



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10315.000475/2006-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-005.822 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de outubro de 2018
Matéria RESPONSABILIDADE. CONTRABANDO.
Recorrente FRANCISCO ERBES DA SILVA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/04/2002

RESPONSABILIDADE. CONTRABANDO DE CIGARROS. ART. 467, RIPI/1998.

O art. 467 do RIPI/1998 impõe ao transportador a responsabilidade de recolhimento do IPI e das penalidades pela impossibilidade da cobrança dos valores dos proprietários, por sua não localização. Trata-se de uma presunção legal de propriedade imposta pela lei aos transportadores, possuidores ou detentores dos produtos.

Afastada a presunção legal pela identificação dos proprietários em inquérito policial no qual se respaldou a fiscalização para a lavratura da autuação, deve ser afastada a responsabilidade do transportador.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para afastar a exigência fiscal quanto à 17 (dezessete) caixas de cigarro objeto da autuação, para as quais a propriedade das mercadorias foi identificada no inquérito policial, devendo ser mantida a exigência fiscal correspondente à 2 (duas) caixas de cigarro, vencidos os conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Rodrigo Mineiro Fernandes e Pedro Sousa Bispo.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra, Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Renato Vieira de Avila (suplente convocado) e Cynthia Elena de Campos. Ausente justificadamente a Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz, sendo substituída pelo Conselheiro Renato Vieira de Avila (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração para exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI sobre cigarros apreendidos pela Polícia Federal em território nacional, que se encontravam em poder do sujeito autuado na condição de transportador da mercadoria. Como indicado no Auto de Infração, o transporte era realizado *"sem a devida documentação fiscal comprobatória da regular aquisição, ficando assim caracterizada a falta de recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) devido"* (e-fl. 5) Conforme Laudo de Exame Mercadológico referente ao inquérito policial, que deu origem ao presente processo (IPL n.º 245/2002 - e-fls. 9/12), tratava-se de 9.500 (nove mil e quinhentos) maços de cigarros da marca "US Mild - American Blend", apreendidas em abril de 2002.

Intimado da autuação, o sujeito autuado apresentou declaração informando não ser o dono da mercadoria e que os donos foram informados no depoimento prestado na delegacia, quem sejam, JOSÉ POSSIDÔNIO DA SILVA, JOSÉ OLIVEIRA DA SILVA e ORLANDO NICOLAU ROCHA (e-fl. 25). Esta defesa foi julgada improcedente, diante da impossibilidade de *"identificar o proprietário, dado tratar-se de operação não acobertada por documentário fiscal"* (e-fl. 33). O acórdão ementado nos seguintes termos:

"Assumo: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Data do fato gerador: 30/04/2002

Ementa: CIGARROS NACIONAIS DESTINADOS À EXPORTAÇÃO, ENCONTRADOS EM SITUAÇÃO IRREGULAR NO PAÍS. PROPRIETÁRIO NÃO IDENTIFICADO.

O transportador ou qualquer outro detentor de cigarros nacionais destinados à exportação, encontrados no País em situação irregular, fica sujeito ao IPI que deixou de ser pago, acrescido da multa de cento e cinquenta por cento do valor desse tributo e de juros de mora, quando não tiver sido identificado o proprietário dos cigarros.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido" (e-fl. 31)

Intimado da decisão em 31/01/2011 (e-fl. 36), apresentou Recurso Voluntário em 21/02/2011 (e-fls. 37/39) alegando em síntese a ausência de responsabilidade em razão da identificação dos efetivos proprietários das mercadorias, não se enquadrando no tipo do art. 467, do RIPI 1998, no qual se respaldou a fiscalização para atribuir a responsabilidade ao autuado. Anexa aos autos distintos documentos relacionados ao inquérito policial (e-fls. 48/84)

e à correspondente ação penal instaurada em razão do contrabando de cigarros (peças e decisões judiciais - e-fls. 85/115)

Em seguida, o processo foi direcionado a este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Maysa de Sá Pittondo Deligne

O Recurso Voluntário é tempestivo e merece ser conhecido.

Como relatado, trata o presente processo de Auto de Infração para a exigência do valor do IPI devido em operações de cigarro sem documentação fiscal. A autuação foi lavrada em razão da "*RESPONSABILIDADE DO POSSUIDOR OU DETENTOR - PRODUTOS PARA EXPORTAÇÃO*" (e-fl. 5). Conforme indicado no fundamento legal da autuação, a fiscalização se respaldou nos seguintes dispositivos do Regulamento do IPI/1998, aprovado pelo Decreto n.º 2.637/1998, que tratam da responsabilidade do transportador:

"Art. 244. Os transportadores não podem aceitar despachos ou efetuar transporte de produtos que não estejam acompanhados dos documentos exigidos neste Regulamento (Lei nº 4.502, de 1964, art. 60).

Parágrafo único. A proibição estende-se aos casos de manifesto desacordo dos volumes com sua discriminação nos documentos, de falta de discriminação ou de descrição incompleta dos volumes que impossibilite ou dificulte a sua identificação, e de falta de indicação do nome e endereço do remetente e do destinatário (Lei nº 4.502, de 1964, art. 60, parágrafo único).

Art. 263. Consideram-se como produtos estrangeiros introduzidos clandestinamente no Território Nacional, para todos os efeitos legais, os cigarros nacionais destinados à exportação que forem encontrados no País, salvo nas hipóteses previstas no art. 260, desde que observadas as formalidades previstas para cada operação (Decreto-Lei nº 1.593, de 1977, art. 18).

Art. 467. Será exigido do proprietário do produto encontrado na situação irregular descrita no arts. 258 e 263 o imposto que deixou de ser pago, aplicando-se-lhe, independentemente de outras sanções cabíveis, a multa de cento e cinquenta por cento do seu valor (Decreto-Lei nº 1.593, de 1977, art. 18, § 1º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 45, inciso II).

Parágrafo único. Se o proprietário não for identificado, considera-se como tal, para os efeitos deste artigo, o possuidor, transportador ou qualquer outro detentor do produto (Decreto-Lei nº 1.593, de 1977, art. 18, § 2º)."

A hipótese do art. 467 do RIPI/1998 é uma hipótese de responsabilidade tributária que decorre da lei (art. 121, II, do CTN), cumulada com a responsabilidade pela sanção incorrida em operações com mercadoria clandestina. Essa responsabilidade legal, prevista no art. 18, §2º do Decreto-lei n.º 1.593/1977¹, condiciona, para sua aplicação, **a não**

¹ Redação vigente à época, antes da alteração pela Lei n.º 10.833/2003: "*Art 18 - Consideram-se como produtos estrangeiros introduzidos clandestinamente no território nacional, para todos os efeitos legais, os cigarros*

identificação do proprietário, com uma presunção legal de propriedade aos possuidores, transportadores ou detentores das mercadorias clandestinas. Observa-se que os dispositivos normativos e legal no qual se respaldam a autuação não identificam, precisamente, a forma a ser utilizada para a identificação do proprietário.

Segundo a fiscalização e a r. decisão de primeira instância, essa identificação deveria ser feita em "*documentação fiscal comprobatória da regular aquisição*" (e-fl. 5). Assim, inexistente os documentos fiscais necessários para a identificação precisa dos proprietários, a hipótese de responsabilidade foi aplicada.

Contudo, no Recurso Voluntário, o Recorrente acostou aos autos robusto conjunto probatório que demonstra que, desde o início do Inquérito Policial, em abril/2002, ele informou às autoridades policiais quem eram os destinatários de parte das mercadorias e, por conseguinte, seus efetivos proprietários. Os proprietários de 17 (dezessete) caixas de cigarro foram devidamente identificados no inquérito policial, concluído em 2004, antes, portanto, da lavratura do presente auto de infração, em 2006.

Primeiramente, importante mencionar que, como se depreende do extrato do inquérito policial (e-fl. 84), ele inicialmente foi numerado como IPL n.º 245/2002 (número ao qual o fiscal fez referência no Auto de Infração), sendo posteriormente renumerado para IPL n.º 148/2003. E o relatório completo deste inquérito relata que efetivamente, desde o início das investigações, era possível confirmar que 17 (dezessete) das 19 (dezenove) caixas de cigarros localizadas no veículo do autuado tinham proprietários conhecidos em razão das informações prestadas pelo transportador. Vejamos os exatos termos do relatório do inquérito (e-fls. 80/82):

RELATÓRIO

IPL Nº 0148/03/DPF/JNE/CE
 INÍCIO 27/04/2002
 TÉRMINO 28/10/2004
 INCIDÊNCIA Art. 334, § 1º, "c" do Código Penal
 INDICIADOS JOSÉ POSSIDÔNIO DA SILVA, qualificado a fl. 15, JOSÉ OLIVEIRA DA SILVA, qualificado a fl. 22 e ORLANDO NICOLAU ROCHA, qualificado a fl. 84 dos autos.

Meritíssimo Juiz,

Tratam os autos de Inquérito Policial instaurado através da Portaria de fl. 02, a partir da apreensão de 12 caixas de cigarros marca US, arrecadadas pelos APF's ENEAS MARTINS SOBREIRA e DANIEL DE ALMEIDA TEIXEIRA, no momento em que estava sendo entregue pelo motorista do veículo, caminhão da marca Chevrolet, D-40, FRANCISCO ERBES DA SILVA, ad destinatário JOSÉ OLIVEIRA DA SILVA, conforme auto de apresentação e apreensão de fl. 04; da apreensão de 05 caixas de cigarros marca US, encontrada no mesmo veículo e destinada a JOSÉ POSSIDÔNIO DA SILVA, conforme auto de apresentação e apreensão de fls. 05/06; e de 02 caixas de cigarros encontradas no mencionado veículo de propriedade de pessoa não identificada, fatos que em tese, configuram o delito tipificado no art. 334, § 1º do Código Penal, por ser a mercadoria apreendida exclusiva para exportação e de comercialização proibida no território nacional.

Às fls. 08/09 consta o termo de declarações de FRANCISCO ERBES DA SILVA, no qual afirma ter recebido as caixas contendo a mercadoria de um chapeado, a mando de um homem conhecido como ORLANDO,

nacionais destinado, a exportação que forem encontrados no País, salvo se em trânsito, diretamente entre o estabelecimento da empresa industrial e os destinos referidos nos incisos do artigo 8º, desde que observadas as formalidades previstas para a operação. § 1º - Será exigido do proprietário do produto em infração a este artigo o imposto que deixou de ser pago aplicando-se-lhe, independentemente de outras sanções cabíveis, a multa de 50% (cinquenta por cento) do seu valor. § 2º - Se o proprietário não for identificado, considera-se como tal, para os efeitos do parágrafo anterior, o possuidor, transportador ou qualquer outra detentor do produto."

para serem entregues a uma pessoa no bairro Rêmeirão, nesta cidade de Juazeiro do Norte-CE. afirmou que as caixas foram encontradas no seu veículo em revista realizada pela Polícia Militar em Barbalha. afirmou que ao chegar na Polícia Federal, os Policiais Federais encontraram mais caixas de cigarros destinada a POSSIDÔNIO, e outras cujo destinatário não soube informar. Disse que não sabia que a mercadoria era composta de cigarros. afirmou que pelo serviço, recebeu a quantia de R\$ 12,00 do chapeado.

Às fls. 11/14, constam os termos dos depoimentos prestados por ENEAS MARTINS SOBREIRA e DANIEL DE ALMEIDA TEIXEIRA, nos quais disseram que, depois que a Polícia Militar apresentou o motorista ERBES DA SILVA, com a mercadoria, diligenciaram no sentido de identificar e localizar os seus proprietários. Disseram que localizaram JOSE OLIVEIRA DA SILVA, proprietário de 12 caixas de cigarros, e JOSE POSSIDÔNIO DA SILVA, proprietários de 05 caixas, em suas respectivas residências, tendo depois disto, os convidados a comparecer ao então Posto Avançado da Polícia Federal.

JOSÉ POSSIDÔNIO DA SILVA, foi interrogado às fls. 15/17, onde afirmou ter adquirido os cigarros da pessoa que conhece como ORLANDO, através de telefone, vendedor ambulante na feira da cidade de Jardim/CE.

JOSÉ OLIVEIRA DA SILVA, foi interrogado às fls. 22/23, onde afirmou ter adquirido os cigarros em Jardim/CE, através de telefone, da pessoa de nome ORLANDO, que teria conhecido nesta cidade de Juazeiro do Norte-CE, e com quem teria acertado a compra e venda de cigarros.

O Policial Militar que procedeu a abordagem do veículo antes mencionado e a apresentação do mesmo junto com a mercadoria nesta Polícia Federal, CP/PM ANTONIO PARENTE DE MELO, prestou depoimento conforme termo de fls. 34/35.

O fornecedor da mercadoria apreendida ORLANDO NICOLAU ROCHA, no interrogatório de fls. 84/85, negou conhecer JOSÉ POSSIDÔNIO DA SILVA e JOSÉ OLIVEIRA DA SILVA, bem como ter fornecido os cigarros.

A mercadoria apreendida foi submetida a exames periciais, que resultaram no laudo de fls. 39/40, no qual os peritos concluem que "Os cigarros da marca US MILD apreendidos e analisados são de origem brasileira, fabricados pela SUDAN Indústria e Comércio de Cigarros Ltda, destinados exclusivamente para exportação e de venda proibida no Brasil."

A mercadoria depois de periciada foi encaminhada para a Receita Federal nos termos do ofício de fl. 41.

As folhas de antecedentes dos indicados encontram-se devidamente acostada aos autos.

Desta forma, comprovada a materialidade delitiva, consubstanciada no laudo pericial, e delineados os indícios de autoria, dou por encerrado o presente apuratório, submetendo os autos ao elevado crivo de V.Exa. e do duto Órgão Ministerial.

É o relatório.

Juazeiro do Norte-CE., 28 de outubro de 2004.

FRANCISCO LEITE BEZERRA
Delegado de Polícia Federal

As informações pessoais e cópias dos documentos dos proprietários foram acostados ao inquérito policial nos Autos de Qualificação e Interrogatório de José Possidônio da Silva (e-fl. 59/64) e de José Oliveira da Silva (e-fls. 65/70), ambos lavrados em 27/04/2002. Inclusive, o depoimento prestado pelo ora Recorrente no inquérito foi peça chave para o oferecimento da denúncia contra os proprietários das mercadorias pelo crime de contrabando dos cigarros, tipificado à época no art. 334, do Código Penal (e-fls. 85/113).

Assim, o relatório do Inquérito Policial no qual se respaldou a fiscalização para proceder com a lavratura do auto de infração efetivamente detalha que **foi possível a identificação dos proprietários de 17 (dezessete) das 19 (dezenove) caixas de cigarros localizados no veículo do autuado**. Essa identificação foi feita considerando as informações

prestadas pelo transportador no curso da ação policial, não podendo ser meramente desconsideradas neste processo fiscal.

Importante frisar que os proprietários das mercadorias, de fato, deixaram de emitir os documentos fiscais necessários para a comercialização, não exigidos pelo transportador conforme exigido no art. 244, do RIPI/1998. Contudo, o art. 467 do RIPI/1998 não impõe uma responsabilidade ao transportador pela ausência de exigência de documento fiscal, mas sim, pela impossibilidade da cobrança dos valores do imposto e da penalidade dos proprietários, por sua não localização. Trata-se, como dito, de uma presunção legal de propriedade imposta pela lei aos transportadores, possuidores ou detentores dos produtos.

No presente caso, a identificação precisa dos proprietários de parte das mercadorias em documento elaborado pela própria Polícia Federal (Inquérito Policial n.º 148/2003, inicialmente numerado n.º 245/2002) afasta a presunção legal de propriedade do transportador, não lhe sendo cabível, portanto, a imputação da responsabilidade tributária.

É uma verdadeira de ausência de tipicidade legal: identificado o proprietário por meio de documentos idôneos (inquérito policial), não há subsunção à hipótese legal da responsabilização do art. 467, do RIPI/1998, aplicável "*se o proprietário não for identificado*".

Contudo, como visto, para 2 (duas) caixas de cigarros o transportador não informou quem eram os proprietários das mercadorias, que não foram identificados. Portanto, para essas mercadorias, não foi afastada a responsabilidade do transportador na forma da lei, que merece ser mantida.

De forma final, essencial salientar que a hipótese autuada nos presentes autos não se confunde com aquelas que ensejaram a edição da Súmula CARF n.º 90, segundo a qual:

"Caracteriza infração às medidas de controle fiscal a posse e circulação de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira, sem documentação comprobatória da importação regular, sendo irrelevante, para tipificar a infração, a propriedade da mercadoria."

Com efeito, como já exaustivamente evidenciado acima, a presente autuação foi lavrada em face do transportador para a exigência do IPI não recolhido na operação (art. 467, RIPI/1998) e a correspondente sanção. Não se trata, portanto, de autuação para a exigência de multa regulamentar por ausência de documentação comprobatória da importação dos cigarros, à qual se refere a mencionada súmula (art. 3º, do Decreto-lei n.º 399/1968²)

Diante do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para afastar a exigência quanto à 17 (dezessete) caixas de cigarro objeto da autuação, para as quais a propriedade das mercadorias foi identificada no inquérito policial, devendo ser mantida a exigência fiscal correspondente à 2 (duas) caixas de cigarro.

² "Art 3º Ficam incursos nas penas previstas no artigo 334 do Código Penal os que, em infração às medidas a serem baixadas na forma do artigo anterior adquirirem, transportarem, venderem, expuserem à venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem qualquer dos produtos nele mencionados.

§ 1º Sem prejuízo da sanção penal referida neste artigo, será aplicada, além da pena de perda da respectiva mercadoria, a multa de 5% (cinco por cento) do maior salário mínimo vigente no País, por maço de cigarro ou por unidade dos demais produtos apreendidos.

Parágrafo único. Sem prejuízo da sanção penal referida neste artigo, será aplicada, além da pena de perdimento da respectiva mercadoria, a multa de R\$ 2,00 (dois reais) por maço de cigarro ou por unidade dos demais produtos apreendidos. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)"

Processo nº 10315.000475/2006-18
Acórdão n.º **3402-005.822**

S3-C4T2
Fl. 123

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne.