



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.725552/2015-07
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-001.895 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de abril de 2021
Recorrente H.M. WAY COMERCIO EXTERIOR LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 24/10/2011

ENTIDADE ASSOCIATIVA. REPRESENTAÇÃO RESTRITA AOS ASSOCIADOS.

A substituição processual levada a efeito por qualquer entidade associativa, restringe-se aos seus associados, que nesta qualidade se encontrem até a data da propositura da ação judicial.

AUTO DE INFRAÇÃO. IMPEDIMENTO À LAVRATURA. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA JUDICIAL.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.

PRAZO PARA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO NO SISCOMEX. CE GENÉRICO. DESCONSOLIDAÇÃO.

A prestação de informação acerca de conclusão da *desconsolidação* de carga possui um lapso temporal para ser realizada, que vai desde a disponibilização dos CE genérico no SISCOMEX, até 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lara Moura Franco Eduardo - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Lara Moura Franco Eduardo e Sabrina Coutinho Barbosa. Ausente a Conselheira Mariel Orsi Gameiro.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório contido na decisão da DRJ/SPO:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em razão da prestação intempestiva de informação sobre carga transportada.

Segundo a fiscalização, o interessado no presente processo, agente de carga, concluiu a desconsolidação do Conhecimento Eletrônico (MHBL) nº 151105195614032 de forma intempestiva em 24/10/2011, às 18:19h, com registro extemporâneo do Conhecimento Eletrônico agregado (HBL) nº 151105197056770. A carga desconsolidada foi encaminhada ao Porto de Santos acondicionada no container HLXU6271418 TTNU9354214 TTNU9934594, no navio M/V RIO NEGRO, em sua viagem nº 141S, que atracou no dia 26/10/2011, às 12:25h, destacando a fiscalização que, apesar de ter sido antecipada a atracação, o prazo para registro é de pelo menos quarenta e oito horas antes da atracação do navio no ponto de destino da carga.

E, também, o interessado no presente processo, agente de carga, concluiu a desconsolidação do Conhecimento Eletrônico (MHBL) nº 151105179197007 de forma intempestiva em 25/10/2011, às 17:37h, com registro extemporâneo do Conhecimento Eletrônico agregado (HBL) nº 151105197974583. A carga desconsolidada foi encaminhada ao Porto de Santos acondicionada no container MSCU6477105, no navio M/V Folegandros, em sua viagem nº 004R, que atracou no dia 22/10/2011, às 14:15h.

De acordo com o previsto pelo inciso III, do artigo 22, da IN RFB 800/2007, a inclusão do referido Conhecimento Eletrônico agregado (HBL) deveria ter sido efetivada pelo menos quarenta e oito horas antes da atracação do navio no porto de destino da carga. Como isso não ocorreu, coube então à fiscalização aplicar a multa do artigo 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/2003.

A autuada, por sua vez, quando da apresentação da peça de impugnação, alegou que a multa em questão não pode ser aplicada em razão da decisão proferida na Ação Coletiva nº 0005238-86.2015.4.03.6100, da 14ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, na qual figura como ré a União, interposta pela Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC), que deferiu parcialmente a antecipação da tutela “...para determina 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.”.

Nos termos dessa decisão judicial, entende a defesa que o cumprimento extemporâneo da obrigação acessória afasta a sua responsabilidade, em razão dos efeitos jurídicos da denúncia espontânea, todavia, a interessada não

apresentou nenhuma prova de que integra o pólo ativo da referida Ação Coletiva.

Foi proposta a conversão do julgamento em diligência, nos termos do que estabelece o artigo 35 do Decreto nº 7.574/2011, para permitir que a fiscalização intimasse a empresa autuada para apresentar:

A cópia integral da petição inicial da Ação Coletiva nº 0005238-86.2015.4.03.6100, que tramita pela 14ª Vara Cível 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), de modo que seja possível verificar a eventual existência de concomitância entre os processos administrativo e judicial;

Todos os elementos de prova que possam atestar a sua condição de associada da Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais (ACTC) quando do ajuizamento da referida Ação Coletiva.

