



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10314.011186/2010-22  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3301-011.996 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 26 de outubro de 2022  
**Recorrente** LIBRA SERVIÇOS DE NAVEGAÇÃO LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2010

**AUTO DE INFRAÇÃO. ERRO DE CAPITULAÇÃO LEGAL. NULIDADE**

O ato administrativo que nega, limita ou afeta direitos ou interesses do administrado deve indicar, de forma explícita, clara e congruente, os motivos de fato e de direito em que está fundado sob pena de nulidade.

**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 quando a Recorrente não é parte na lide judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário. A Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa votou pelas conclusões. Vencidos os Conselheiros José Adão Vitorino de Moraes, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe e Marco Antonio Marinho Nunes, que votaram por negar provimento ao recurso voluntário. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto o Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Juciléia de Souza Lima - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Laercio Cruz Uliana Junior, Jose Adão Vitorino de Moraes, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe, Sabrina Coutinho Barbosa, Semiramis de Oliveira Duro, Juciléia de Souza Lima (Relatora) e Marco Antonio Marinho Nunes (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3301-011.996 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária  
Processo n.º 10314.011186/2010-22

## **Relatório**

Trata-se de auto de infração por ausência de informações no SISCOMEX relativos à lavratura de auto de infração nos artigos 37, § 2º e 107, IV “e” do Decreto-Lei n.º 37/66 com a redação dada pela Lei n.º 10.833/03, e com a regulamentação da IN-SRF n.º 28/94, cobrando multa R\$ 5.000,00 (Cinco Mil Reais) por manifesto de carga conforme fls. 12.

Intimada da lavratura do Auto de Infração, a Recorrente apresentou impugnação a qual mediante o Acórdão n.º 12-103.967, proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro, considerou improcedente a defesa apresentada pela Recorrente.

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário perante este Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais, em breve síntese, alegando que:

- i) Nulidade do acórdão por ausência de fundamentação legal;
- ii) Ausência de infração para aplicação da sanção; e
- iii) Requer a aplicação do instituto da denúncia espontânea.

É o Relatório.

## **Voto**

Conselheira Juciléia de Souza Lima, Relatora.

### **I- DA ADMISSIBILIDADE**

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais de admissibilidade, razões pelas quais deve ser conhecido.

Ante a arguição de preliminares prejudiciais de mérito que, caso acolhidas, podem impedir o conhecimento das demais matérias aventadas no presente recurso, passo a apreciá-las.

### **DAS PRELIMINARES**

#### **1.1- Da Concomitância**

Nos presentes autos, foi colacionado aos autos cópia do Agravo de Instrumento n.º 0005763.26.2014.4.01.0000, vinculado ao processo principal n.º 0065914.74.2013.4.01.3400 em trâmite perante a 22ª Vara Cível da Justiça Federal de Brasília/DF- da 1ª Região, proposta pela Centro Nacional de Navegação Transatlântica- CNNT.

Primeiro, é incontroverso que a Recorrente pertence ao rol de associados da CNNT, a qual ingressou com a demanda coletiva- Ação Anulatória de lançamento de débito

fiscal. Nessa situação, a associação, em ação plúrima, age em substituição processual para defesa de direito individual homogêneo- direito subjetivo individual aludido no inciso XXI do artigo 5º da Constituição Federal nos seguintes termos: *“As entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente”*.

Entretanto, o fato de a Recorrente integrar a associação em comento, entendo que, por si só, não é passível de gerar concomitância entre a lide judicial e o objeto do presente processo administrativo dado que embora a lei processual confira às entidades de classe a faculdade de poderem representar os seus filiados na condição de substitutas processuais, no presente caso, a mera propositura da medida judicial não manifesta a sua concordância com a propositura daquela ação.

Ainda, se no processo administrativo manifesta, expressamente, a Recorrente o seu interesse de agir- para socorrer a sua pretensão individual, tal manifestação consubstancia-se na melhor forma para optar pelo seu direito à continuidade da presente demanda e a afastar os possíveis efeitos de validade da medida judicial coletiva.

Segundo, no que pese o presente caso tratar-se da eficácia subjetiva das sentenças proferidas nas ações propostas por entidade associativa, é mister registrar que, em sede de repercussão geral, o tema já foi objeto de análise no Supremo Tribunal Federal no RE 1.101.937/SP.

A eficácia subjetiva das sentenças proferidas nas ações propostas por entidade associativa já foi objeto de análise, em sede de repetitivos, por mais de uma vez perante o STF, sendo que, a tese do Tema 499 já está superada- a qual entendeu por delimitar a eficácia subjetiva das ações coletivas aos limites territoriais de jurisdição do órgão julgador.

Hoje, o STF ao decidir o RE 1.101.937/SP fixou o entendimento que a eficácia subjetiva das ações coletivas não se restringe aos limites da competência territorial do órgão julgador, por isso, aqui torna-se indiferente, o foro da ação proposta pela Recorrente.

Pois como é sabido, a associação postula a tutela de direitos individuais homogêneos (divisíveis, disponíveis, pertencentes a titulares determinados), daí, no tocante a extensão subjetiva da eficácia da sentença e respectiva coisa julgada, qualquer que seja o rótulo dado à ação pelo autor não é capaz de restringir-se aos limites da competência territorial do órgão julgador em observância ao decidido, em sede de repercussão geral, pelo Supremo Tribunal Federal no RE 1.101.937/SP (Tema 1075/STF).

Por isso, reconheço por afastar a concomitância entre a lide judicial colacionada pela Recorrente e o objeto do presente processo administrativo.

## **1.2- Da nulidade do acórdão recorrido**

Alega a Recorrente que o “decisum” é manifestamente nulo por ausência de motivação do julgador, em razão de incorreta e genérica descrição dos fatos.

Entretanto, no meu entendimento, há incorreta descrição dos fatos, que pode, indubitavelmente, trazer prejuízos ao exercício de defesa da Recorrente conforme demonstrado abaixo:

I - DOS FATOS

Em 23/09/2010 foi registrada a DI n.º 10/1675793-1, em nome de VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA. Através da declaração de CONSUMO E ADMISSÃO TEMPORÁRIA, foi solicitado o regime aduaneiro especial. No campo processo administrativo vinculado, consultada a declaração no sistema, foi colocado um simples pontinho, identificado também no extrato.

Tal artifício permitiu que a declaração fosse registrada mesmo com NCM incorreta, divergente daquela informada no CE-Mercante correlato, qual seja, 151005148856425. A informação de divergência de NCM consta na página 4 da DI.

O despacho teve seu curso normal, nos termos do art. 48, parágrafo único da IN RFB n.º 800/2007:

"Art. 48 - ...

Parágrafo único. - Em nenhuma hipótese a aplicação de penalidades será motivo para bloqueio da carga, exceto nos casos de aplicação da pena de perdimento da mercadoria ou veículo".

O enquadramento legal da infração praticada pela Recorrente foi descrito: é o art. 107, inciso IV, alínea 'e', do art. 32 do Decreto-Lei n.º 37, de 18 de novembro de 1966.

Entretanto, compulsando-se os autos nota-se que a capitulação dos fatos está incorreta dado que deveria ser sido o lançamento constituído com base no art. 711 do Regulamento Aduaneiro- classificação incorreta de nomenclatura fiscal (NCM), o qual, diferentemente do aplicado no presente caso, se prevê:

*Art. 711. Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria (Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001, art. 84, caput; e Lei n.º 10.833, de 2003, art. 69, § 1º):*

*I - classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a identificação da mercadoria;*

*II - quantificada incorretamente na unidade de medida estatística estabelecida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; ou*

*III - quando o importador ou beneficiário de regime aduaneiro omitir ou prestar de forma inexata ou incompleta informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado.*

*§ 1º As informações referidas no inciso III do caput, sem prejuízo de outras que venham a ser estabelecidas em ato normativo da Secretaria da Receita Federal do Brasil, compreendem a descrição detalhada da operação, incluindo (Lei n.º 10.833, de 2003, art. 69, § 2º):*

*I - identificação completa e endereço das pessoas envolvidas na transação: importador ou exportador; adquirente (comprador) ou fornecedor (vendedor), fabricante, agente de compra ou de venda e representante comercial;*

*II - destinação da mercadoria importada: industrialização ou consumo, incorporação ao ativo, revenda ou outra finalidade;*

*III - descrição completa da mercadoria: todas as características necessárias à classificação fiscal, espécie, marca comercial, modelo, nome comercial ou científico e outros atributos estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil que confirmam sua identidade comercial;*

*IV - países de origem, de procedência e de aquisição; e*

*V - portos de embarque e de desembarque.*

*§ 2o O valor da multa referida no caput será de R\$ 500,00 (quinhentos reais), quando do seu cálculo resultar valor inferior, observado o disposto nos §§ 3o a 5o (Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001, art. 84, § 1º; e Lei n.º 10.833, de 2003, art. 69, caput).*

*§ 3o Na ocorrência de mais de uma das condutas descritas nos incisos do caput, para a mesma mercadoria, aplica-se a multa somente uma vez.*

*§ 4o Na ocorrência de uma ou mais das condutas descritas nos incisos do caput, em relação a mercadorias distintas, para as quais a correta classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul seja idêntica, a multa referida neste artigo será aplicada somente uma vez, e corresponderá a:*

*I - um por cento, aplicado sobre o somatório do valor aduaneiro de tais mercadorias, quando resultar em valor superior a R\$ 500,00 (quinhentos reais); ou*

*II - R\$ 500,00 (quinhentos reais), quando da aplicação de um por cento sobre o somatório do valor aduaneiro de tais mercadorias resultar valor igual ou inferior a R\$ 500,00 (quinhentos reais).*

*§ 5o O somatório do valor das multas aplicadas com fundamento neste artigo não poderá ser superior a dez por cento do valor total das mercadorias constantes da declaração de importação (Lei n.º 10.833, de 2003, art. 69, caput).*

*§ 6o A aplicação da multa referida no caput não prejudica a exigência dos tributos, da multa por declaração inexata de que trata o art. 725, e de outras penalidades administrativas, bem como dos acréscimos legais cabíveis (Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001, art. 84, § 2º).*

Daí, há incorreta descrição dos fatos, que pode, indubitavelmente, trazer prejuízos ao exercício de defesa da Recorrente, entendendo que estamos perante um vício material insanável que acarreta a nulidade do ato administrativo- lavratura do auto de infração.

Neste ponto recursal, a preliminar arguida merece ser acatada para anular o auto de infração, e por consequência, tornam-se prejudicadas as demais matérias aventadas no presente Recurso Voluntário.

### III- DA CONCLUSÃO

Ante todo exposto, voto por acatar a preliminar arguida no presente Recurso Voluntário para anular o crédito tributário lançado.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Juciléia de Souza Lima

### **Declaração de Voto**

Laércio Cruz Uliana Junior, Conselheiro.

A fiscalização realizou o lançamento do auto de infração por ausência de prestação de informação nos termos do art. 107, inciso IV, alínea 'e', do Decreto-Lei nº 37/66, vejamos:

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; e

No auto de infração verifica-se que trata-se o lançamento do auto de infração é nulo, uma vez que o enquadramento apontado é pela aplicabilidade da sanção por **ausência de informação**, no entanto, é de notar que a nulidade ocorreu por ausência da classificação da NCM correta, conforme consta no auto de infração:

## I - DOS FATOS

Em 23/09/2010 foi registrada a DI n.º 10/1675793-1, em nome de VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA. Através da declaração de CONSUMO E ADMISSÃO TEMPORÁRIA, foi solicitado o regime aduaneiro especial. No campo processo administrativo vinculado, consultada a declaração no sistema, foi colocado um simples pontinho, identificado também no extrato.

Tal artifício permitiu que a declaração fosse registrada mesmo com NCM incorreta, divergente daquela informada no CE-Mercante correlato, qual seja, 151005148856425. A informação de divergência de NCM consta na página 4 da DI.

(...)

Por sua vez, tais informações trazem dados básicos e itens de carga, conforme Anexos III e IV da IN SRF 800/07, gerando o documento Conhecimento Eletrônico CE-Mercante. Dentre as características do item de carga consta obrigatoriamente a relação de códigos NCM válidos.

No entanto, verifica-se que na declaração de importação consta a informação da NCM n.º 8703.23.10.

Ora, se a fiscalização entendeu que existe o erro de classificação fiscal, ela deveria apontar qual é a correta e ainda, o tipo infracional a ser atribuído é aquele do art. 711 do Regulamento Aduaneiro:

**Art. 711. Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria (Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001, art. 84, caput; e Lei n.º 10.833, de 2003, art. 69, § 1º):**

**I - classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a identificação da mercadoria;**

De tal perspectiva, se a fiscalização ao aplicar o Sistema Harmonização de forma equivocada, trata-se de aparente vício, devendo o auto ser anulado por sua integridade:

Ademais, são igualmente nulos os atos administrativos em geral praticados em desconformidade com os princípios que regem a atuação da Administração Pública e, no âmbito dos processos administrativos, aqueles atos que não se coadunem com os princípios processuais que decorrem do clausulado devido processo legal.

Note-se que a nulidade relativa não representa faculdade da Administração em anular seus atos dotados de tal vício, mas sim a possibilidade de que a anulação seja evitada, por intermédio da convalidação.<sup>1</sup>

É notório que a fiscalização ao realizar o lançamento o ato por ela praticado deve demonstrar e comprovar qual seria a hipótese correta, caso contrário, estaríamos diante de um vício formal, que impactaria em nulidade do auto de infração:

---

<sup>1</sup> ROCHA, Sérgio André. Processo Administrativo Fiscal. 2018. Almedina. p.308.

Isso porque o erro sempre resulta do contraste com o caso correto. Assim, a indicação da classificação fiscal aplicável é *inerente* ao dever de motivação dos atos administrativos. Se o Auditor-Fiscal indica uma NCM igualmente equivocada, o auto de infração é nulo por falta de fundamentação adequada.<sup>2</sup>

Nessa mesma esteira em declaração de proferida no Acórdão CSRF n.º 9303-006.331 pelo Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza:

“Declaração de Voto

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza

No presente caso, segundo o acórdão recorrido, o Fisco, no ato lançamento, e a contribuinte, quando da importação, igualmente equivocaram-se ao promover a classificação fiscal do produto importado.

Donde a integral exoneração dos valores lançados, inclusive da multa de um por cento em face do erro de classificação fiscal, entendimento contra a qual, especificamente quanto ao cancelamento desta última, insurgiu-se a Recorrente, a douta Procuradoria da Fazenda Nacional.

(...)

Segundo o il. Conselheiro LUÍS EDUARDO BARBIERI, a "autoridade fiscal, ao efetuar o lançamento, deve demonstrar e comprovar que a situação fática (fato jurídico relatado) se enquadrou perfeitamente no pressuposto de direito (dispositivo legal).

Deve-se, portanto, demonstrar a subsunção entre o evento, ocorrido no mundo fenomênico e relatado na linguagem competente – fato jurídico, à hipótese de incidência tributária" (BARBIERI, Luís Eduardo Gorrossino, Lançamento tributário: vícios e seus defeitos, São Paulo: Novas Edições Acadêmicas, 2015, p. 226).

**Um dos equívocos apontados, na mesma obra, quanto à motivação do lançamento, e com a qual concordamos, é a ausência, insuficiência ou o erro na descrição dos fatos do auto de infração (p. 227), erro como o que ora constatamos no presente lançamento, uma vez que, na sua motivação, a autoridade fiscal deveria ter demonstrado, como antes defendemos, o equívoco em que laborou a contribuinte, mediante a análise das regras de interpretação que seriam aplicáveis ao caso e a indicação, em face dessas mesmas regras, da classificação correta.**

A nosso juízo, portanto, a autoridade fiscal cometeu um vício de motivação no lançamento, do qual resulta, pura e simplesmente, a sua nulidade por vício material.

Ainda que persista o erro de classificação – e isso não está em discussão –, há um defeito no ato administrativo que não admite convalidação. Ante o exposto, somos por negar provimento ao recurso especial da PFN.”

Diante de tal fato, reconheço a nulidade do auto de infração, seja pela não correto enquadramento do tipo infracional e/ou pela ausência de clareza qual seria a NCM correta.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior, Conselheiro.

---

<sup>2</sup> SEHN, Solon. Comentário ao regulamento aduaneiro: infrações e penalidades. Aduaneiras, 2019. p. 245.