



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10814.001106/2011-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-001.938 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 20 de julho de 2021
Recorrente ANTONIO BARROS BIAGI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Data do fato gerador: 17/08/2009//

CONDUTA INFRACIONAL TÍPICA. MULTA POR DESACATO

Consta nos autos o Termo Circunstanciado de Ocorrência nº 16/09, registrado na Polícia Federal, onde há descrição detalhada dos fatos e que leva à irrefutável conclusão quanto à ocorrência da conduta infracional e sua subsunção à multa do inciso III do art. 107 do DL nº 37/66.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 17/08/2009

CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. SÚMULA Nº 2. NÃO CONHECIMENTO

Não devem ser conhecidas as alegações de defesa que questionam a constitucionalidade de leis, em razão da Súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecido o questionamento sobre a constitucionalidade do dispositivo legal em que foi capitulada a multa, e, na parte conhecida, negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira e Sabrina Coutinho Barbosa.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

“Trata o presente processo de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário no valor de R\$ 10.000,00, referente à multa por desacato à autoridade aduaneira.

Depreende-se da descrição dos fatos do auto de infração que o autuado, durante procedimento de fiscalização de bagagem acompanhada procedente do exterior, desacatou a autoridade aduaneira, conforme relatado no Termo de Ocorrência, fls. 11.

Neste documento consta que, "em 17/08/2009, no Aeroporto Internacional de São Paulo-Cumbica-Guarulhos, na área de Vistoria de Bagagens do Terminal de Passageiros nº 1, o Sr. Antonio Barros Biagi foi selecionado aleatoriamente para inspeção física indireta. Inconformado com a situação questionou a funcionária e ao ser encaminhado para o raio-X, passou a gritar palavras de baixo calão, desacatando a sua autoridade". Foi também lavrado Termo Circunstanciado de Ocorrência nº 16/09, (fls. 13) junto à Polícia Federal onde consta que o interessado, ao ser encaminhado para o setor de raio-X proferiu os seguintes dizeres à servidora "***eu quero mais é que você vá se foder e morra até hoje à noite sua bruxa***". Este documento foi assinado pelas testemunhas Niedja Karla de Moraes Criscioulo, Agente de Passageiros da Sea Aviations Serviços e pelo próprio interessado, Sr. Antonio Barros Biagi que confirmaram as ofensas proferidas pelo mesmo.

Cientificado via AR (fls. 18), em 09/02/2011, o interessado apresentou impugnação tempestiva em 04/03/2011, às folhas 23 e ss., alegando em síntese:

a) falta de previsão legal da multa impugnada em Lei. Não pode ser exigida penalidade prevista em Decreto.

b) no mérito:

- Alega que apenas questionou o fato de ter sido selecionado para vistoria de bagagens pelo Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, quando passava pelo canal "*nada a declarar*", não proferindo qualquer palavra que pudesse resultar em vexame ou desprestígio à servidora.

- Reconhece que houve irritação e discussão com a funcionária, mas que tal fato não pode ser caracterizado como desacato.

- Informa que nos autos do processo nº 2009.61.02.013885-8 (perante da 4ª Vara da Justiça Federal de Ribeirão Preto) efetuou a transação penal e entregou 36 cestas básicas e um caixa com 12 pacotes de leite em pó, no valor de R\$ 2.410,68. dessa forma não pode ser novamente penalizado pelo mesmo fato.

- Requer a improcedência da ação, ou subsidiariamente a redução da penalidade, pelo seu caráter nitidamente confiscatório, uma vez que já efetuou o pagamento de cestas básicas e latas de leite.

É o relatório.”

A DRJ julgou a impugnação improcedente. O Acórdão nº 16-85.370 não foi ementado.

Reproduzo trechos da decisão recorrida, em que se encontram os argumentos adotados para rechaçar a impugnação:

“(. .)

Cumpre esclarecer que na vigência da Constituição Federal anterior, os decretos-lei emanavam do Poder Executivo em decorrência da absorção, por esse, de poderes legislativos. Em assim sendo, aludidos diplomas eram expedidos em caráter de obrigatoriedade geral, correspondendo às leis no seu sentido material. Não procede,

pois, a alegação de afronta ao princípio da legalidade. O Decreto-lei transcrito que regulou a penalidade podia fazê-lo porque dotado de força de lei.

