



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



**Processo nº** 10314.009424/2007-34  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3402-007.154 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de dezembro de 2019  
**Recorrente** AKRAMIE COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2002

FUNDAMENTAÇÃO. MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA.

Inexiste a identificação do dispositivo legal para a atribuição da responsabilidade solidária, evidente a deficiência no fundamento da autuação, lavrada em desconformidade com o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PENALIDADE ADUANEIRA. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Além do erro na capitulação legal, ao se fundamentar em dispositivos do Código Tributário Nacional para tratar de responsabilidade tributária por penalidade aduaneira, observa-se que a acusação fiscal não foi integralmente descrita e não encontra corolário na legislação aduaneira. Nula a responsabilidade tributária quando a fiscalização deixa de identificar os elementos para os responsáveis solidários se defenderem da responsabilidade, sem qualquer correspondência com as hipóteses de responsabilidade trazidas na legislação aduaneira.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer de parte do Recurso Voluntário para, na parte conhecida, dar-lhe provimento para excluir o Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN do polo passivo da autuação. Por maioria de votos, de ofício, excluir os responsáveis solidários ABED MOHAMED EL GHAZAQUI, MOHAMED ALI RABAH e JAMIL KASSAB, por vício na motivação da autuação. Vencidos os Conselheiros Maria Aparecida Martins de Paula e Pedro Sousa Bispo.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rodrigo Mineiro Fernandes, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos, Sílvio Rennan do Nascimento Almeida, Márcio Robson Costa (suplente convocado) e Thais De Laurentiis Galkowicz.

## **Relatório**

Trata-se de Auto de Infração lavrado para a cobrança da multa correspondente à conversão da pena de perdimento de mercadorias de procedência estrangeira para as quais foi identificada pela Polícia Federal a ocorrência dos crimes de contrabando e descaminho, vez que postas em circulação no País sem a documentação comprobatória da importação regular (período de 18/07/2001 a 12/02/2002). As mercadorias foram inicialmente apreendidas pela Polícia Federal no estabelecimento na empresa AKRAMIE COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., no processo apenso n.º 10314.001566/2002-49, mas liberadas por determinação judicial (e-fls. 1.050/1.052 do processo apenso).

Como narrado no relato fiscal, o presente Auto de Infração foi lavrado após a confirmação judicial da validade da pena de perdimento aplicada e a correspondente exigência judicial de nova apreensão das mercadorias ou realização de caução judicial dos valores das mercadorias. Uma vez que as mercadorias não foram devolvidas pela empresa e não foi realizado o caução judicial, a autuação foi lavrada com a correspondente inclusão dos sócios da empresa como responsáveis solidários (e-fls. 9/11):

### **Descrição dos fatos:**

O processo 10314.001566/2002-49 teve início com uma Operação realizada pela Delegacia de Prevenção e Repressão a Crimes Fazendários da Polícia Federal em 11/04/2002 no intuito de apurar a suposta prática de contrabando/descaminho ( art 334 do Código Penal Brasileiro ) efetuada pela empresa Akramie Importação e Exportação Ltda – CNPJ 01.182.436/0001-01 ( pag 23 ). Várias mercadorias foram apreendidas e entregues à Receita Federal, a quem coube a lavratura do Auto de Perdimento das mesmas.

Em 12/08/2002 a empresa, através de seu procurador, tomou ciência do Auto de Infração ( pag 41 ). Em 19/08/2002 o contribuinte impugnou o Auto de Infração ( pag 212 ), alegando que as mercadorias apreendidas eram fruto de aquisições no mercado interno.

Ao mesmo tempo em que a impugnação administrativa estava sendo analisada, a empresa impetrou Mandado de Segurança contra ato do Inspetor da Receita Federal em São Paulo na 7ª Vara Federal Cível, e conseguiu uma Liminar em 18/12/2002 para que toda mercadoria apreendida fosse imediatamente liberada ( pag 360 ). E a Receita assim o fez em 24/12/2002, liberando R\$1.663.832,00 em mercadorias ( pag 364 ).

Em 14/01/2003, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional apresentou Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo contra a Liminar concedida. Em 19/01/2003, o Agravo foi acolhido parcialmente, e à agravada ficou determinado que efetuasse depósito caução do montante integral do valor do tributo discutido.

Em 13/05/2003, o advogado do contribuinte teve vista do processo. Nesta data, cópia da determinação judicial já estava anexada ( pag 436 ).

Em 03/06/2003, compareceu um representante da empresa para saber o valor a ser depositado a título de caução ( pag 439 ). O advogado do contribuinte foi informado deste valor em 17/09/2003 ( pag 448 ).

Como o contribuinte não fez nenhum depósito, o processo foi enviado a PFN para intercessão junto ao Poder Judiciário, que de lá retornou com despacho da Mmª Juíza determinando que as mercadorias fossem novamente apreendidas (pag 482). Posteriormente em 01/03/2007 veio a decisão final do Mandado, denegando a segurança pleiteada ( pag 492 ).

Foram intimados a empresa e os sócios para entregar as mercadorias à Receita Federal, porém não o fizeram. O sr. Ahamed Mohamed Osman respondeu à intimação dizendo que desde 22/10/2003 não mais fazia parte do quadro societário daquela referida empresa, pois havia doado suas cotas para o sr. Mohamed Ali Rabah. O outro sócio não respondeu à intimação.

Diante da não localização das mercadorias, a pena de perdimento se converte em multa no valor aduaneiro das mercadorias, conforme parag 1º, do art 618, do Regulamento Aduaneiro ( decreto 4543 de 26/12/2002 ).

Respondem solidariamente pela infração, nos moldes do inciso I, do artigo 124, do Código Tributário Nacional ( lei 5172 de 25/10/1966 ) :

1. o sr. **Abed Mohamed El Ghazaqui**, portador do CPF 213.587.709-30;
2. o sr. **Mohamed Ali Rabah**, portador do CPF 220.906.048-67;
3. o sr. **Ahamed Mohamed Osman**, portador do CPF 111.075.258-02;
4. o sr. **Jamil Kassab**, portador do CPF 035.358.569-65.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I. as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II. as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

O sr. Abed Mohamed El Ghazaqui é solidário com base no inciso I e IIc, do artigo 137, do Código Tributário Nacional ( lei 5172 de 25/10/1966 ), a saber:

Art. 137. A responsabilidade é pessoal ao agente:

I. quanto às infrações concebidas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

II. quanto às infrações em cuja definição o dolo específico do agente seja elementar;

III. quanto às infrações que decorram direta e exclusivamente de dolo específico:

a) das pessoas referidas no art. 134, contra aquelas por quem respondem;

b) dos mandatários, prepostos ou empregados, contra seus mandantes, preponentes ou empregadores;

c) dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, contra estas.

Também é solidário com base no inciso III, do artigo 135, do Código Tributário Nacional ( lei 5172 de 25/10/1966 ), pois todos atos jurídicos e administrativos no referido processo foram executados por advogados baseados em procuração datada de 08/08/2002, data em que não era mais sócio da empresa ( pags 219 e 437 ).

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I. as pessoas referidas no artigo anterior;

II. os mandatários, prepostos e empregados;

III. os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

O sr. Mohamed Ali Rabah é solidário por ser sócio na data do ilícito penal, conforme inciso I e IIc, do artigo 137, do CTN; e por ser sócio atualmente da empresa na qualidade de sócio-administrador.

O sr. Ahamed Mohamed Osman é solidário pelo fato de ser sócio-administrador da empresa na data em que as mercadorias foram liberadas pela justiça e por descumprir ordem judicial de fazer caução do valor discutido judicialmente. Dias após a determinação judicial do caução, este senhor transferiu a totalidade de suas 699.000 cotas, no valor total de R\$ 699.000,00, para o sr. Mohamed Ali Rabah, a título de doação.

O sr. Jamil Kassab é solidário por ser atualmente sócio da empresa, e por ser também sócio nas datas em que a mercadoria foi liberada e que foi determinado o depósito de caução.

No presente processo administrativo, o único sujeito que apresentou Impugnação Administrativa foi o responsável solidário AHAMED MOHAMED OSMAN, cujas razões da responsabilidade foram destacadas no relatório fiscal acima transcrito. A defesa apresentada foi negada pelo acórdão da DRJ, assim ementado (e-fl. 50):

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 14/09/2007

Ementa: Para efeitos de conversão da Pena de perdimento em multa, nos termos do parágrafo 3º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, considera-se o fato que impossibilitou a entrega das mercadorias à Receita Federal e não a data de aquisição das mercadorias. Os sócios que geriam a empresa quando as mercadorias sancionáveis com a pena de perdimento, foram internadas irregularmente no mercado nacional, são responsáveis solidários pela infração nos termos do artigo 124 – Inciso I do CTN. Uma vez havendo decisão final na esfera judicial sobre a aplicação da pena de perdimento, não é cabível a discussão sobre sua aplicação, em impugnação de auto de infração referente à conversão da pena de perdimento em multa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimado desta decisão em 14/08/2012 (e-fl. 68), o responsável solidário AHAMED MOHAMED OSMAN apresentou Recurso Voluntário em 29/08/2012 alegando, em síntese:

- (i) sua ilegitimidade passiva na autuação, vez que não era sócio da empresa quando da aquisição das mercadorias que não foram restituídas à Receita Federal; e
- (ii) a impossibilidade da penalidade ser aplicada vez que as mercadorias apreendidas posteriormente restituídas eram fruto de aquisições no mercado interno, sendo que a pessoa física não teria ingressado com a ação judicial relacionada a essa matéria.

Em seguida, os autos foram direcionados a este Conselho para julgamento.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Maysa de Sá Pittondo Deligne, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e merece ser conhecido especificamente na parte relacionada à responsabilidade solidária do Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN.

Com efeito, as questões pertinentes à aplicação da pena de perdimento no presente processo já foram objeto de discussão judicial no Mandado de Segurança n.º 0027733-81.2002.4.03.6100 (2002.61.00.027733-0) no qual a pessoa jurídica buscava o cancelamento da pena de perdimento aplicada no processo apenso n.º 10314.001566/2002-49 por se tratar de adquirente de boa-fé das mercadorias, adquiridas no mercado interno. Essa é, inclusive, a mesma linha de defesa traçada pela pessoa física Recorrente em sua defesa administrativa.

As hipóteses de aplicação da pena de perdimento da mercadoria importada são trazidas no art. 105 do Decreto-Lei n.º 37/1966 e no art. 23, caput e §1º do Decreto-Lei n.º 1.455/1976. Estes dispositivos indicam distintas irregularidades passíveis de serem cometidas quando da importação que implicam, de alguma forma, em prejuízo à atividade de fiscalização ou dano ao Erário. Trata-se, portanto, de um poder/dever da Autoridade Fiscal de apreender as mercadorias importadas irregularmente quando comprovadas as situações descritas na lei.

Sua efetiva aplicação depende da instauração de processo administrativo próprio tendente a verificar a ocorrência da irregularidade, o que ocorreu no presente caso por meio do processo n.º 10314.001566/2002-49, apenso ao presente. O fundamento para a aplicação da pena de perdimento foi a não localização dos documentos que comprovassem a importação regular, na forma trazida no Auto de Infração e apreensão das mercadorias:

001 – MERCADORIA ESTRANGEIRA SEM DOCUMENTAÇÃO  
COMPROBATÓRIA DE SUA IMPORTAÇÃO REGULAR

**Mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País sem documentação comprobatória de sua importação regular.**

As referidas mercadorias foram apreendidas pela Polícia Federal conforme Auto de Apresentação e Apreensão de 14/02/2002, encaminhada à Receita Federal através do Ofício n.º 19.249/02-SO/DELEFAZ/SR/DPF/SP de 11/04/2002 e objeto do IPL 2-00801/02 (e-fl. 594 do processo n.º 10314.001566/2002-49 - grifei)

Comprovada a hipótese de aplicação da pena de perdimento e localizadas as mercadorias que foram indevidamente importadas, foi lavrado o Auto de Infração de aplicação da pena de perda e o correspondente Termo de Apreensão das mercadorias. O efeito da imposição da pena de perdimento da mercadoria é a sua destinação pelo Poder Público, na forma prevista no Regulamento Aduaneiro, por meio da alienação, incorporação, destruição ou inutilização<sup>1</sup>.

No presente caso, após a apreensão da mercadorias no referido processo administrativo, elas foram liberadas por ordem judicial, pela liminar proferida no Mandado de Segurança n.º 0027733-81.2002.4.03.6100 (2002.61.00.027733-0), por entender o juízo que a empresa AKRAMIE figurava como adquirente terceiro de boa fé (liminar às e-fls. 1.050/1.052 do processo apenso n.º 10314.001566/2002-49).

<sup>1</sup> As formas de destinação das mercadorias sujeitas ao perdimento estavam previstas à época da autuação no art. 713, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto n.º 4.543/2002, dispositivo reproduzido no art. 803 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto n.º 6.759/2009 até as alterações pelo Decreto n.º 8.010/2013, que manteve estas quatro formas de destinação (alienação, incorporação, destruição ou inutilização) com algumas alterações quanto à forma de alienação e às pessoas autorizadas à incorporação.

Contudo, após essa liminar ser revogada pelo Tribunal em sede de Agravo de Instrumento em janeiro/2003, a segurança foi denegada em definitivo, entendendo pela possibilidade de aplicação da pena de perdimento das mercadorias, em sentença que transitou em julgado conforme atestado no processo em 22/05/2007 face a não interposição de Recurso de Apelação.<sup>2</sup> É o que se depreende da sentença proferida no referido processo judicial, constante das e-fls. 1.078/1.082 do processo apenso n.º 10314.001566/2002-49:

De fato, após a concretização de inúmeras diligências fiscais, a Administração Tributária concluiu que os documentos que acompanhavam as mercadorias apreendidas foram elaboradas por empresas importadoras que não possuíam existência fática.

**O artigo 105 do Decreto-lei 37/66 é claro ao atribuir a pena de perdimento da mercadoria estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarco tiver sido falsificado ou adulterado.**

No caso dos autos, nenhum dos fornecedores da Impetrante foi localizado, sendo porte indicativo de fraude na internação das mercadorias, **cujo conhecimento não poderia ter sido ignorado pela postulante.** (...)

Desta forma, diante das evidências colhidas no procedimento fiscal, **inviável a manutenção da presunção** de boa-fé da Impetrante, que, inclusive esquivou-se de caucionar o valor discutido, tal qual determinado pelo TRF.

ISTO POSTO, pelas razões elencadas, denego a segurança. (e-fls. 1.080 e 1.082 do processo n.º 10314.001566/2002-49 - grifei)

Uma vez que as mercadorias não foram devolvidas e não foi apresentado caução pela pessoa jurídica como exigido pelo Poder Judiciário, surgiu o poder/dever do Poder Público, com fulcro no art. 73, da Lei n.º 10.833/2003, de impor uma penalidade pecuniária substitutiva àquela pena no presente processo. Como indica o referido dispositivo legal, esta penalidade de conversão da pena de perdimento em multa correspondente ao valor aduaneiro da mercadoria deve ser aplicada em processo administrativo específico, distinto do processo de aplicação da pena de perdimento, quando a mercadoria não puder ser apreendida em razão de sua não-localização ou consumo<sup>3</sup>:

Art. 73. Verificada a impossibilidade de apreensão da mercadoria sujeita a pena de perdimento, em razão de sua não-localização ou consumo, extinguir-se-á o processo administrativo instaurado para apuração da infração capitulada como dano ao Erário.

§ 1º Na hipótese prevista no caput, será instaurado processo administrativo para aplicação da multa prevista no § 3º do art. 23 do Decreto-Lei no 1.455, de 7 de abril de 1976, com a redação dada pelo art. 59 da Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

<sup>2</sup> Extrato de andamentos do processo judicial disponível em <http://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/?numeroProcesso=200261000277330>

<sup>3</sup> A conversão da pena de perdimento em multa é igualmente indicada no art. 23, § 3º, do Decreto-Lei nº 1.455/1976, sendo exigida para a sua aplicação a prévia não localização das mercadorias, como indicado tanto na redação vigente à época da autuação, dada pela Lei n.º 10.637/2002, como na atualmente vigente dada pela Lei n.º 12.350/2010:

"Art. 23 (...) § 3º **A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida.** (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)

§ 3º **As infrações previstas no caput serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida,** observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)"

§ 2º A multa a que se refere o § 1º será exigida mediante lançamento de ofício, que será processado e julgado nos termos da legislação que rege a determinação e exigência dos demais créditos tributários da União.

Diante disso, vislumbra-se que as razões para a aplicação da pena de perdimento em face da empresa AKRAMIE COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, indicadas no processo n.º 10314.001566/2002-49, já foram confirmadas judicialmente no Mandado de Segurança n.º 0027733-81.2002.4.03.6100 (2002.61.00.027733-0). Não cabe portanto ser conhecida qualquer discussão quanto a validade da multa aplicada na presente autuação, decorrente da não localização das mercadorias, vez que se trata de matéria já definitivamente apreciada na seara judicial.

Por outro lado, cabe ser conhecida a alegação da ilegitimidade passiva do Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN.

Na DRJ, entendeu a r. decisão recorrida que caberia ser mantido o Sr. AHAMED no polo passivo vez que o motivo da aplicação da pena de perdimento foi o armazenamento e comercialização das mercadorias e não sua aquisição, sendo que a pessoa física era sócio administrador na época da devolução das mercadorias por determinação judicial (e-fl. 54):

Conforme consta da cópia da Alteração do Contrato Social da empresa AKRAMIE COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA protocolada na JUCESP sob n.º 323028/02-0, a entrada do impugnante na empresa se deu em 25/06/2002. Neste sentido é verdadeira a informação do impugnante que sua entrada na empresa se deu posteriormente à compra das mercadorias, contudo este fato não isenta sua responsabilidade nos fatos considerando-se que:

- consta das alterações contratuais da empresa que o impugnante permaneceu na empresa entre 25/06/2002 e 13/01/2003.

- o AITGF 0815500/00168/02 foi lavrado tendo-se em vista o disposto no Artigo 105, do Decreto Lei 37/66, regulamentado pelo artigo 514, Inciso X, do Decreto 91030/1985 (RA), c/c art. 23, Inciso IV e parágrafo único, do Decreto Lei 1455/1976.

*"Mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no país sem documentação comprobatória de sua importação regular. (PROCESSO 10314.001566/2002-49)."*

Observe que o motivo da aplicação da pena de perdimento foi o armazenamento e comercialização das mercadorias e não a aquisição destas.

Observando-se todo o histórico da mercadoria sancionada com a pena de perdimento (AITGF 0815500/00168/02), constata-se que a mesma esteve em posse da empresa AKRAMIE COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA em dois períodos:

- o primeiro da data de sua aquisição, que segundo as notas fiscais foi de 18/07/2001 a 12/03/2002 até a sua apreensão pela Polícia Federal que se deu em 11/04/2002.

- e o segundo a partir de 24/12/2002, quando a mercadoria foi entregue à empresa AKRAMIE COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA em obediência a decisão liminar do Processo Judicial 2002.61.00.027773-0.

Desta forma, embora o impugnante não estivesse na administração da empresa quando da aquisição das mercadorias, o mesmo estava na gerência da empresa em 24/12/2002 quando, as mercadorias foram entregues à empresa, que de posse da mesma, promoveu o seu armazenamento e sua comercialização.

Além de ser responsável solidário, pelo recebimento e armazenamento da mercadoria sancionada com perdimento, o impugnante participou da administração da empresa quando esta ingressou na justiça requerendo a devolução da mesma, fato que o caracteriza como responsável pelo destino da mercadoria importada irregularmente.

Diante do exposto, entendo que não deve ser acatada e preliminar de ilegitimidade alegada pelo impugnante.

Contudo, como se depreende da transcrição do relatório fiscal da autuação trazida no relatório, o Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN somente foi incluído no polo passivo da presente autuação por figurar como sócio administrador da empresa na época que foi determinada judicialmente a realização de caução ou devolução das mercadorias. Vejamos novamente os termos do relatório fiscal:

**O sr. Ahamed Mohamed Osman é solidário pelo fato de ser sócio-administrador da empresa na data em que as mercadorias foram liberadas pela justiça e por descumprir ordem judicial de fazer caução do valor discutido judicialmente.** Dias após a determinação judicial do caução, este senhor transferiu a totalidade de suas 699.000 cotas no valor total de R\$ 699.000,00 para o sr. Mohamed Ali Rabah, a título de doação. (e-fl. 11)

De pronto, cumpre salientar que é possível confirmar pela transcrição do relatório fiscal do Auto de Infração que **a fiscalização deixou de identificar de forma clara qual o fundamento legal** no qual se respaldaria para a responsabilidade do Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN. Para os outros sócios, a fiscalização buscou identificar expressamente um fundamento da responsabilidade solidária no Código Tributário Nacional (artigos 124, 135 e 137 do CTN), por serem sócios gerentes no momento da aquisição das mercadorias. Contudo, para o Sr. AHAMED, sequer foi identificado um fundamento legal para a responsabilidade.

Esse fato contamina a motivação da autuação para a responsabilidade deste sócio, que deixa de indicar expressamente os motivos de direito para a solidariedade, o que já é suficiente para excluir o Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN do polo passivo da autuação.

Entretanto, acresce-se que no presente caso estamos diante de uma responsabilidade de cunho aduaneiro, para o qual está sendo exigido o recolhimento de penalidade por descumprimento de preceitos da legislação aduaneira **e não tributária**. Entretanto, possível identificar pela leitura integral do relatório fiscal acima que a fiscalização em nenhum momento fundamenta a responsabilidade no regulamento aduaneiro, mas tão somente no Código Tributário Nacional.

A ausência de qualquer fundamento para a responsabilidade solidária dos sócios na legislação aduaneira igualmente pode ser depreendida no enquadramento legal das infrações apuradas do Auto de Infração (e-fl. 8):

Enquadramento Legal das Infrações Apuradas		
Tributo	Receita	Infração
3190	2185	9.4.07.04.01
		Arts. 602, 604, inciso IV, 618 e §1º do Decreto nº 4.543/02 e art. 73, §§ 1º e 2º da Lei nº 10.833/03.
		Arts. 124, 135, inciso III, 137, inciso I, alínea c, inciso III, da Lei nº 5.172/66.

Acresce-se que em qualquer momento a fiscalização faz sequer referência ao art. 95 do Decreto-lei nº 37/66 ou descreve os fundamentos da responsabilidade expressa nesse dispositivo, que trata especificamente da responsabilidade por infrações, como a aplicada do presente caso (pena de perdimento). Vejamos os exatos termos do dispositivo legal:

Art.95 - Respondem pela infração:

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

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

III - o comandante ou condutor de veículo nos casos do inciso anterior, quando o veículo proceder do exterior sem estar consignada a pessoa natural ou jurídica estabelecida no ponto de destino;

IV - a pessoa natural ou jurídica, em razão do despacho que promover, de qualquer mercadoria.

V - conjunta ou isoladamente, o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso da importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001\)](#)

VI - conjunta ou isoladamente, o encomendante predeterminado que adquire mercadoria de procedência estrangeira de pessoa jurídica importadora. [\(Incluído pela Lei nº 11.281, de 2006\)](#)

Ora, as hipóteses de responsabilidade solidária de qualquer infração devem ser expressamente previstas na lei aplicável à matéria. No caso, a lei competente para disciplinar a exigência da penalidade aduaneira é o Decreto-lei nº 37/66, cabendo à fiscalização proceder com a aplicação deste diploma normativo no caso em tela, o que não ocorreu.

E aqui importante salientar que, diferentemente de outros casos já julgados por esta relatora, além do equívoco no fundamento legal da autuação, ao se fundamentar em dispositivos do Código Tributário Nacional para tratar de responsabilidade tributária por penalidade aduaneira, observa-se que a acusação fiscal não foi integralmente descrita e não encontra corolário na legislação aduaneira.<sup>4</sup> No presente caso, a fiscalização deixou de identificar os elementos para o Recorrente e os demais responsáveis solidários se defenderem da responsabilidade, trazendo fundamento tão somente no Código Tributário Nacional pela condição de sócio administrador, não trazendo qualquer correspondência com as hipóteses de responsabilidade trazidas na legislação aduaneira.

Diante disso, vislumbra-se que, além do Recorrente, o Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN, as demais pessoas físicas foram indevidamente incluídas no polo passivo da autuação, vez que não trazida qualquer hipótese legal para a inclusão desses sujeitos no polo passivo, tão somente dispositivos do Código Tributário Nacional, inaplicável para a responsabilidade por infrações aduaneiras.

Assim, mostra-se evidente a deficiência no fundamento da autuação, lavrada em desconformidade com o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

<sup>4</sup> Vide Acórdão 3402-005.466, de 25/07/2018, no qual foi aplicado o seguinte julgado da Câmara Superior de Recursos Fiscais: "*AUTO DE INFRAÇÃO - IMPERFEIÇÃO NO ENQUADRAMENTO LEGAL - DECLARAÇÃO DE NULIDADE - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO - IMPOSSIBILIDADE - A imperfeição na capitulação legal do lançamento não autoriza, por si só, a sua declaração de nulidade, se a acusação fiscal estiver claramente descrita e propiciar ao contribuinte dela se defender amplamente, mormente se este não suscitar e demonstrar o prejuízo sofrido em razão do ato viciado.*" (CSRF - ACÓRDÃO -nº 01-03.264 em 19.03.2001. Publicado no D.O.0 em: 24.09.2001 - grifei).

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

**IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;**

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula. (grifei)

Desta forma, em face da deficiência na fundamentação da autuação para os responsáveis solidários, eles devem ser excluídos do polo passivo. Além do Recorrente, cabem ser excluídos de ofício os responsáveis solidários ABED MOHAMED EL GHAZAQUI, MOHAMED ALI RABAH e JAMIL KASSAB, uma vez que a legitimidade passiva é matéria de ordem pública passível de ser apreciada de ofício, em consonância com a hipótese trazida no art. 485, VI e §3º do Código de Processo Civil de 2015, aplicável de forma subsidiária ao presente processo administrativo.<sup>5</sup>

Diante do exposto, voto por conhecer em parte do Recurso Voluntário para, na parte conhecida, dar-lhe provimento para excluir o Sr. AHAMED MOHAMED OSMAN do polo passivo da autuação, bem como reconheço de ofício o vício na fundamentação da responsabilidade solidárias dos sócios ABED MOHAMED EL GHAZAQUI, MOHAMED ALI RABAH e JAMIL KASSAB.

É como voto

(documento assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne

---

<sup>5</sup> “Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: (...) **VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;** (...) § 3º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado.” (grifei)