



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.724984/2015-92
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3002-001.814 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 17 de março de 2021
Recorrente MOEDA AGENCIAMENTO DE CARGAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 01/06/2011

ACÓRDÃO. COERÊNCIA OBRIGATÓRIA ENTRE FUNDAMENTOS E CONCLUSÃO. NULIDADE.

Os fundamentos invocados no acórdão devem conduzir obrigatoriamente a um resultado coerente com aquele expresso no resultado ou conclusão expresso na decisão, sob pena de nulidade do ato decisório.

CONCOMITÂNCIA EM AÇÃO COLETIVA. AÇÃO JUDICIAL PROPOSTA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL.

É nula a decisão proferida pela DRJ que não conheceu parcialmente da impugnação por concomitância, em razão de ação coletiva proposta no Poder Judiciário por associação civil, sem que esteja presente prova do atendimento aos requisitos previstos para a representação do associado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acatar a preliminar suscitada, vencido o conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves, que a rejeitou e, no mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para anular o acórdão recorrido e retornar os autos à DRJ, de modo que seja proferida nova decisão, que guarde coerência entre os fundamentos e a conclusão e na qual sejam examinadas todas as razões de defesa apresentadas na peça impugnatória.

(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, Mariel Orsi Gameiro e Sabrina Coutinho Barbosa.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3002-001.814 - 3ª Seju/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 11128.724984/2015-92

Relatório

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

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 13 e ss.) formalizado para exigência da multa "*por não prestação de informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que executar*", na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, prevista no art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-lei n.º 37/66, com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/2003, perfazendo o valor do crédito tributário exigido R\$ 5.000,00.

Conforme relato da autoridade fiscal, a interessada concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151105093702900 a destempo em/a partir de 01/06/2011 11:24, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL 151105094094394.

A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto de Santos acondicionada no(s) container(es) HLXU8746148, pelo Navio M/V RIO NEGRO, em sua viagem 120S, com atracação registrada em 03/06/2011 04:45. Os documentos eletrônicos de transporte que ampararam a chegada da embarcação para a carga são: Escala 11000185286, Manifesto Eletrônico 1511501102429, Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151105093690970, Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) MHL 151105093702900 e Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL 151105094094394.

Para o caso concreto em análise, a perda de prazo se deu pela inclusão do conhecimento eletrônico house em referência em tempo inferior a quarenta e oito horas anteriores ao registro da atracação no porto de destino do conhecimento genérico.

Destaque-se ainda que o Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151105093702900 foi incluído em 31/05/2011 20:12, momento a partir do qual se tornou possível o registro do conhecimento eletrônico agregado.

Cientificada da autuação (fls. 43) em 12/11/2016, a interessada apresentou defesa tempestiva (fls 45 e ss), juntada aos autos em 18/11/2016, alegando em síntese que:

- 1) informa que ingressou, com seu órgão de classe, em juízo com ação processo n.º 0005238-86.2015.4.03.6100, perante da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo, obtendo tutela antecipada, a esse respeito.
- 2) relata que tentou prestar a informação junto ao sistema mercante no prazo legal, mas este apresentava erro que só foi resolvido após consulta junto ao SERPRO. Assim, afirma que ficou impossibilitada de prestar informações por erro no sistema do órgão de fiscalização. Inexistência de elemento subjetivo ou vontade de praticar a ação supostamente infracional.
- 3) exclusão da penalidade em razão da denúncia espontânea.

4) afirma tratar-se de retificação de informação, que não é fato típico para aplicação de multa.

3) Ao final requer a improcedência da ação.

Às fls. 87 e ss., em atendimento ao despacho de fls. 83/84 foi juntada aos autos cópia integral da petição inicial da Ação Coletiva n.º 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), bem como prova de que a interessada é associada da ACTC.

As fls. 145 e ss, a interessada apresentou manifestação a respeito da diligência, argumentando:

a) que a decisão judicial impede a lavratura de auto de infração;

b) não há concomitância com a ação judicial, uma vez que no processo administrativo a peticionante alega:

1) Erro do SERPRO que impediu acesso ao sistema;

2) Inexistência de elemento subjetivo ou vontade de praticar a ação supostamente infracional;

3) Presença de causa de exclusão da responsabilidade tributária – a saber, denúncia espontânea;

4) Ausência de tipicidade pois a norma infracional foi revogada por lei posterior.

E na Ação Judicial alega-se:

1) Exclusão de responsabilidade por denúncia espontânea;

2) Ausência de tipicidade pois a norma infracional foi revogada por lei posterior;

3) Violação da proporcionalidade e do princípio do não confisco;

4) Violação da hierarquia de normas;

Requer o julgamento do feito, com decisão pela improcedência da ação..

Em complemento ao relatório, tem-se que o órgão de primeira instância administrativa julgou improcedente a impugnação, em acórdão que se encontra fundamentado, em resumo, da seguinte maneira:

- (1) Em relação à preliminar correspondente a suposto erro do SERPRO a impedir o registro tempestivo das informações reclamadas, afirma que não há nos autos comprovação de tal alegação;

- (2) Quanto à preliminar de inexistência de elemento subjetivo ou vontade de praticar a ação supostamente infracional, coloca que o ilícito exclusivamente fiscal, a seu turno, não requer o elemento subjetivo de conduta para sua existência ou para aferição da sanção aplicável;
- (3) No tocante à preliminar de ocorrência de denúncia espontânea, informa que não se conheceria ali da matéria, posto que o assunto teria sido levado à apreciação do Poder Judiciário;
- (4) No que toca ao mérito, entende que o processo administrativo e judicial tratariam do mesmo objeto, qual seja, a aplicação da multa por informação intempestiva de carga e as consequências da denúncia espontânea, havendo então concomitância, motivo pelo qual não se conhece da impugnação também nesta parcela;
- (5) Ainda em relação o mérito, afirma ser entendimento consignado na lei e ponto pacífico na jurisprudência administrativa a possibilidade de lançamento, para prevenir a decadência, de matéria submetida ao Poder Judiciário.

O referido Acórdão sofreu retificação apenas para correção de sua ementa, como se verifica às fls. 162 a 169.

O contribuinte foi intimado acerca do citado Acórdão em 30/11/2016, conforme *Termo de Ciência por Abertura de Mensagem* anexado ao presente processo (fl. 174). Insatisfeito com o teor da decisão, em 13/12/2016 interpôs Recurso Voluntário, como se verifica através do *Termo de Análise de Solicitação de Juntada* (fl. 175), alegando o que se segue, em resumida síntese:

- ✓ O caso concreto discutido descrito no auto de infração não seria objeto ou causa de pedir da ação coletiva;
- ✓ A ACTC - Associação Nacional Das Empresas Transitárias, Agentes De Carga Aérea, Comissárias de Despachos e Operadores Intermodais atuaria em nome próprio pleiteando direito alheio. Sendo a ACTC parte no processo e não os associados, afastada estaria a concomitância;
- ✓ Aplicar-se-ia à ação coletiva por analogia *legis* os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, especialmente art. 103, inc. III, que dispõe que a coisa julgada será *erga omnes* apenas no caso de procedência do pedido;
- ✓ Entende ser evidente a diversidade de causas de pedir entre o processo administrativo e o judicial, não havendo, sob sua perspectiva, concomitância entre os feitos;

- ✓ Havendo ordem judicial absolutamente clara de autoridade competente para tanto, relativamente às multas, o auto de infração não poderia ter sido lavrado até o trânsito em julgado do processo nº 0005238-86.2015.4.03.6100;
- ✓ O consignatário (Recorrente), tentou prestar a informação reclamada junto ao Sistema Mercante no prazo legal, porém, ao tentar fazê-lo, o dito sistema indicava *erro*, cabendo, então, à autoridade de primeira instância notificar o SERPRO, com a finalidade de verificar se na data de protocolo o SISCOMEX-CARGA apresentava problemas;
- ✓ Defende a tese de que caberia a aplicação, ao caso, da responsabilidade objetiva condicionada a temperamentos, em face da qual a autoridade fiscal deve apurar a existência de algum elemento subjetivo no cometimento da infração pelo sujeito passivo;
- ✓ Ressalta que a retificação das informações reclamadas teria sido espontânea, elidindo quaisquer efeitos punitivos decorrentes da ação anterior, encontrando-se a exclusão da responsabilidade da infração administrativa, em tal situação, descrita no art. 138 do CTN e na redação original do art. 102 do DL nº 37/1966. Cita jurisprudência do CARF e decisões judiciais que estariam em favor de sua tese;
- ✓ A retificação de informação já prestada, ou seja, apresentar o manifesto dentro do prazo e, posteriormente, retificá-lo, teria deixado de ser típico, sendo determinado no art. 106, II, *a*, do CTN, a aplicação retroativa a ato não definitivamente julgado a lei que deixe de definir o fato como infração.

