



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

Processo n° 10675.003008/2006-42
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-002.232 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de outubro de 2013
Matéria Multa
Recorrente LOURIVAL JUSTINO DE LIMA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 22/06/2006

DA LEGITIMIDADE PASSIVA

É sujeito passivo da obrigação tributária, devendo responder pela infração aduaneira, a pessoa que, nos termos do inciso I do art. 95 do decreto-lei 37/66, conjunta ou isoladamente, de qualquer forma, concorra para a prática da infração ou dela se beneficie.

A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA RECORRENTE POR INFRAÇÃO ADUANEIRA.

Não há necessidade de estar configurada a vontade do agente em infringir a legislação aduaneira, bastando estar configurada a omissão ou a ação do infrator.

DO ADEQUADO ENQUADRAMENTO DA INFRAÇÃO. DA LEGALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. MERCADORIA ESTRANGEIRA À MORAL E AOS BONS COSTUMES.

Estando o contribuinte na posse de bens importados, que sejam atentatórios à moral e aos bons costumes, auferindo benefícios de sua utilização, é cabível a penalidade por importação de mercadoria atentatória a moral e aos bons costumes.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Votou pelas conclusões a conselheira Silvia de Brito Oliveira.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO (Presidente Substituto), SILVIA DE BRITO OLIVEIRA, FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, WINDERLEY MORAIS PEREIRA (Substituto), JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR, FRANCISCO MAURICIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente, justificadamente, a conselheira NAYRA BASTOS MANATTA.

Relatório

Trata esse processo administrativo fiscal de auto de infração decorrente da importação de mercadoria atentatória à moral, bons costumes, saúde ou ordem pública, no valor total de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Segundo autuação, foram apreendidas pela Polícia Federal, em conjunto com a Receita Federal, 02 (duas) placas para máquina caça níquel no estabelecimento comercial de propriedade da Impugnante, sendo que da ação fiscal resultou a aplicação da multa objeto do Crédito Tributário em discussão.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do Auto de Infração em 16.11.2006, através do AR de fls. 20 (numeração eletrônica) o contribuinte apresentou em 06.12.2006, as fls. 23 e ss. (numeração eletrônica) sua Impugnação Administrativa, alegando o seguinte:

Que foi autuado por suposta 'importação de mercadoria atentatória à moral/bons costumes/saúde pública, lhe sendo aplicada multa pecuniária de R\$ 1.000,00.

Que não é importador e não importou as mercadorias (placas de caça níquel), bem como não é e nunca foi proprietário das mesmas.

Que desconhecia a existência de placas estrangeiras dentro das máquinas de caça níqueis, pois apenas alugou um pequeno espaço no seu comércio para a colocação das máquinas, mediante a contraprestação de um modesto aluguel fixo, prática esta de praxe geral e de conhecimento dos agentes públicos.

Que o importador das máquinas é a empresa Grand Columbus Importadora e Exportadora Ltda, conforme nota fiscal e laudo de assistência técnica juntados à Impugnação.

Que a multa pecuniária passou a vigorar em 2003 e que a importação ocorreu em data anterior, motivo pelo qual a multa de R\$ 1.000,00, prevista pela lei 10.833/03, que deu nova redação ao art. 107, VII, b do dec-lei 37/66 não pode ser aplicada."

Requeru, por fim fosse julgada procedente a impugnação.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise aos argumentos sustentados pelo sujeito passivo em sua defesa, a 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (DRJ/FOR), houve por bem em considerar improcedente a Impugnação apresentada, proferido Acórdão nº. 08-22.900, ementado nos seguintes termos:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 22/02/2006

ULTERIOR APRESENTAÇÃO DE PROVAS. PROTESTO GENÉRICO.INEFICÁCIA.

O protesto genérico pela posterior apresentação de prova não gera efeitos no processo administrativo fiscal, em que a impugnação deve estar instruída com os documentos em que se fundamenta, precluindo o direito de apresentá-los noutra momento, exceto nos casos previsto no § 4º do art.16 do Decreto nº 70.235/1972, incluído pela Lei nº 9.532/1997, cuja aplicação será apreciada quando forem trazidas as provas extemporâneas.

INTIMAÇÃO NO ENDEREÇO DO PATRONO DA CAUSA. FALTA DE PREVISÃO NORMATIVA.

A intimação dos atos processuais por via postal deve sempre ser dirigida para o domicílio tributário eleito pelo contribuinte, eis que no processo administrativo federal não há dispositivo que autorize o uso do endereço do patrono da causa para esse fim.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 22/02/2006

MÁQUINA CAÇANÍQUEL.

IMPORTAÇÃO. MULTA.

A partir da publicação da Lei nº 10.833/2003, a importação de máquina do tipo “caçaníquel”, considerada como mercadoria atentatória à moral e aos bons costumes, passou a ser punível, também, com multa pecuniária no valor de R\$ 1.000,00.

MÁQUINA CAÇANÍQUEL.

IMPORTAÇÃO. RESPONSABILIDADE

PELA INFRAÇÃO.

A responsabilidade por infrações à legislação aduaneira é objetiva e extensiva a quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido .”

A DRJ/FOR decidiu, por maioria de votos, negar provimento à Impugnação, mantendo integralmente a multa lançada, sob o argumento de que o Impugnante/Recorrente, embora tenha alegado não ser o proprietário ou mesmo o importador dos bens apreendidos, assume a posse e o usufruto dos benefícios decorrente dos mesmos. De acordo com a legislação aduaneira, em vigor à época dos fatos (RA/02), a infração é aplicável a todos que

concorram com a prática da infração ou dela se beneficie. Segundo o órgão julgador, ficou claro que o Impugnante/Recorrente se beneficiava da instalação das máquinas em seu estabelecimento, sendo irrelevante a alegação da defesa, quanto ao fato do mesmo ser ou não o importador dos bens.

Fundamentou ainda que as notas fiscais juntadas em nada socorre o Impugnante, eis que não há provas de que a nota fiscal corresponde às máquinas encontradas no estabelecimento do Impugnante. Além do mais, não exclui a condição de responsável solidário da Impugnante.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Devidamente intimado o Impugnante/Recorrente apresentou Recurso Voluntário, através do qual ratifica as alegações apresentadas na Impugnação, quais sejam, i) de que não é importador ou proprietário do bem, considerado atentatório à moral e aos bons costumes, ii) que desconhecia a existência das “placas estrangeiras”, encontradas no interior da máquina de caça níquel, iii) que apenas alugou um pequeno espaço no seu estabelecimento para a colocação das máquinas de caça níquel em contraprestação ao pagamento de um modesto aluguel, iv) que o importador do bem é a empresa *Grand Columbus Importadora e Exportadora Ltda*, v) que o valor da multa aplicada passou a vigorar em 2003, ou seja, após a aquisição das máquinas, conforme Nota fiscal apresentada.

Ao final, requer seja acolhido o recurso, julgada improcedente a autuação e arquivado o processo administrativo, na forma da lei.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico numerado – eletronicamente - até a folha 71 (setenta e uma), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece o mesmo, ser apreciado. Ademais, por tratar de matéria da competência deste Colegiado, dele tomo conhecimento.

Havendo diversas questões sob julgamento, passo a abordagem daquelas que interferem no deslinde da matéria.

DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE.

O Recorrente alega não ser o sujeito passivo da obrigação tributária que lhe foi imputada, sendo, portanto, mister ser declarada sua ilegitimidade para atuar no pólo passivo da autuação fiscal. A arguição de ilegitimidade está fundamentada na alegação do fato de que o Recorrente não importou as mercadorias (placas), tendo indicado um terceiro como importador dos referidos bens.

Resta saber, portanto, se o Recorrente pode ou não ocupar a posição de sujeito passivo no caso em tela.

