4.03.6100, da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, interposta pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC);
- ii) A retificação não é infração, não sendo cabível a citação do art. 683, §3º do Regulamento Aduaneiro;
- iii) O registro da DI (SIC) foi realizado antes do início de qualquer procedimento fiscal e, posteriormente, o ato foi praticado para a correção das informações dos HBL's, necessárias para o início do despacho aduaneiro. Deve incidir o artigo 102 do Decreto-lei nº 37/66;
- iv) O artigo 102 do Decreto-lei nº 37/66 com as alterações da Lei nº 12.350/2010 se aplica de forma retroativa a fatos geradores anteriores a 2010;
- v) Ocorreu o desembaraço das mercadorias com o recolhimento de tributos e que todas as obrigações fiscais foram cumpridas;
- vi) A multa de R\$ 5.000,00 tem caráter confiscatório e é inconstitucional. Cita o art. 150, IV da CF.

Através da Resolução nº3402-002.716, de relatoria do Ilustre Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, este Colegiado converteu o julgamento do recurso em diligência, nos seguintes termos:

Constata-se, portanto, que não há evidências nos autos de que a Recorrente autorizou a Associação a litigar em seu nome, nem que a Recorrente era beneficiária da referida ação por estar estabelecida em local abrangido pela jurisdição do órgão judicial responsável pela decisão na ação coletiva.

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 foi encaminhado à Unidade de Origem, que deu cumprimento à Resolução através de intimação da Recorrente, cujo prazo transcorreu sem atendimento, nos termos do despacho de encaminhamento proferido nos autos.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 3402-008.439 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11128.721921/2018-27

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto consignado no acórdão paradigma como razões de decidir:

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Nos termos do relatório, o Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, resultando em seu conhecimento.

2. Objeto do litígio

Versa o presente processo sobre aplicação de multa aduaneira no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), decorrente de informação prestada intempestivamente sobre carga transportada, conforme previsão do artigo 107, alínea “e”, inciso IV do Decreto-Lei nº 37, de 18/11/1966, que assim dispõe:

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.

Consta na descrição dos fatos do auto de infração as seguintes ocorrências:

DATA DE REFERÊNCIA 06/05/2016, às 15:35:08hs: Desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151605072961066, com registro extemporâneo do HBL/MHBL 151605081452926, tendo em vista que o Navio M/V MSC VIGO atracou no Porto de Santos em 07/05/2016, às 07:04:00hs.

DATA DE REFERÊNCIA 20/05/2016, às 10:07:25: Desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151605088340805, com registro extemporâneo do HBL/MHBL 151605091028809, tendo em vista que o Navio M/V E.R. DENMARK atracou no Porto de Santos em 22/05/2016, às 06:18:00 hs.

Conforme igualmente consta no auto de infração e documentos do processo, a empresa HELLMANN WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA, ora Recorrente, é a representante indicada no Sistema Mercante referente aos Conhecimentos Eletrônicos (CE) Agregados HBL/MHBL 151605081452926 e HBL/MHBL 151605091028809.

Diante da multa imposta em razão do descumprimento do prazo de 48 (quarenta e oito) horas de antecedência da atracação da embarcação, nos termos previstos pelo artigo 22, inciso III da IN SRF nº 800/2007, a Autuada apresentou impugnação, que foi julgada improcedente pela DRJ de origem, em síntese, por considerar a Colenda Turma Julgadora que:

É inaplicável o instituto da denúncia espontânea;

Há concomitância da discussão administrativa sobre a denúncia espontânea com a ação judicial nº 0005238-86.2015.4.03.6100 da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, motivo pelo qual não foi conhecida tal matéria de defesa;

Não há que se falar em retificação das informações, discussão sobre o registro da Declaração de Importação, ausência de dano ao Erário e inconstitucionalidade da norma aplicada por violação ao Princípio do Não Confisco.