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.

Conforme precedente colocado, trata-se da imposição de multa prevista na legislação aduaneira ao agente de carga pela ausência de informação sobre o CE no Sistema SISCOMEX, módulo CARGA.

Registre-se, não divergem a autoridade fiscal, a autoridade julgadora de primeira instância e o Recorrente quanto aos fatos, portanto, tem-se como certo que a MOEDA AGENCIAMENTO DE CARGAS LTDA procedeu, em tempo inferior a 48 (quarenta e oito) horas da atracação da embarcação M/V Rio Negro ao Porto de Santos, à inclusão do CE House HBL 151105094094394.

Toda a discussão no Recurso Voluntário ora em análise gravita então a respeito (1) da existência de concomitância de esferas a discutir a infração, quais sejam, judicial e administrativa; (2) a ocorrência de erro no Sistema SISCOMEX, a obstaculizar o envio da informação pretendida pela fiscalização aduaneira; (3) a natureza da responsabilidade do sujeito passivo para a configuração da infração imputada; (4) a aplicação do instituto da denúncia espontânea à espécie.

Início, todavia, examinando a decisão de piso, sob o aspecto formal (fls. 162 a 169). Observo que o julgador da instância *a quo*, em acórdão retificador, na parte sua dispositiva, assim se manifestou acerca do resultado do julgamento:

Acordam os membros da 20ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos: a) não conhecer da impugnação em relação à matéria, objeto da ação judicial, b) julgar improcedente a impugnação em relação às matérias que não são objeto da demanda judicial; mantendo a totalidade do crédito tributário lançado no valor de R\$ 5.000,00.

Considero não ter restado bem esclarecido, a partir do dispositivo do acórdão em debate, qual seria a matéria que, uma vez submetida ao Poder Judiciário, reputa-se conhecida ou não conhecida. Na tentativa de esclarecimento, dirijo-me à conclusão do voto, na qual verifico que o relator designado se manifesta da seguinte forma:

Diante do acima exposto, **VOTO pela improcedência da impugnação no tocante às questões preliminares deduzidas**, e pelo seu não conhecimento no tocante às questões de mérito levadas à apreciação do Poder Judiciário, mantendo *in totum* a exigência discutida.

(Grifei)

Em vista do exposto acima (conclusão do voto), considera-se improcedente **todas** as questões preliminares, quais sejam, de acordo com o item fundamentação daquele mesmo acórdão:

Das preliminares:

- 1) ***Erro do SERPRO que motivou a ocorrência do atraso na prestação das informações;***
- 2) ***Inexistência de elemento subjetivo ou vontade de praticar a ação supostamente infracional;***
- 3) ***Da denúncia espontânea.***

Já no corpo da fundamentação da aludida decisão, por outro lado, a respeito da denúncia espontânea, manifesta-se o relator do voto condutor, ao que parece, pelo não conhecimento da matéria, senão, vejamos:

3) Da denúncia espontânea

Este assunto não será tratado neste Acórdão uma vez que foi levado à apreciação do judiciário.

Vencidas as preliminares, passemos ao mérito.

A ementa do julgado, por seu turno, também apresenta redação contraditória:

Data do fato gerador: 01/06/2011

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA, OU SOBRE OPERAÇÕES QUE EXECUTAR. MULTA. O registro intempestivo do conhecimento de carga na chegada de veículo ao território nacional tipifica a multa prevista no art. 107, IV, “e” do Decreto-lei n.º 37/66 com a redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Não se toma conhecimento da impugnação no tocante à matéria objeto de ação judicial. Parecer Normativo n.º 7, de 22/0/2014.

Impugnação Improcedente

CONCOMITÂNCIA ENTRE

Enfim, observa-se que os fundamentos invocados no acórdão combatido conduzem a uma conclusão diferente da adotada no *decisum*. Contudo, em se tratando de ato decisório, é essencial – sob pena de nulidade – que as premissas de fato e de direito expendidas guardem coerência lógica com a conclusão expressa, o que não se verifica na espécie.

A propósito, trago a lume o art. 489, § 1º, do CPC/2015¹, já vigente quando da publicação do acórdão recorrido e aplicável subsidiariamente ao processo administrativo. A

¹ Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

interpretação geral do dispositivo em comento, dada pelos tribunais, determina não só que a autoridade julgadora apresente fundamentação para a sentença, mas até mesmo que aquela não discrepe da decisão adotada (parte dispositiva).

O dever de fundamentação das decisões judiciais sobressai do previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal², estendendo-se também aos órgãos administrativos de julgamento. No princípio da fundamentação das decisões se insere, também, o dever de coerência da fundamentação em relação às conclusões que se apresenta, vício este a dispensar arguição do Recorrente, podendo se reconhecido de ofício pela instância *ad quem*.

Já no que concerne a existência de concomitância entre as esferas administrativa e judicial, em face da propositura da ação n.º 0005238-86.2015.4.03.6100 pela Associação ACTC, considero não assistir razão à decisão guerreada.

Isso porque, examinando a documentação carreada aos autos por ocasião da apresentação da peça recursal e, também, na fase impugnatória, não vislumbro a juntada de qualquer documento que comprove ser o Recorrido associado a ACTC, entidade em favor da

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

² Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

(...)

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

(...)

qual foi proferida a decisão judicial já aqui antes referida, na data da propositura da demanda em alusão.

Destaco que a prova de filiação foi requerida no despacho de diligência, às fls. 83 e 84, conforme reprodução que se segue:

Para melhores esclarecimentos, proponho o encaminhamento dos autos à unidade de origem para que intime a empresa atuada para apresentar:

1. A cópia integral da petição inicial da Ação Coletiva n.º 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;
2. 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 da impetração da referida Ação Coletiva.

Finda a diligência, a empresa atuada deverá ser intimada para se manifestar a respeito.

À vista do acervo probatório, contudo, verifica-se que não foi integrado ao processo documento apto a demonstrar categoricamente a filiação da MOEDA AGENCIAMENTO DE CARGAS LTDA a ACTC, constando apenas relação de associados anexada aos autos pela unidade de origem (vide em fls. 87 a 138) – na qual parece se estribar a fundamentação do acórdão recorrido –.

Quando o tema é diligência, a autoridade julgadora é livre para providenciar informações por meio de outras pessoas jurídicas ou físicas, não estando limitada a que o procedimento se baseie apenas em elementos fornecidos pelo Recorrente e/ou autoridade fiscalizadora. Faculta-se-lhe, também, a realização de diligências complementares, se entender pela insuficiência de informações ou de provas, enquanto o processo encontrar-se em sua esfera de atuação.

Portanto, não há que se falar, no entender desta Relatora, em afastamento do conhecimento de item da impugnação sem que haja a certeza da filiação do Recorrente a ACTC, porquanto a substituição processual levada a efeito por qualquer entidade associativa se restringe aos seguintes associados, conforme colocado 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.

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

Note-se que a jurisprudência fixa os requisitos para que se configure à submissão de pessoa física ou jurídica à coisa julgada formada a partir de decisão em ação coletiva: (1) alcança apenas os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador; (2) somente alcança os filiados que assim o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda.

Em vista dos fundamentos consignados acima, considero que no caso em tela não há a possibilidade de aplicação de renúncia à esfera administrativa por concomitância em ação coletiva, já que para tanto a ação judicial deveria alcançar a subjetivamente o Recorrente, o que ainda não restou definitivamente comprovado nestes autos.

Em razão do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário na integralidade, dando-lhe parcial provimento, para anular o acórdão recorrido e retornar os autos à instância *a quo*, de modo que seja proferida nova decisão, que guarde coerência entre os fundamentos e a conclusão e na qual sejam examinadas todas as razões de defesa apresentadas na peça impugnatória.

(documento assinado digitalmente)

Lara Moura Franco Eduardo