Também não cabe a apreciação dos argumentos apresentados no sentido de que a multa aplicada tem natureza confiscatória. Deve-se ressaltar que a discussão de ilegalidade ou inconstitucionalidade não se presta à esfera administrativa, onde é vedado afastar a aplicação de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, pois, na condição de órgão administrativo, esta Turma de Julgamento não possui competência para apreciação da matéria.

(. . .)

A conduta que deu ensejo ao lançamento também foi objeto do processo judicial n.º 2009.61.02.013885-8 (perante da 4ª Vara da Justiça Federal de Ribeirão Preto), sendo que o interessado informou que efetuou a transação penal e entregou 36 cestas básicas e um caixa com 12 pacotes de leite em pó, no valor de R\$ 2.410,68.

Pesquisando a situação atual do procedimento judicial, mediante consulta ao sítio do Tribunal Federal - sessão São Paulo, verifica-se foi dada baixa definitiva do processo, constando que na audiência do dia 02.06.2010 foi realizada transação penal, e em 11/06/2010 consta "*destinação de cestas básica às instituições*".

(. . .)

No entanto, a sentença penal extintiva da punibilidade penal não repercute na apuração da infração administrativa. Nesse caso, não há decisão quanto a autoria ou materialidade do suposto crime, ficando o julgador administrativo livre para decidir conforme sua convicção.

Diante do exposto, ao contrário do que alega o impugnante, entende-se que, neste caso, não há repercussão da decisão no processo penal na esfera administrativa.

No que se refere ao mérito da questão, há que se observar que todos os fatos foram regularmente documentados, tanto no Termo de Ocorrência (fls. 11) , registrado pela ATRFB Lucila Tavares junto à ALF/AISP como no Termo Circunstanciado de Ocorrência n.º 16/09, (fls. 13) junto à Polícia Federal, assinado pela autoridade, Escrevente da Polícia Federal, a comunicante, ATRFB Lucila Tavares, testemunha Niedja Karla de Moraes Criscioulo, Agente de Passageiros da Sea Aviations Serviços e pelo próprio autor do auto infracional, Sr. Antonio Barros Biagi.

Ressalte-se que, na ocasião o Sr. Antonio Biagi "ratificou ter realmente ofendido a fiscal, mas o fez em virtude de estar perdendo um voo de conexão" (...) "que reconhece ter agido de maneira inadequada mas só o fez em virtude do stress emocional ...(...)

Como visto, a autuação se deu em razão de "desacato à autoridade aduaneira", previsto no Decreto-lei n.º 37/1966. As normas vigentes não trazem definição específica para o termo "desacato". Todavia tal tipo legal encontra paradigma no Código Penal Brasileiro, Decreto-lei n.º 2.848/1940, art. 331, *in verbis*:

Art. 331. Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, ou multa.

Dessa forma, apesar da independência das instâncias administrativa e judicial, considerando a ausência de conceituação do tipo legal previsto no Decreto-lei n.º 37/1966, art. 107, III, podemos nos valer do entendimento sobre a questão no âmbito penal.

A doutrina e a jurisprudência são amplas na conceituação de “desacato”, existindo inclusive algumas linhas de entendimento diametralmente opostas. Todavia observa-se que alguns comportamentos como tratamento pouco cordial, frase deselegante, crítica sincera e censura ponderada, ainda que feitas com veemência, não são considerados desacato. Da mesma forma não há desacato na ofensa pessoal ao servidor, subsistindo a injúria. Para a caracterização de desacato, nesse caso, é necessário que ocorra ataque visando o desprestígio do funcionário público.

No caso em análise, o que se verifica é que o autuado se dirigiu à autoridade aduaneira de forma desrespeitosa, conforme excerto do Termo Circunstanciado n.º 0016/2009: "*eu quero mais é que você vá se foder e morra até hoje à noite sua bruxa*".

(. . .)”

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que reitera as alegações quanto à “Ausência de previsão legal da multa”, “Atipicidade da conduta da recorrente” e “Caráter confiscatório da multa imposta”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d’Oliveira, Relator.

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Aprecio as alegações de defesa na ordem e sob os títulos em que se apresentam no recurso voluntário.

“AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA IMPOSIÇÃO DA MULTA”

Alega que a penalidade está prevista em decreto (inc. III do art. 728 do Decreto n.º 6.759/09) e não em lei, o que fere o inciso II do art. 5º e o art. 37 da CF/88. Por isto, deve ser cancelada.

A multa foi capitulada inciso II do art. 107 do Decreto-lei n.º 37/66 e também no inciso III do Decreto n.º 6.759/09 - Regulamento Aduaneiro (vide auto de infração, fls. 05 e 06).

DL n.º 37/66

“Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

(. . .)

III - de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por desacato à autoridade aduaneira;

(. . .)”

Regulamento Aduaneiro

“Art.728.Aplicam-se ainda as seguintes multas (Decreto-Lei n.º 37, de 1966, art. 107, incisos I a VI, VII, alínea “a” e “c” a “g”, VIII, IX, X, alíneas “a” e “b”, e XI, com a redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003, art. 77):

(. . .)

III-de R\$ 10.000,00 (dez mil reais): (Redação dada pelo Decreto n.º 8.010, de 2013)

a) por desacato à autoridade aduaneira; ou (Incluído pelo Decreto n.º 8.010, de 2013)

(. . .)”

É cediço que o Decreto-lei nº 37/66 foi recepcionado pela CF/88 e ostenta natureza de lei ordinária, no que concerne ao Imposto de importação (II) e controle aduaneiro, incluindo a definição de condutas consideradas infracionais e as respectivas multas. O DL nº 37/66 é o fundamento legal do Regulamento Aduaneiro.

Assim, o argumento não procede e deve ser afastado.

“DA ATIPICIDADE DA CONDUTA DO RECORRENTE”

Argumenta que não desacatou a servidora pública e, por conseguinte, a multa deve ser cancelada. Assim descreveu o ocorrido:

“(. .)

O Recorrente apenas argumentou, ao ter sido selecionado para vistoria de bagagens pela analista tributário da Receita Federal do Brasil (ATRFB), quando passava pelo canal de “*nada a declarar*”, não proferindo qualquer palavra que pudesse resultar em vexame ou desprestígio à servidora.

O que de fato ocorreu foi que a situação o Recorrente nervoso, posto que vinha de longo voo de Nova Iorque e, imediatamente em seguida, deveria embarcar para o voo com dentinho para Ribeirão Preto, onde reside toda sua família.

A demora com a vistoria de sua bagagem poderia resultar em atraso e, conseqüentemente, perda o voo com destino a Ribeirão Preto.

O Recorrente tentou explicar sua situação à servidora, argumentando que perderia o voo, entretanto, em nenhum momento proferiu palavras que pudessem desprestigiar-la ou até com o intuito de humilhá-la.

Desacato consiste em desprezar, faltar com respeito ou humilhar funcionário público no exercício de função pública ou em razão dela, o que nem de longe ocorreu no caso em testilha.

Ora, a simples irritação e discussão com o funcionário público, por si só não caracteriza a conduta do Recorrente o como desacato, posto que não caracterizado o tipo legal.

Neste sentido, Guilherme de Souza Nucci defende que o desacato pressupõe conduta dolosa do agente, a qual deve ser analisada em conjunto a outros fatores determinantes para a imputação de qualquer sanção:

Desacatar significa, por si só, humilhar ou menosprezar, implicando algo injurioso, que tem por fim desacreditar a função pública. (...) Cremos correta a posição de quem, para a análise do dolo, leva em consideração as condições pessoais do agressor, como sua classe social, grau de cultura, entre outros fatores. (...) 'O crime de desacato significa menosprezo ao funcionário público.

Reclama, por isso, elemento subjetivo, voltado para a desconsideração. Não se confunde apenas com o vocábulo grosseiro. Este, em si mesmo, é restrito à falta de educação ou de nível cultural'. Deve-se ter a mesma cautela quando o agente estiver descontrolado ou profundamente irado, pois, nessa hipótese, pode não se configurar a vontade de depreciar a função pública. (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. 6a ed. p.1054).

Sobre o tema o STJ já decidiu que:

HC. PENAL. DESACATO. O crime de desacato significa menosprezo ao funcionário público. Reclama, por isso, elemento subjetivo, voltado para a desconsideração. Não se confunde apenas com o vocabulário grosseiro. Este, em si

mesmo, é restrito à falta de educação ou de nível cultural. (STJ. HC 7.515/RS. 6a Turma. Rel. Luiz Vicente Cernicchiaro. 3. 25.05.1999, v.u., D3 2.08.1999, p. 223).

Desse modo, não há desacato se apenas houver reclamação ou crítica à atuação funcional de alguém, ainda que feita com o uso de vocabulário grosseiro e por esta razão a conduta do Recorrente não pode ser considerada desacato.”

Não assiste razão à recorrente.

A DRJ competentemente enfrentou tais argumentos e os rechaçou. Assim, adoto o correspondente trecho da decisão recorrida como minha razão de decidir (§ 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99:

“(. .)

No que se refere ao mérito da questão, há que se observar que todos os fatos foram regularmente documentados, tanto no Termo de Ocorrência (fls. 11) , registrado pela ATRFB Lucila Tavares junto à ALF/AISP como no Termo Circunstanciado de Ocorrência nº 16/09, (fls. 13) junto à Polícia Federal, assinado pela autoridade, Escrevente da Policia Federal, a comunicante, ATRFB Lucila Tavares, testemunha Niedja Karla de Moraes Criscioulo, Agente de Passageiros da Sea Aviations Serviços e pelo próprio autor do auto infracional, Sr. Antonio Barros Biagi.

Ressalte-se que, na ocasião o Sr. Antonio Biagi "ratificou ter realmente ofendido a fiscal, mas o fez em virtude de estar perdendo um voo de conexão" (....) "que reconhece ter agido de maneira inadequada mas só o fez em virtude do stress emocional ...(...)

Como visto, a autuação se deu em razão de “desacato à autoridade aduaneira”, previsto no Decreto-lei nº 37/1966. As normas vigentes não trazem definição específica para o termo “desacato”. Todavia tal tipo legal encontra paradigma no Código Penal Brasileiro, Decreto-lei nº 2.848/1940, art. 331, *in verbis*:

Art. 331. Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, ou multa.

Dessa forma, apesar da independência das instâncias administrativa e judicial, considerando a ausência de conceituação do tipo legal previsto no Decreto-lei nº 37/1966, art. 107, III, podemos nos valer do entendimento sobre a questão no âmbito penal.

A doutrina e a jurisprudência são amplas na conceituação de “desacato”, existindo inclusive algumas linhas de entendimento diametralmente opostas. Todavia observa-se que alguns comportamentos como tratamento pouco cordial, frase deselegante, crítica sincera e censura ponderada, ainda que feitas com veemência, não são considerados desacato. Da mesma forma não há desacato na ofensa pessoal ao servidor, subsistindo a injúria. Para a caracterização de desacato, nesse caso, é necessário que ocorra ataque visando o desprestígio do funcionário público.

No caso em análise, o que se verifica é que o autuado se dirigiu à autoridade aduaneira de forma desrespeitosa, conforme excerto do Termo Circunstanciado nº 0016/2009: "*eu quero mais é que você vá se foder e morra até hoje à noite sua bruxa*". Em sua defesa, o interessado reconhece que houve irritação e discussão com a funcionária, mas que tal fato não pode ser caracterizado como desacato.

No entanto, em que pese as circunstâncias estressantes da situação, não se justifica a reação agressiva do interessado, bem como suas atitudes desrespeitosas. Como fartamente documentado, seu comportamento caracteriza desacato à autoridade.

Corroborando este entendimento, reproduzo parte do voto da Ilustre Julgadora Marta de Souza Marques, da DRJ/Florianópolis, no Acórdão 07-11.037, de 19/10/2007 que assim se manifestou quando do julgamento de processo de matéria semelhante:

É importante ressaltar que é dever de todo cidadão cumprir as determinações emanadas pelas autoridades (aduanейras ou não), usando os canais competentes para manifestar sua contrariedade ou até mesmo para defender direitos que entende possuir. Atitudes como esta só vêm a contribuir com o caos, subvertendo a ordem pública, parecendo querer transformar um local de controle estatal numa “terra-sem-dono”. O respeito à autoridade e a submissão às normas legais é que garantem o equilíbrio social de um país. Diria ainda que também a certeza da punição pelos atos ilegais praticados e o direito à petição e ampla defesa complementam este equilíbrio.