Apresentado recurso voluntário, passo à análise dos seguintes argumentos da defesa:

Preliminarmente. Concomitância da discussão administrativa sobre a denúncia espontânea com a Ação Judicial nº 0005238-86.2015.4.03.6100, em trâmite perante a 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, na qual foi deferida parcialmente a antecipação da tutela para determinar que a União Federal se abstenha de exigir dos associados da Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), as penalidades previstas pelo art. 102 do decreto-Lei nº 37/66, sempre que as empresas tenham prestado ou retificado as informações no exercício da denúncia espontânea.

No mérito.

Penalidade excessiva prevista pelo Decreto-Lei nº 37/66 com sintonia da IN SRF nº 800/2007, considerando a inexistência de prejuízo à fiscalização;

A empresa Recorrente não tem a informação a ser inserida, podendo ocorrer um adiantamento da atracação da embarcação;

Denúncia espontânea em razão da inserção das informações antes de qualquer procedimento fiscal.

3. Preliminarmente. Concomitância.

Como já mencionado acima, a Recorrente invoca em sede preliminar o ajuizamento pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC) contra a União Federal, da Ação Judicial nº 0005238-86.2015.4.03.6100, em trâmite perante a 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, cuja discussão tem por objeto a configuração do instituto da denúncia espontânea sobre as penalidades objeto do presente litígio, motivo pelo qual estaria sob o manto de uma decisão liminar exarada no processo judicial em referência.

Foi apresentado nos autos documento referente à declaração da ACTC de que seria filiada a associação desde 11/11/1999.

Todavia, não obstante a declaração da ACTC acostada neste processo, atestando ser a Recorrente filiada desde 11/11/1999, não foi comprovada a expressa autorização da Associação para 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, na forma determinada em Resolução nº 3402-002.710.

Como destacado na Resolução em referência, colaciono o r. voto condutor do v. Acórdão nº 3301-007.622, de relatoria do Ilustre Conselheiro Salvador Cândido Brandão Junior, proferido com a seguinte Ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 29/04/2013 a 29/12/2013

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO PROPOSTA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL. INEXISTÊNCIA.

O STF em sede de repercussão 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 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.

Aplica-se o artigo 62, 1º, II do ANEXO II do RICARF. Nulidade da decisão proferida pela DRJ que não conheceu da impugnação por concomitância com ação coletiva proposta no Poder Judiciário por Associação Civil, sem que estejam presentes os requisitos acima.

Na decisão ora citada, foi fundamentado sobre a eficácia da coisa julgada em ação coletiva e a concomitância com o processo administrativo, conforme abaixo reproduzido:

Por outro lado, a necessidade de autorização expressa dos associados é requisito Constitucional, conforme inciso XXI do artigo 5º, *verbis*:

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; (grifei)

No ano de 2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no sentido de que a coisa julgada das ações coletivas propostas por associações civis só teriam efeito para os associados que assim 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 que a declaração expressa exigida no inciso XXI do art. 5º da Constituição. Esta autorização deve ser manifestada por ato individual do associado ou por assembleia geral da entidade e somente os associados que apresentaram, na data da propositura da ação de conhecimento, autorizações individuais expressas à associação, podem executar título judicial proferido em ação coletiva.

Neste sentido, o Colegiado reputou não ser possível, na fase de execução do título judicial, alterá-lo para que fossem incluídas pessoas não apontadas como beneficiárias na inicial da ação de conhecimento e que não autorizaram a atuação da associação, como exigido no preceito constitucional, autorização que não pode ser suprida por simples previsão estatutária de autorização geral para a associação.

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;** (grifei)

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.**

Anos mais tarde, também em sede de repercussão geral, o STF analisou a constitucionalidade do artigo 2º-A da Lei 9.494/1997 para tratar da eficácia subjetiva da coisa julgada em ações coletivas propostas por Associações Cíveis e consolidou o entendimento de que a coisa julgada só tem efeito no âmbito da jurisdição do órgão judicial que proferiu a decisão. Este entendimento foi proferido no RE 612043/PR, conforme ementa abaixo:

RE 612043/PR. Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO. 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 cível.

Tese A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação cível 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.** (grifei)

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 coletiva 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.

Como dito, restou assentado que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação cível na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador e desde que houvessem autorizado para tanto, 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.** (grifei)

Observo que, neste exato sentido, igualmente decidiu a M. M. Magistrada na Ação Judicial nº 0005238-86.2015.4.03.6100. Vejamos excerto extraído de consulta processual realizada no sítio eletrônico da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo¹:

Inicialmente, revejo os entendimentos anteriores contrários entender aplicável ao presente caso o entendimento adotado no julgamento do RE 612.043/PR, de 10/05/2017, quando foi fixada a seguinte 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 sejam em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes de relação juntada à inicial do processo de conhecimento". Assim, verifica-se que a Suprema Corte assentou a posição de que a atuação judicial das associações de classe na defesa dos direitos e dos interesses de seus associados consubstancia hipótese de representação processual. Desta forma, por entender que a associação atua na condição de representante processual de seus filiados, o STF definiu dois critérios cumulativos para a identificação dos beneficiários das ações coletivas propostas sob o rito ordinário por essas entidades, quais sejam: (i) a filiação do indivíduo à associação até a data do ajuizamento da demanda (critério temporal) e (ii) a necessidade de fixação de residência do associado no âmbito da jurisdição do órgão julgador (critério territorial). Desta sorte, eventual resultado judicial favorável obtido nos presentes autos atingirá somente as representadas à época da propositura da ação, com residência fixa no âmbito da jurisdição da Subseção Judiciária de São Paulo. Assim, de rigor que a Autora apresente, no prazo de 15 dias, a lista nominal dos associados à época do ajuizamento da ação, sob pena de indeferimento da petição inicial. Por fim, afastar a alegação da União de ilegitimidade da Autora para defesa dos interesses de seus associados que atuem como agentes de carga marítima, tendo em vista que entendo que tais empresas estão englobadas pela expressão "agentes transitários". Intimem-se. (Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 01/10/2018) (sem destaques no texto original)

Considerando que a Recorrente não comprovou neste processo a expressa autorização da Associação para litigar em seu nome, bem como não comprovou que era beneficiária da referida ação por estar estabelecida em local abrangido pela jurisdição do órgão judicial responsável pela decisão na ação coletiva, resta prejudicada a conclusão de que tenha sido beneficiada pela decisão liminar concedida no processo judicial informado.

Por consequência, afastar a concomitância considerada pelo ilustre Julgador de primeira instância.

Esclareço que não cabe anular a decisão recorrida, com retorno dos autos para julgamento pela DRJ de origem, uma vez que, não obstante o ilustre Julgador *a quo* ter considerado a concomitância com relação ao argumento de denúncia espontânea,

¹ <https://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/?numeroProcesso=0005238-86.2015.4.03.6100>

igualmente procedeu à análise sobre a matéria, concluindo por inaplicável tal instituto em função da maneira como foi instituída a multa em questão. Vejamos os fundamentos da decisão recorrida:

A impugnante não contesta que a informação sobre a carga foi prestada de forma intempestiva, apenas afirma que prestou todas as informações antes de iniciado qualquer procedimento de fiscalização sobre a mesma. Defende assim a aplicação do instituto da denúncia espontânea.

Por parte da fiscalização, a infração caracteriza-se apenas com a chegada do veículo transportador, no caso do navio, visto que o prazo para informação no sistema é contado imediatamente antes dessa chegada. Ocorre que nesse momento, como no caso em tela, a obrigação acessória já foi cumprida, ou seja, a informação em questão já foi prestada. Em outras palavras, a denúncia espontânea ocorreria antes da materialização da infração. Logo, entendendo não haver lógica jurídica na alegação de denúncia espontânea nesse tipo de infração. Pensar o contrário equivaleria a considerar 100% das prestações de informação intempestiva como denúncia espontânea, o que tornaria a obrigação acessória criada uma letra morta.

A denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do CTN ocorre quando o contribuinte comunica fato não conhecido da fiscalização, que caracteriza uma infração.

A comunicação feita antes da chegada do navio jamais pode ser considerada como denúncia espontânea pois, nesse momento, antes da chegada do navio, sequer há infração. Já vimos que essa infração só se tipifica com a chegada do navio. Se ele não chegar, desviar o caminho, afundar, etc., não ocorre a infração em questão. Ora, se a infração só ocorre na chegada do navio, como a comunicação precedente pode comunicar a mesma infração? Entendo que a questão aqui posta sequer possui caráter jurídico. Ela se resolve por simples análise lógica. Não se pode comunicar um fato agora (infração) que só ocorrerá daqui a algumas horas (chegada do navio e constatação de informação a menos de 48 horas).

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.

Por tais razões, passo à análise dos argumentos de mérito das razões recursais.

4. Mérito

4.1. Como já mencionado no Item 2 deste voto, em razões de mérito a Recorrente questionou a penalidade excessiva prevista pelo Decreto-Lei nº 37/66 com sintonia da IN SRF nº 800/2007, bem como a incidência do instituto da denúncia espontânea, uma vez que a inserção das informações ocorreu antes de qualquer procedimento fiscal.

Sem razão à defesa.

4.2. 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).

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.

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;

² <https://receita.economia.gov.br/orientacao/aduaneira/manuais/mercante/topicos/conhecimento-1/introducao>

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.

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)**

Considerando os fatos descritos no Item 2 deste voto, tem-se que o registro do HBL/MHBL 151605081452926 ocorreu 06/05/2016, às 15:35:08hs, sendo que o Navio M/V MSC VIGO atracou no Porto de Santos em 07/05/2016, às 07:04:00hs.

Já o HBL/MHBL 151605091028809 foi registrado no Siscomex Carga em 20/05/2016, às 10:07:25, sendo que o Navio M/V E.R. DENMARK atracou no Porto de Santos em 22/05/2016, às 06:18:00 hs.

Portanto, resta flagrante que não foi atendido o horário mínimo de 48 (quarenta e oito) horas de antecedência da atracação da respectiva embarcação, previsto pela legislação acima colacionada.

Como bem observado pelo i. Auditor Fiscal Autuante, é importante destacar que a atracação de um navio depende de fatores como condições climáticas e marítimas que permitam uma navegação segura dentro e fora da área portuária, além de disponibilidade, dentre outros.

Justamente em razão dos fatos imprevisíveis que porventura possam insurgir, é concedido legalmente um prazo para que a empresa de navegação ou o seu representante possa inserir os documentos eletrônicos no sistema, apresentando tão somente uma previsão de atracação, que muitas vezes não representa a data e tampouco o horário do efetivo registro de chegada da embarcação.

Contudo, o prazo estipulado pelo poder público para integral controle aduaneiro sobre as cargas estrangeiras, refere-se ao limite mínimo, não havendo prazo máximo definido, restando ao transportador e seus representantes, a opção por se antecipar a título de prevenção ou, então, assumir o risco de eventual intempestividade, caso entenda por aguardar o último momento previsto, não obstante tantos contratempos comumente ocorridos.

No caso em análise é flagrante que o prazo mínimo não foi observado pela Recorrente, insurgindo a intempestividade da desconsolidação e, com isso, ocasionando o bloqueio automático do Siscomex Carga pelo motivo 12 (HBL informado após o prazo ou atracação).

Colaciono a seguinte decisão:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2008

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade do Auto de Infração lavrado por servidor competente, disponibilizado o direito de defesa e com a devida previsão legal para todos os valores lançados.

MULTA REGULAMENTAR. DESCONSOLIDAÇÃO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FORA DO PRAZO.

A multa por prestação de informações fora do prazo encontra-se prevista na alínea "e", do inciso IV, do artigo 107 do Decreto Lei nº 37/1966, sendo cabível para a informação de desconsolidação de carga fora do prazo estabelecido nos termos do artigo 22 e 50 da Instrução Normativa RFB nº 800/07.

AGENTE DE CARGA. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA PRESTAR INFORMAÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA MULTA APLICADA. POSSIBILIDADE.

O agente de carga, na condição de representante do transportador e a este equiparado para fins de cumprimento da obrigação de prestar informação sobre a carga transportada no Siscomex Carga, tem legitimidade passiva para responder pela multa aplicada por infração por atraso na prestação de informação sobre a carga transportada por ele cometida.

ART. 50 DA IN RFB 800/2007. REDAÇÃO DADA PELA IN 899/2008.

Segundo a regra de transição disposta no parágrafo único do art. 50 da IN RFB nº 800/2007, as informações sobre as cargas transportadas deverão ser prestadas antes da atracação ou desatracação da embarcação em porto no País. A IN RFB nº 899/2008 modificou apenas o caput do art. 50 da IN RFB nº 800/2007, não tendo revogado o seu parágrafo único.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. 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. (Acórdão nº 3003-000.697 – PAF nº 10711.725050/2013-63)

Portanto, foi corretamente aplicada a penalidade estabelecida pelo artigo 107 do Decreto-Lei nº 37, de 18/11/1966, motivo pelo qual deve ser mantida a autuação.

4.3. Com relação ao argumento de configuração da denúncia espontânea, igualmente não assiste razão à defesa.

Observo que, através da legislação aduaneira, são implementadas políticas governamentais para controle sobre atividades voltadas ao comércio exterior na defesa dos interesses internos, resultando em imprescindível preservação do interesse público.

É indispensável prestar as informações delimitadas legalmente, possibilitando o exato e imprescindível controle aduaneiro.

Destaco que o Conhecimento Eletrônico Mercante trata-se de um conhecimento de carga informado à autoridade aduaneira na forma eletrônica, mediante certificação digital do emitente (art. 2º, XI da IN/RFB nº 800/2007), e tem como objetivo sistematizar o tratamento das informações provenientes das operações de transporte de cargas por via marítima, tornando menos burocrático e automatizando o processo de arrecadação do AFRMM, além de reduzir custos de operação relacionados aos procedimentos e métodos de liberação de cargas em portos.

Já o Sistema Mercante é o instrumento que fornece o suporte informatizado para tal controle, pelo qual é efetuado o cálculo do valor do AFRMM de cada conhecimento de embarque, com o registro do valor apurado na base de dados. O Sistema Mercante é integrado com o módulo de controle de carga aquaviário do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), denominado Siscomex Carga.

A partir do momento em que os prazos legais são descumpridos, automaticamente resta configurada a infração aduaneira, independentemente do tempo em que tenha ocorrido e/ou da vontade do agente.

Ademais, a responsabilidade objetiva é prevista pelo Decreto-Lei nº 37/66, que assim dispõe:

Art. 94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma

estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

No presente caso, a legislação já citada é clara ao delimitar os prazos para prestação das informações sobre a desconsolidação da carga, o que não foi cumprido pela Autuada.

Em suma, a infração se perfectibiliza e ocasiona a incidência da multa já com a informação prestada fora do prazo estipulado, representando elemento autônomo e formal.

Com isso, diante da intempestividade da informação prestada pela Recorrente, flagrantemente infringiu o controle aduaneiro, inviabilizando a regular fiscalização alfandegária e, portanto, tipificando a conduta infracional na espécie, inadmitindo sua reparação.

Por fim, para tal argumento aplica-se a Súmula CARF nº 126, que assim prevê:

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).

Portanto, não há configuração do instituto da denúncia espontânea no caso em análise.

4.4. Com relação ao argumento de ser excessiva a penalidade prevista pelo Decreto-Lei nº 37/66 com sintonia da IN SRF nº 800/2007, observo pela incidência da Súmula CARF nº 2, que assim prevê:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Portanto, deve ser mantida a autuação.

5. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Conclusão

Importa registrar que nos autos em exame a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de tal sorte que, as razões de decidir nela consignadas, são aqui adotadas não obstante os dados específicos do processo paradigma citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduzo o decidido no acórdão paradigma, no sentido de em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente Redator