O art. 95, I do Decreto-lei 37/66, que estabelece a responsabilidade pela penalidade decorrente de infração aduaneira e administrativa, referente às importações, assim dispõe:

Art.95 - Respondem pela infração:

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

O referido dispositivo estabelece duas condições para configurar a responsabilidade pela infração, e conseqüentemente, a sua legitimidade, se concorreu para a prática da infração *ou* se beneficiou da prática.

Por se tratar o bem importado de material ilegal, certamente foi internalizado no território nacional de forma irregular, sendo inviável, portanto, a comprovação da importação e da concorrência do Recorrente na importação do bem. Entretanto, com relação ao benefício auferido pelo mesmo, decorrente da importação, este fato está mais do que comprovado nos autos, seja pela apuração dos fatos, seja pelo próprio Recorrente, que assumiu tirar proveito, auferindo vantagem financeira dos bens apreendidos.

Tendo em vista tais considerações, fica demonstrado que o Recorrente se enquadra perfeitamente nas hipóteses de responsabilidade por infração, previstas no citado art. 95, I do decreto lei 37/66, sendo devida, portanto a sua inclusão no pólo passivo do presente Auto de Infração.

A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO RECORRENTE POR INFRAÇÃO ADUANEIRA

A legislação aduaneira aplicável ao caso, (RA/02) e (II), ressalta que não há necessidade de estar configurada a vontade do agente em infringir a legislação aduaneira, bastando estar configurada a omissão ou a ação do infrator (art. 94 da lei do II e art. 602 do RA/02), ou seja, no caso em comento, não há necessidade de estar comprovada que o Recorrente teve a intenção de importar os bens, mas que o mesmo está agindo em desacordo com as normas estabelecidas no RA/02 e no decreto do II.

O conceito de infração aduaneira contém o mesmo conteúdo do conceito de infração tributária, previsto pelo CTN e, em suma, dispõe que o sujeito que descumprir qualquer uma das normas expressas no Regulamento Aduaneiro mesmo que não tenha tido intenção, será considerado infrator. Na época dos fatos vigorava o RA/02, cujo art. 602 declarava:

Art. 602. Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte de pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida ou disciplinada neste Decreto ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-lo (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 94).

Parágrafo único. Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, da natureza e da extensão dos efeitos do ato (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 94, § 2o).

O texto do referido dispositivo legal faz menção ao que o direito denomina responsabilidade objetiva, o que significa dizer que a norma punitiva incide automaticamente sobre o sujeito indicado na Lei como responsável por aquela conduta.

A ocorrência do resultado de modo a configurar uma infração, independe da intenção que tinha o agente. A infração das normas aduaneiras dá ensejo à caracterização do ato ilícito.

Como bem ressaltado na decisão da impugnação: “Constata-se dos dispositivos legais em análise que impera no Direito Tributário o princípio da responsabilidade objetiva, segundo o qual constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe em inobservância dos preceitos legais ou normativos. É importante neste caso apreender o verdadeiro alcance da lei sancionatória. De acordo com os comandos legais que definem a infração da espécie dos autos, informados pelos institutos já mencionados, a hipótese legal “...importação de mercadoria estrangeira atentatória à moral, aos bons costumes, à saúde ou à ordem pública’ não distingue quanto ao sujeito passivo, se contribuinte ou responsável, tampouco quanto ao aspecto formal da importação, mas visa albergar os seguintes elementos do tipo: a) mercadorias de procedência estrangeira, ingressadas no território nacional; b) que se afigurem como atentatória à moral, aos bons costumes, à saúde ou à ordem pública” (fls. 42).

Os fundamentos apresentados, na fase administrativa, pela autoridade competente, não foram descaracterizados pela Recorrente. Ademais, em pese que a alegada ausência de identificação do importador, e a atribuição da importação à terceiro, sem prova

praticado pelo contribuinte, está perfeitamente enquadrado com o que a lei determina como ilícito. Ademais, o contribuinte não é obrigado a produzir prova contra si mesmo e nem a fazer prova negativa. Assim, decidiu o STJ:

“Tributário – Lançamento Fiscal – Requisitos do Auto de Infração e Ônus das Prova – O lançamento fiscal, espécie de ato administrativo, goza de presunção de legitimidade; essa circunstância, todavia, não dispensa a Fazenda Pública de demonstrar, no correspondente auto de infração, a metodologia seguida para o arbitramento do imposto – exigência que nada tem a ver com a inversão no ônus da prova, resultado da natureza do lançamento fiscal, que deve ser motivado.” (Acórdão Unânime da 2ª. Turma do STJ, Relator Min. Ari Pargendler – Rec. Especial 48.516, in DJU de 13/10/1997, página 51.553).

O Recorrente argüi em seu Recurso Voluntário (cujos argumentos transcritos são *ipsis litteris* o voto do auditor Ricardo Serra Rocha, autor do voto dissidente) que o fiscal não *“cuidou de apontar de forma precisa e fundamentada se a importação em questão se deu na vigência desse referido dispositivo legal, bem como quem praticou ou de qualquer forma haja concorrido para a sua prática ou dela tenha se beneficiado.*

Entretanto, tal argumento não merece prosperar.

Analisando os fatos e a documentação na qual se baseou o fiscal para lavrar o auto de infração, entende-se que o fiscal cumpriu sua obrigação de comprovar que os bens estrangeiros, apreendidos no estabelecimento de propriedade do Recorrente, estavam sob uso e posse do mesmo e que deles, auferia benefício.

De acordo com o auto de infração, em cumprimento a um mandado de busca e apreensão, no dia 22.06.2006 a autoridade fiscal esteve no estabelecimento comercial de propriedade da Recorrente, juntamente com a Polícia Federal e lá encontraram 02 (duas) placas para máquina de caça níquel.

O Recorrente foi enquadrado nos seguintes dispositivos legais previstos pela legislação aduaneira vigente à época dos fatos, os quais seguem transcritos abaixo:

Decreto-lei 37/66

Art. 94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

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.

Art.96 - As infrações estão sujeitas às seguintes penas, aplicáveis separada ou cumulativamente:

I - perda da mercadoria;

III - multa;

Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

XIX - estrangeira, atentatória à moral, aos bons costumes, à saúde ou ordem públicas.

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas

(...)

VII - de R\$ 1.000,00 (mil reais)

(...)

b) pela importação de mercadoria estrangeira atentatória à moral, aos bons costumes, à saúde ou à ordem pública, sem prejuízo da aplicação da pena prevista no inciso XIX do art. 105.

Basicamente, o Recorrente foi autuado por auferir benefício de bens importados que se enquadram na condição de atentatórios à moral, aos bons costumes, à saúde e à ordem pública, quais sejam, as placas destinadas à máquinas de caça-níquel, visto que a exploração de jogos de azar é proibido por lei, em especial, jogos de caça-níquel, fato este de conhecimento público e notório, tendo inclusive sido objeto de grande discussão na sociedade, quando se instaurou o debate sobre a legalidade ou não das máquinas de caça-níqueis, que redundou no fechamento de “bingos” ao redor de todo o país.

No mesmo sentido das matérias sob análise nestes autos, cumpre transcrever decisão proferida no STJ:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.218.324 - SC (2010/0195684-8)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. MERCADORIAS INTERNALIZADAS. FALTA DE PROVA DE REGULAR IMPORTAÇÃO. PERDIMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA 07/STJ.

1. (...)

2. Restando assentado pelo acórdão recorrido que: "(...) Percebe-se, de logo, que cabe à parte autora provar a regular importação dos produtos apreendidos. Assim, não há imputar tal ônus ao Fisco, isto é, na dúvida sobre a regularidade da importação, cabe o perdimento da mercadoria. E, no caso dos autos, as circunstâncias fáticas retratadas demonstram um conjunto suficiente e razoável de indícios que, consoante as máximas de experiência, geram a presunção de fraude na alegada compra interna dos produtos apreendidos. Ou seja, a prova dos autos (produzida por ambas as partes) não demonstrou a real importação da mercadoria. (...) De fato, o encontro de mercadorias de origem estrangeira dentro das fronteiras nacionais na posse de pessoa jurídica em movimentação de cunho comercial exige do contribuinte a prova de que tal mercadoria foi internalizada corretamente. Não importa aqui ser concomitante ou logo após a internalização. Também não importa o uso do produto. A prova da regularidade deve ser convincente. O ônus é todo do particular. E não se trata de prova impossível, pois somente impossível seria para uma operação ilícita. A escrita contábil e o registro de notas servem especificamente para tanto. E devem ser precisos. A descrição genérica por tipo ou marca de produtos, apenas, é algo temerário para esse momento de análise. No desembaraço aduaneiro há a conferência física que milita a favor do contribuinte, flexibilizando a minuciosa descrição da mercadoria. Mas aqui, não é possível a mesma lógica. O trânsito comercial de mercadorias deve ser cuidadoso e rígido. É ônus da empresa adequar-se às minúcias do controle estatal. É risco do negócio. Portanto, a dúvida milita a favor do Fisco. É o que, NO MÍNIMO, está presente no conjunto probatório desta lide. De outra banda, tenho por inaplicável o art. 112, II, do CTN, uma vez que não há dúvida no caso. Ressalto, também, ser evidente o dano ao erário em razão do não pagamento dos tributos referentes às mercadorias internalizadas. (fls. 480/485), afigura-se incontestável que o conhecimento do apelo extremo por meio das razões expostas pelo recorrente importa o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, insindicável nesta via especial, em face da incidência do verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça:" A pretensão de simples reexame deprova não enseja recurso especial ". 3. Recurso especial a que se nega seguimento (art. 557, caput, do CPC).

Como se vê, em situações como esta, o ônus é transferido para o Recorrente, de provar que não importou os bens. Esta prova não é impossível, pois se os bens foram adquiridos de terceiro, esta aquisição pode facilmente ser provada; impossível seria se trata-se de uma operação ilícita.

O Recorrente afirmou que as máquinas foram importadas pela empresa *Grand Columbus Importadora e Exportadora Ltda*, cujo destinatário do bem seria a empresa *Game Line Ltda* e para provar que a referida empresa importou os bens, e portanto, seria a efetiva infratora, juntou a nota fiscal nr. 000176 e ainda um laudo técnico que se refere a nf. 000176. Acontece que tais documentos, provam a importação de 240 máquinas de diversão eletrônica modelo WMH-120 copa/98 pela referida empresa, e não são suficientes para provar

de que as máquinas encontradas no estabelecimento do Recorrente correspondem a qualquer uma daquelas descritas na nota fiscal.

Sobre as placas, em que pese a afirmação do Recorrente arguida na Impugnação e ratificada no Recurso Voluntário, de que não tinha conhecimento da existência das placas importadas no interior das máquinas pois *“nunca as abriu para olhar o que tinha dentro, porque se olhasse, não saberia distinguir por não ter o mínimo de conhecimento técnico pertinente à questão”*, bem como sobre a alegação apresentada no Recurso Voluntário (argumento copiado *ipsis litteris* do voto dissidente do auditor fiscal Ricardo Serra Rocha) de que a autoridade lançadora não demonstrou a ocorrência inequívoca do fato típico, qual seja, de que o Recorrente importou o bem (placa) atentatório à moral e aos bons costumes, convém ressaltar o seguinte.

Embora tenha alegado não ser o proprietário ou importador dos bens, não logrou êxito em comprovar quem eram os efetivos proprietários, e, conseqüentemente, não cumpriu o ônus de comprovar o fato desconstitutivo do Direito do Fisco ao crédito tributário decorrente da multa aplicada.

Na esteira das considerações acima, voto no sentido de conhecer o Recurso Voluntário e **negar-lhe provimento, mantendo o lançamento efetuado.**

É como voto.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior – Relator.