Além disso, a empresa alegou que eventuais atrasos não causaram embaraço à fiscalização, devendo ser relevados, e, quando intimada da diligência, reafirma que faz parte da ACTC e que junta prova disso.

Dando continuidade ao relato, ao analisar a impugnação apresentada contra o lançamento, o órgão de primeira instância administrativa julgou improcedente o recurso mencionado, sob os fundamentos de que:

(1) a respeito da preliminar de nulidade do lançamento de ofício tendo em vista decisão judicial em favor do contribuinte, afirma que o julgado beneficiaria a Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais - ACTC e seus associados, não atingindo terceiras empresas, alheias ao referido processo, como seria o caso da H M WAY COMÉRCIO EXTERIOR LTDA;

(2) ainda que a impugnante fosse associada a ACTC, a decisão judicial não impediria a lavratura de eventual Auto de Infração com exigibilidade suspensa, a fim de se prevenir a decadência, em conformidade com o que prevê o art. 63 da Lei nº 9.430/1996 e as conclusões do Parecer PGFN/CRJN nº 1.064/93;

(3) no tocante ao mérito, a impugnante não contestaria que a informação sobre a carga foi prestada de forma intempestiva, apenas afirmaria que prestou todas as informações antes de iniciado qualquer procedimento de fiscalização sobre a mesma, o que levaria a concluir que defende a aplicação do instituto da denúncia espontânea;

(4) a comunicação feita antes da chegada do navio não se coadunaria com o conceito de denúncia espontânea.

O contribuinte foi intimado acerca do Acórdão que julgou a impugnação em 09/03/2017, conforme AR anexado ao presente processo. Insatisfeito com o teor da decisão, em 05/04/2017 interpôs Recurso Voluntário alegando, resumidamente, que:

- ao contrário do entendimento da instância julgadora *a quo*, o Recorrente foi beneficiado por decisão liminar, oriunda da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo, no processo nº 0005238-86.2015.403.6100, em que são partes Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais - ACTC, que determinou que a União Federal se abstivesse de exigir das associadas da autora as penalidades em discussão, sempre que as empresas tenham prestado ou retificado as informações no exercício de seu legítimo direito de denúncia espontânea, nos termos do art. 102 do Decreto-lei nº 37/1966;
- a decisão recorrida não observou que a liminar deferida está produzindo efeitos para quaisquer interessados no transporte marítimo de cargas;
- o atraso na prestação de informação ao SISCOMEX não decorreria da atuação da Recorrente, o que obstaria a sua penalização, nos termos dos artigos 28, §§ 1º e 2º e 64, § 3º, inciso I, alínea “b” do Ato Declaratório Executivo COREP nº 03/08;
- o transportador não teria informado no SISCOMEX o CE genérico, motivo pelo qual o Recorrente não poderia ser responsabilizado por deixar de prestar, dentro do prazo, a informação reclamada no Auto de Infração;
- deve ser relevada a aplicação de qualquer penalidade contra a ora Recorrente, visto que eventuais atrasos não teriam causado qualquer embaraço a fiscalização, em razão de que se requer a não incidência da penalidade.

São esses os fatos que se tem a relatar.

Voto

Conselheira Lara Moura Franco Eduardo, Relatora.

Encontrando-se satisfeitos os requisitos da tempestividade e, sob o aspecto material, da competência deste Colegiado para a apreciação do Recurso Voluntário, dele conheço.

Início examinando a questão preliminar posta entre as razões de defesa, consistente na extensão dos efeitos da decisão proferida no processo judicial nº 0005238-86.2015.403.6100 ao Recorrente.

Considero assistir razão ao Acórdão recorrido, quanto ao item de defesa em comento.

Isso porque, examinando os documentos carreados aos autos por ocasião da apresentação da peça recursal, não vislumbro a juntada de qualquer documento que comprove ser o Recorrido associado a ACTC, entidade em favor da qual foi proferida a decisão judicial já aqui antes referida, como também não restou ilidida a informação mencionada na decisão administrativa recorrida de que, no próprio sítio de internet da referida associação, (www.actc.com.br), a impugnante não consta entre os seus associados.

Em segundo lugar, não há que se falar que o julgado produz seus efeitos sobre todo o universo de *interessados no transporte marítimo de cargas*, porquanto a substituição processual levada a efeito por qualquer entidade associativa, restringe-se aos seus associados na data de propositura da demanda, conforme colocação precisa no RE 612.043, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Melo, em decisão do STF, submetida ao regime de repercussão geral,:

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.
[Tese definida no **RE 612.043**, rel. min. **Marco Aurélio**, P, j. 10-5-2017, DJE 229 de 6-10-2017, Tema 499.]

De mais a mais, como é de regra, a própria petição inicial trazida à colação esclarece os limites da demanda, sob o aspecto subjetivo:

5.3. Por se tratar de ação declaratória, que visa declarar **inexistente relação jurídica entre os substituídos pelo Requerente e a Requerida** dá-se a causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para os fins legais.

Termos em que,

Pede deferimento.

De Campinas para São Paulo, 11 de março de 2015.

Sendo assim, diante das razões colocadas, não se sustenta a tese abraçada pela Recorrente de que se encontraria entre os beneficiados por efeito de decisão judicial proferida no processo nº 0005238-86.2015.403.6100, que lhe exoneraria da multa aqui debatida.

Acrescente-se que, nos termos da Súmula CARF nº 48, dotada de efeito vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, pode a autoridade fiscal realizar o lançamento para evitar a decadência, ainda que diante de decisão judicial suspensiva da exigibilidade do crédito tributário:

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

Portanto, à vista dos fundamentos consignados acima, rejeito a preliminar suscitada.

Dirijo-me, agora, ao mérito.

Primeiramente, mostra-se necessário frisar que a penalidade debatida não trata da infração consistente em *embarço à fiscalização aduaneira*, prevista no art. 107, inc. IV, alínea c, do Decreto-lei nº 37/1966 (Regulamento Aduaneiro), razão pela qual a menção feita à dita infração na peça recursal (item 2.7) se mostra inadequada à imputação contida no lançamento de ofício, que referiu o art. 107, inc. IV, alínea e, do Decreto-lei nº 37/1966 para capitular a infração.

Demais dizer, a imputação de embarço à fiscalização aduaneira no curso dos exames procedidos pelas autoridades aduaneira importaria a imposição de mais uma multa, distinta da ora examinada, não constituindo, o embarço, agravante ou atenuante da multa prevista no já citado art. 107, inc. IV, alínea e, do Decreto-lei nº 37/1966.

Ponto igualmente digno de registro é que não há controvérsia sobre os fatos que caracterizaram a infração em tela, em outras palavras, não divergem a autoridade aduaneira e o Recorrente em relação ao fato, qual seja, a chamada *desconsolidação* da carga posteriormente ao prazo fixado na legislação aduaneira (48 horas antes da chegada da embarcação).

Segundo consta no Auto de Infração, a atracação do navio Rio Negro, deu-se em 26/10/2011, às 12:25h, estando originalmente prevista a sua chegada ao porto para 28/10/2011, às 12:00h.

O Conhecimento Eletrônico (CE) MHL 151105195614032, por sua vez, teria sido incluído em 21/10/2011 17:33h, momento a partir do qual se tornou possível o registro do Conhecimento Eletrônico agregado (*desconsolidação*).

O agente de carga H M WAY COMERCIO EXTERIOR LTDA concluiu a citada *desconsolidação*, relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MHL 151105195614032, em 24/10/2011, às 18:19h.

Pelo visto, abraça o Recorrente, em sua defesa, a tese de que caberia à autoridade fiscal apurar se não houvera retardamento na informação do CE genérico por parte do transportador, invocando que, no caso de intempestividade na inserção da informação aludida, a conduta do agente *desconsolidador* estaria ressaltada em face dos arts. 28, §§ 1º e 2º e 64, §3º, inciso I, alínea *b*, do Ato Declaratório Executivo COREP nº 03/2008.

In casu, verifica-se que o atraso na prestação da informação reclamada não decorreu da falta por parte do agente transportador, eis que o CE genérico foi liberado para inserção de dados do CE agregado em 21/10/2011, portanto, 3 (três) dias antes da efetiva *desconsolidação* do Conhecimento Eletrônico MHL 151105195614032 e 5 (cinco) dias antes da chegada da embarcação.

O Ato Declaratório Executivo COREP nº 03/2008, por seu turno, estabelece o seguinte, nos seus arts. 28, §§ 1º e 2º e 64, §3º, inciso I, alínea *b*:

Art. 28. A alteração ou exclusão será permitida a qualquer agente desconsolidador representante do Non-Vessel Operating Common Carrier (NVOCC) no país, mesmo que não tenha sido o responsável pela inclusão.

§ 1º No caso de descumprimento do prazo de antecedência para informação de CE agregados, para fins de aplicação de penalidades aos responsáveis, o servidor da RFB deverá analisar o prazo de informação do respectivo CE genérico para fins de verificação da responsabilidade pelo descumprimento dos prazos previstos na legislação.

§ 2º Considera-se que não houve informação fora do prazo por parte do agente desconsolidador em relação aos CE agregados de sua responsabilidade, quando no caso do parágrafo anterior, **coincidindo o primeiro porto de atracação da embarcação e o de destino do CE genérico, este ter sido informado pela agência ou empresa de navegação com menos de duas horas antes da atracação efetiva neste porto.**

(...)

Art. 64. Quanto às penalidades de que trata o art. 45, observado o art. 48, ambos da Instrução Normativa RFB nº 800, de 2007:

§ 3º Nos CE ou item:

I - A penalidade não se aplica:

(...)

b) aos CE agregados **quando o CE genérico tiver sido incluído a menos de duas horas de antecedência da atracação no porto de destino e desde que a desconsolidação seja concluída até duas horas após a inclusão do respectivo CE genérico.**

Em face do conteúdo dos dispositivos reproduzidos, verifica-se que o aludido ato normativo não se harmoniza à espécie, haja vista requerer, para que seja afastada a penalidade, que o CE genérico tenha sido incluído no SISCOMEX em menos de 2 (duas) horas da atracação

da embarcação e, ainda, desde que a *desconsolidação* seja concluída até 2 horas após a inclusão do CE genérico, fatos que não ocorreram na situação em exame nestes autos.

Ressalte-se que o art. 22, inc. III, da Instrução Normativa SRF nº 800/2007 fixa um lapso temporal para a prestação de informação acerca da conclusão da *desconsolidação*, que vai desde a disponibilização dos CE no Sistema referido, até 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Ou seja, a dita obrigação, embora realmente requeira atenção e diligência por parte dos operadores do Sistema SISCOMEX, pode ser cumprida pelos agentes dentro de um espaço de tempo, não havendo uma data única fixada para tanto, no que guardou razoabilidade a autoridade expedidora da norma em sua previsão, no entender desta Conselheira Relatora.

De modo que, considero não assistir razão ao Recorrente, também no que toca às alegações relativas ao mérito, cabendo a manutenção do lançamento de ofício e, por conseguinte, negado provimento ao Recurso ora em exame.

Em conclusão, diante dos fundamentos expostos, voto por (1) rejeitar a preliminar suscitada e, (2) no mérito, por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lara Moura Franco Eduardo