Diante dos fatos acima expostos, voto no sentido de considerar improcedente a impugnação, mantendo a totalidade do crédito lançado.”

Isto posto, nego provimento às alegações.

“CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA”

Aduz que a multa é exagerada, desproporcional e caracteriza confisco, com afronta ao inciso IV do art. 150 da CF/88. Deve, portanto, ser redimensionada.

Outrossim, destaca que já desembolsou R\$ 2.410,68, em razão do ocorrido. Com efeito, consta nos autos que a conduta infracional também foi objeto do processo judicial n.º 2009.61.02.013885-8 (4ª Vara da Justiça Federal de Ribeirão Preto) e que o recorrente informou que efetuou transação penal que montou ao referido montante.

Não conheço do argumento acerca da suposta inconstitucionalidade da multa, cuja aplicação teria inobservado o inciso IV do art. 150 da CF/88, com base na Súmula n.º 2 do CARF.

Sobre a transação penal e eventual reflexo na presente lide, cumpre adotar excerto da decisão recorrida como razão de decidir (§ 1º do art. 50 da Lei n.º 9.784/99), pois abordou o tema com propriedade

“(. . .)

Outro aspecto que também deve ser analisado preliminarmente é a repercussão dos procedimentos realizados na esfera judicial, levando-se em conta que, apesar de a responsabilidade pela infração administrativa ser independente da penal, se houver decisão pela inexistência material do fato ou pela negativa da autoria, esse entendimento deve ser acatado no julgamento administrativo.

A conduta que deu ensejo ao lançamento também foi objeto do processo judicial n.º 2009.61.02.013885-8 (perante da 4ª Vara da Justiça Federal de Ribeirão Preto), sendo que o interessado informou que efetuou a transação penal e entregou 36 cestas básicas e um caixa com 12 pacotes de leite em pó, no valor de R\$ 2.410,68.

Pesquisando a situação atual do procedimento judicial, mediante consulta ao sítio do Tribunal Federal - sessão São Paulo, verifica-se foi dada baixa definitiva do processo, constando que na audiência do dia 02.06.2010 foi realizada transação penal, e em 11/06/2010 consta "*destinação de cestas básica às instituições*". Observa-se que o cumprimento do acordo oferecido pelo MP não configura confissão de culpa. É pacífica a jurisprudência nesse sentido, consoante ilustra o trecho do Acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp n.º 844.941 - DF, a seguir reproduzido:

ADMINISTRATIVO. TRÂNSITO. [...] TRANSAÇÃO PENAL (ART. 76 DA LEI Nº. 9.099/95). NATUREZA JURÍDICA. DOCTRINA E PRECEDENTES. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE CONDENAÇÃO CRIMINAL. INAPTIDÃO PARA FUNDAMENTAR A CASSAÇÃO DA CNH. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

[...] 3. Natureza jurídica da transação penal: instituto pré-processual, oferecido antes da apresentação da inicial acusatória pelo Parquet, que impede a própria instauração da ação penal, não gera efeitos para fins de reincidência e maus antecedentes, por se tratar de "submissão voluntária à sanção penal, não significando reconhecimento da culpabilidade penal, nem de responsabilidade civil". Doutrina e precedentes do STJ. 4. Portanto, não há como se incluir as hipóteses de transação penal no conceito de "condenação judicial por delito de trânsito", para fins de aplicação do art. 263 do CTB. 5. Em suma: não se cassa CNH em razão de o infrator de trânsito ter sido beneficiado pela transação penal (art. 76 da Lei n. 9.099/95). 6. Recurso especial não provido. (STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 02/12/2010, T2 - SEGUNDA TURMA)

No entanto, a sentença penal extintiva da punibilidade penal não repercute na apuração da infração administrativa. Nesse caso, não há decisão quanto a autoria ou materialidade do suposto crime, ficando o julgador administrativo livre para decidir conforme sua convicção.

Diante do exposto, ao contrário do que alega o impugnante, entende-se que, neste caso, não há repercussão da decisão no processo penal na esfera administrativa.

(. . .)"

Em suma, conheço parcialmente dos argumentos e nego provimento à parte conhecida.

CONCLUSÃO

Voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecido o questionamento sobre a constitucionalidade do dispositivo legal em que foi capitulada a multa, e, na parte conhecida, negar provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira