



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10831.005257/2005-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-011.325 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de novembro de 2022
Recorrente ANDERSON DE OLIVEIRA AMORIM
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 25/05/2005

CONTRABANDO. CIGARROS. MONITORAMENTO. SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA.

A situação de flagrância resultante de monitoramento individual do recorrente são provas suficientes a garantir a subsistência da autuação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencidos os Conselheiros Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (relator), Fernanda Vieira Kotzias e Carolina Machado Freire Martins, que davam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto.

(documento assinado digitalmente)

Arnaldo Diefenthaler Dornelles – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco – Relator

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gustavo Garcia Dias dos Santos, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Winderley Moraes Pereira, Fernanda Vieira Kotzias, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente), e Arnaldo Diefenthaler Dornelles (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do r. acórdão n. **07-18.167** de lavra da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis.

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário no valor de R\$ 380.146,00, referente à multa exigida por infração às medidas de controle fiscal relativas a cigarro de procedência estrangeira.

Depreende-se da descrição dos fatos e enquadramento legal do auto de infração do presente processo e do auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal nº 0817700/00479/05 (fls. 38 a 40), bem como dos demais documentos existentes nos autos, que armazenado em depósito, pelo autuado, foram encontrados 190.073 maços de cigarros, sem que houvesse prova da regular introdução no território nacional.

Lavrado o auto de infração com vistas a aplicar a pena de perdimento aos cigarros apreendidos (fl. 49), a fiscalização lavrou o presente auto de infração (fl. 01) para exigência da multa prevista no art. 3º, parágrafo único do Decreto-lei nº 399/1968, com a redação dada pelo artigo 78 da Lei nº 10.833/2003.

Cientificado, via postal (AR fl. 12), o interessado apresentou impugnação de folhas 13 a 18, anexando os documentos de folhas 14 a 34. Em síntese apresenta as seguintes alegações:

Que, a autuação não veio acompanhada do Boletim de Ocorrência, e muito menos, acompanhada do Auto de Exibição e Apreensão da mercadoria. A impugnante necessita de tais documentos para que possa saber do que se defender;

Que, sequer foi ouvido acerca dos fatos e apreensão dos cigarros, há nítido cerceamento do direito de defesa;

Que, ocorre ilegitimidade do sujeito passivo. O imóvel onde foi apreendida a mercadoria irregular, estava sublocado ao Sr. ODAIR JOSÉ DA SILVA, na data de 10 de abril de 2005, conforme contrato anexo e "Declaração Pública" de livre e espontânea vontade, na qual assumiu a propriedade das referidas mercadorias;

Que, a propriedade dos cigarros era de terceiro, que somente foi considerado averiguado;

Requer seja julgado improcedente o auto de infração, determinando seu cancelamento e posterior arquivamento, seja realizada diligência para ser ouvido o Sr. Odair.

Em 25/06/2008 o processo foi baixado em diligência (fls. 36 e 37) para que fosse juntado aos autos cópia do ato administrativo por meio do qual foi aplicada a pena de perdimento dos cigarros. A unidade preparadora juntou os documentos de folhas 38 a 49.

Após análise a r. DRJ proferiu o acórdão recorrido que restou assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 25/05/2005

MULTA REGULAMENTAR. CIGARROS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. DEPÓSITO.

Constitui infração às medidas de controle fiscal o depósito de cigarros de procedência estrangeira sem documentação probante de sua regular importação, sujeitando-se o infrator à multa legal, além da aplicação da pena de perdimento dos cigarros apreendidos.

A recorrente apresenta Recurso Voluntário em que reitera as razões de sua impugnação.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Com razão o recorrente.

Inicialmente, cumpre destacar, que após a apresentação de impugnação, em 29/10/2009, foi proferido o Parecer Conclusivo SECAT n. 86/2009 em que se reconheceu a nulidade da declaração de revelia, de fls. 13, e conseqüentemente, seja declarada nula a decisão de fls. 14, da Sra. Inspetora-Chefe desta Alfândega, proferindo-se nova decisão em relação à fatos que estão diretamente ligados ao presente processo.

E sem qualquer informação quanto à eventual decisão final no processo de pena de perdimento, fato seguinte, foi proferido acórdão em sede de DRJ que por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

A meu ver, tal fato por si só já seria bastante para ensejar a nulidade do auto de infração de multa, por cerceamento de defesa, nos termos do inciso III do art. 59 do Decreto-Lei 70.235/72. Mas não é só.

Alega o contribuinte que não seria o legítimo sujeito ativo a figurar nos autos de infração. Tal alegação foi afastada pela DRJ pelos seguintes fundamentos:

O interessado embasa sua defesa na alegação de que não era o proprietário dos cigarros, que à época da ocorrência dos fatos, 25/05/2005, o imóvel onde foram encontrados os cigarros estaria sublocado a terceiro. Terceiro que declarou ser proprietário dos referidos cigarros.

o "Contrato de Sublocação" (fls. 30 a 32), não se presta a comprovar o alegado pelo interessado. A despeito de ter sido aposta a data de 10/04/2005, as firmas foram reconhecidas somente em 29/06/2005 e 30/06/2005, isto é, após a ocorrência dos fatos. Tal situação esvazia qualquer possibilidade de que a autoridade julgadora forme convicção de que, efetivamente, o contrato teria sido assinado na data aposta no mesmo.

Dessa forma, não se tem a necessária certeza sobre a data em que efetivamente foi celebrado tal contrato. Aspecto esse, dada as circunstâncias do feito, de absoluta relevância para se verificar o alegado pelo interessado.

Também não consta que o "Contrato de Sublocação" tenha sido registrado em cartório público de registro de documentos. Ao contrário, na cópia trazida aos

autos não há qualquer referência a um eventual registro. Dessa forma, os efeitos por ele (contrato), produzidos, ficam restritos ao âmbito privado dos contratantes.

Igualmente, é inoperante a "Escritura Pública Declaratória" (fl. 33), visto que a presente autuação não decorre da propriedade dos referidos cigarros, mas sim de conduta específica, qual seja, o depósito.

Contudo, o registro de contrato de aluguel em cartório é formalidade não prescrita em lei, de forma que não se pode desconsiderar por tal motivo o negócio jurídico, nos termos do art. 107 do Código Civil: **Art. 107. A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir.**

Assim, não há como se manter a acusação fiscal de depósito de mercadoria apreendida, haja vista que há época dos fatos, o imóvel encontrava-se locado a terceiro, inclusive, julgado na esfera penal pelos mesmos fatos:

Trata-se de ação penal movida pelo Ministério Público Federal em face de Odair Jose da Silva, qualificado nos autos, como incurso nas sanções previstas no art. 334, 1º, alínea c do Código Penal. O fato delituoso ocorreu no dia 25 de maio de 2005, como consta na peça acusatória (fl. 02/04). A denúncia foi recebida em 19.09.2007 (fls. 84/86) e o feito regularmente processado, com sentença prolatada em 24.02.2012 (fls. 469/471) julgando procedente a ação e condenando o réu à pena de 02 anos de reclusão, em regime inicial aberto. A sentença transitou em julgado para a acusação (fl. 497). Os autos tornaram à conclusão para análise de possível ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal. Relatado, fundamento e decidido. Aplicando o disposto no artigo 110, 1º, combinado com o artigo 109, V e parágrafo único, ambos do Código Penal, sabe-se que o Estado, diante da pena imposta na sentença recorrível, disporia de 04 (quatro) anos para exercer a pretensão punitiva em face do acusado. A denúncia foi recebida em 19.09.2007 (fls. 84/86), interrompendo o curso do prazo prescricional (art. 117, I, do Código Penal), que fluía desde a data em que o crime se consumou (art. 110, c.c. art. 111, I, ambos do Código Penal). Entretanto, do recebimento da denúncia até a prolação da sentença, mais de quatro anos se passaram, sem que se verificasse nos autos qualquer causa suspensiva do lapso prescricional. De tal forma, o acusado não poderá mais ser punido pelo crime a que foi julgado, eis que prescrito. Isso posto, com fundamento no artigo 107, IV, combinado com o artigo 109, V e parágrafo único, ambos do Código Penal, e amparado pelo artigo 61 do Código de Processo Penal, declaro extinta a punibilidade do réu Odair Jose da Silva, qualificado nos autos, em relação ao crime julgado neste feito. Após as comunicações e as anotações de praxe, arquivem-se os autos, com a observância das formalidades legais. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Ademais, não foi juntado aos autos o boletim de ocorrência, o que poderia eventualmente alterar as conclusões aqui alcançadas.

Desta forma, não estão preenchidos os requisitos para autuação do recorrente como sujeito passivo da referida multa.

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso voluntário interposto e, no métrico, dar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco

Voto Vencedor

Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, redator designado

1. Sem prejuízo das portentosas razões lançadas pelo Conselheiro Leonardo, ousou delas divergir.

2. De saída, o presente lançamento é fruto de investigação e monitoramento pessoal realizados pela força policial contra o **Recorrente**. Como fruto desta investigação, a força policial chegou até o imóvel em que o **Recorrente** reside (ou, ao menos o fazia, até a época do lançamento) e nele encontraram os objetos ilícitos. Desta feita, a situação de flagrância como resultado de monitoramento prévio torna duvidosa a narrativa do **Recorrente** sobre ser mero sublocador do imóvel. Sem provas minimamente firmes, não é razoável desconsiderar o trabalho da força policial; e, no caso, as provas apresentadas pelo **Recorrente** são de duvidosa validade.

2.1. O contrato de sublocação teve sua vigência iniciada menos de um mês antes da data dos fatos apurados neste processo e seu encerramento deu-se em outubro de 2005. No entanto, o registro do contrato deu-se somente em julho de 2005. De mais a mais, a sublocação, para se ter por válida, exige prévia ciência e anuência do locador – anuência esta que não se encontra nos autos.

3. Pelo exposto, admito, porquanto tempestivo, e conheço do recurso voluntário, negando-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto

