

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10925.000480/98-72  
SESSÃO DE : 14 de abril de 1999  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930  
RECURSO Nº : 119.668  
RECORRENTE : ALDO GODINHO GASPAR  
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓLIS/SC

- CIGARROS.  
- MULTA FISCAL. PENA DE PERDIMENTO.  
- Para que seja imputada a multa prevista no parágrafo único do artigo 519 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/85 é condição necessária que o infrator esteja perfeitamente identificado, o que não ocorre na hipótese dos autos.  
RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 14 de abril de 1999

  
HENRIQUE PRADO MEGDA  
Presidente



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO  
Relatora

22/07/99  
  
Luciana Cortez Rortz Pontes  
Procuradora da Fazenda Nacional  
Luciana Cortez Rortz Pontes  
Procuradora da Fazenda Nacional

22 JUL 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: UBALDO CAMPELLO NETO, ELIZABETH MARIA VIOLATTO, PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES, LUIS ANTONIO FLORA e HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA. Ausente a Conselheira MARIA HELENA COTTA CARDOZO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930  
RECORRENTE : ALDO GODINHO GASPAR  
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓLIS/SC  
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Contra Aldo Godinho Gaspar foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01 para formalizar a exigência do crédito tributário correspondente à multa regulamentar prevista no parágrafo único do art. 519 do Regulamento Aduaneiro. Citado artigo dispõe sobre “a pena de perdimento da mercadoria a ser aplicada aos que, em infração às medidas de controle fiscal estabelecidas pelo Ministro da Fazenda (MEFP) para o desembaraço aduaneiro, circulação, posse e consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira, adquirirem, transportarem, venderem, expuserem a venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem tais produtos”.

O parágrafo único do referido artigo determina que, além da pena de perdimento acima citada, será aplicada a multa de 5% do MVR vigente no País, por maço de cigarro .....

O crédito tributário exigido é de R\$ 2.007, 50.

O Termo de Apreensão referente aos 275 pacotes de cigarros importados do Paraguai, com marcas diversas, encontrados em poder do autuado, encontra-se à fl. 03 dos autos.

Intimado através de AR (fl. 05), o contribuinte encaminhou correspondência à Repartição Aduaneira em Lages/SC, esclarecendo:

1) que em 01 de Março de 1998 vinha do Paraguai, onde foi efetuar compras de páscoa para seus familiares, cuja cota estabelecida pela Receita Federal não foi ultrapassada, quando os agentes da polícia civil abordaram o ônibus no qual se encontrava;

2) que a autoridade policial nomeou todos os passageiros, não generalizando os que possuíam mercadorias ilícitas;

3) que os agentes da Receita Federal expediram um auto de infração aduaneiro, totalmente cheio de vícios formais conforme xerox do referido anexo;

4) que, diante dos fatos, solicita o cancelamento em caráter irrevogável do auto de infração aduaneiro. *emca*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930

O processo foi encaminhado à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis, para prosseguimento.

Às fls. 12 consta expediente da DRJ/Florianópolis à DRF em Joaçaba/SC, determinando a realização de diligência no sentido de ser a juntada, a este processo, o ato administrativo por meio do qual foi proferida a decisão sobre a aplicação da pena de perdimento referente às mercadorias objeto do Termo de Apreensão s/n, fl. 3. Tal determinação teve como fundamento o fato de ser condição indispensável, para a imposição da multa prevista no parágrafo único do art. 519 do RA que tenha havido a aplicação da pena de perdimento em relação à mercadoria ingressada no País, com inobservância dos requisitos estabelecidos naquele dispositivo legal.

Às fls. 15 foi juntado um Termo de Revelia, indicando como interessado Aldo Godinho Gaspar e o processo de nº 10925.000.480/98-72.

O Lançamento foi julgado procedente, em Primeira Instância Administrativa, em Decisão de nº 0337/98 (fls. 17/21), cuja Ementa tem o seguinte teor:

**“MULTA FISCAL. PENA DE PERDIMENTO.**

Cabível a imposição da multa disposta no parágrafo único do artigo 519 do Regulamento Aduaneiro além da pena de perdimento aplicada a cigarros entrados irregularmente no País”.

Novamente intimado através de AR (fl. 26), o autuado, através de procurador regularmente constituído, interpôs recurso a este Terceiro Conselho de Contribuintes, argumentando, basicamente:

**I) OS FATOS.**

Que a origem da multa tributária contida no Auto de Infração é uma inexistente perda de mercadoria de importação proibida cujo transporte, sem base alguma, foi imputado por Autoridades Policiais ao ora recorrente.

E imputado em Termo de Apreensão totalmente irregular porque lavrado por policiais civis, não identificados, sem conhecimento e assinatura do ora recorrente e em Delegacia de Polícia, não no local da ocorrência do fato gerador ou após os procedimentos regulares de guarda de mercadorias apreendidas (artigos 118 e 119, letra “b”, do Decreto-lei 37/66).

Em defesa contra o lançamento, o autuado negou o fato que lhe foi imputado, esclarecendo que em 01/03/98 (e não em 10/03/98) retornava do Paraguai

*EMCA*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930

com mercadorias de importação permitida, dentro da quota, quando o ônibus foi abordado por Agentes da Polícia Civil.

Informou, ainda, que a autoridade policial nomeou de modo genérico todos os passageiros do ônibus, sem discriminar os que transportavam mercadorias de importação proibida ou além da quota legal, dos demais passageiros do ônibus, os quais transportavam mercadorias de importação permitida e dentro das quotas.

Com base nessas anotações, e não em fatos geradores efetivos, é que foi elaborado o Termo de Apreensão policial de fl. 3, o qual serviu de representação para aplicação da multa ao ora recorrente, que nenhuma mercadoria perdeu, porque nada trazia de irregular na viagem do dia 01/03/98.

Os esclarecimentos feitos na ocasião foram transformados em defesa pela Delegacia Regional de Lages.

A Decisão Singular alicerçou-se tão somente em um termo de revelia sem fundamentação alguma e relacionado a irregular processo de inexistente perda de mercadoria do ora recorrente.

O Digno Julgador deixa patenteado a sua falta de conhecimento pleno dos fatos em virtude de ser outra a autoridade julgadora de fatos relacionados com perdimento de mercadoria. Assim, apesar de desconhecer os fatos tipificadores da multa tributária, o mesmo Julgador a manteve, talvez por dever de ofício.

Trata-se, portanto, de uma decisão proferida com evidente preterição do direito de defesa, o que a torna nula, nos termos do art. 119 do DL 37/66.

## II) O DIREITO.

Preliminarmente, sem conhecer os fatos de que é acusado porque o Auto de Infração não cita o Termo de Ocorrência e o Termo de Apreensão em que se amparou é ato juridicamente nulo, o recorrente não pode exercer em plenitude o seu direito à ampla defesa previsto no art. 50, LV, da CF.

Ocorreram também manifestas afrontas ao devido processo legal previsto no art. 5º, LIV, da CF e cerceamento ao direito do contraditório previsto no item LV do mencionado artigo da Carta Magna.

Ademais, o único suporte da exigência contida no Auto de Infração é o Termo de Apreensão lavrado por policiais, o que demonstra que o crédito tributário foi constituído em desacordo com as normas do art. 142 do CTN, segundo o qual "compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930

tributário, pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível”.

A nulidade do Auto em decorrência da nulidade da representação está também expressa nos artigos 109 e 118 e seu parágrafo único do DL 37/66.

A toda evidência, é nulo o Termo de Apreensão e, como consequência, nulo é o lançamento dele resultante.

Além disso, citado Termo de Apreensão era totalmente desconhecido do ora recorrente e não foi por ele assinado, tendo sido elaborado por Policiais Cíveis Estaduais que sequer se identificaram pelos nomes ou cargos ou funções ou números de matrículas funcionais.

Como terceira preliminar, vinculada ao mérito, a decisão é nula, porque alicerçada em decisão não fundamentada.

O julgador solicitou o Ato Administrativo que gerou o perdimento da mercadoria e que deu origem ao Auto de Infração, tendo recebido não a peça solicitada, mas tão somente o Termo de Revelia, sem fundamentação alguma, o que o impediu de (1) conhecer a legalidade da apreensão; (2) conhecer a identificação correta do sujeito passivo; (3) conhecer a identificação da matéria tributável e (4) conhecer a legalidade do instrumento base da imposição tributária.

### III) NO MÉRITO.

O Auto de Infração informa que decorreu do “Termo de Apreensão s/n, de 10/03/98, data da ocorrência do fato gerador da apreensão de 275 maços de cigarros”.

No dia 10/03/98 não ocorreu fato gerador algum relacionado com apreensão de mercadorias.

Observe-se que o Termo de Apreensão de que se trata é ato jurídico inidôneo porque: (1) lavrado por autoridade policial estadual; (2) sem identificação do nome, cargo, função ou matrícula do policial apreensor; (3) sem referência a qualquer ocorrência anterior a sua feitura ou a qualquer procedimento de guarda da mercadoria em Delegacia ou local diferente; (4) não menciona a data da ocorrência do fato gerador, nem o local em que ocorreu a apreensão; (5) não menciona o motivo de autoridade policial participar de ...

*EULIA*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930

Na realidade, não ocorreu apreensão alguma.

O recorrente nada perdeu porque nenhum maço de cigarro transportava. Nem no dia 01/03/98 ou 10/03/98 ou em qualquer outra época.

Nada assinou e nem lhe foi exigido que assinasse em relação a posse ou propriedade ou transporte de mercadoria de importação proibida. Ou além do limite da quota.

A identificação do sujeito passivo da obrigação feita pela autoridade policial no Termo de Apreensão não tipifica fato tributário ou aduaneiro algum, porque amparada tão somente em apresentação de Carteira de Identidade ao Policial em 01/03/98, em época diferente da mencionada no referido Termo de Apreensão, dia 10/03/98.

Assim, a exigência de suposto crédito tributário amparada em ato policial afronta a todas as normas definidoras do lançamento, previstas no art. 142 do CTN e com a anulabilidade expressa nos artigos 119, I, letras "a" e "b" e item II do DL 37/66, regulador do processo de constituição do crédito tributário em decorrência de representação

Não basta que o auto de infração seja lavrado por autoridade capaz. É necessário que os procedimentos que o originaram, por ser um ato complexo, também sejam feitos por agente capaz, não só legalmente, mas também tecnicamente.

Autoridades Policiais não são Agentes capazes de praticar apreensões de mercadorias por suspeitas de serem de importação proibida. Nem de elaborarem autos relacionados com ocorrências de fatos geradores tributários, nem de identificar matéria tributária ou propor aplicação de penalidade (CTN, art. 142).

#### IV) DO PEDIDO.

Requer que seja declarado nulo o ato Infracional pelas razões contidas nas questões preliminares ou o provimento do recurso, pelas razões de mérito.

Requer, ademais, a juntada aos autos do processo da inexistente perda de mercadoria do ora reclamante.

É o relatório.

*Euclides Augusto*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930

VOTO

O recurso de que se trata, no mérito, versa apenas sobre uma matéria: aplicação da penalidade prevista no parágrafo único do artigo 519 do Regulamento Aduaneiro.

Referido artigo dispõe sobre “a pena de perdimento da mercadoria a ser aplicada aos que, em infração às medidas de controle fiscal estabelecidas pelo Ministro da Fazenda (MEFP) para o desembaraço aduaneiro, circulação, posse ou consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira, adquirirem, transportarem, venderem, expuserem a venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem tais produtos”.

O parágrafo único do citado dispositivo legal determina que, além da pena de perdimento a ser dada à mercadoria de que trata, será aplicada ao infrator a multa de 5% do MVR vigente no País, por maço de cigarro....

Assim, a primeira condição para que tal multa possa ser imputada e exigida é a identificação do infrator, pois se o mesmo não estiver claramente indicado, não há como responsabilizá-lo pelo ilícito apurado.

Em outras palavras, é condição necessária para a aplicação da multa que o adquirente, o transportador, o vendedor, o expositor da mercadoria de que trata o artigo, o depositário, o possuidor ou o consumidor de um dos produtos ali elencados, esteja perfeitamente identificado, bem como sua relação com a mercadoria objeto da pena de perdimento.

O processo em pauta apresenta particularidades que devem ser analisadas com minúcia, pois de total relevância para o deslinde do litígio.

Inicialmente, cabe salientar que uma mercadoria introduzida irregularmente no Brasil pode ser apreendida por policial civil ou militar, desde que no desempenho de suas funções e investido da autoridade necessária.

Contudo, tal apreensão deve obedecer às normas vigentes sobre a matéria, com a perfeita identificação dos responsáveis pela mesma, circunstâncias em que foi realizada, produtos objeto da apreensão e sempre que possível, pessoas envolvidas. Digo “sempre que possível” pois podem ocorrer situações em que a mercadoria tenha sido “aparentemente” abandonada, não se concretizando a hipótese de se conseguir identificar os prováveis infratores.

*Emilk*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930

No processo ora analisado, consta nos autos o Ofício de fl. 02 no qual o Sr. Delegado de polícia Dr. Nivaldo Carvalho dos Reis encaminha ao Sr. Delegado da Receita Federal em Joaçaba/SC, 927 pacotes de cigarros de diversas marcas, apreendidos em 01/03/98 em um ônibus da empresa Dellatur Turismo Ltda na BR 116, km 218, abordado por aquela própria autoridade, face à denúncia de tráfico ilícito de entorpecentes.

Referido Ofício é acompanhado pelo Termo de Apreensão às fl. 03, lavrado em 10/03/98, imputando ao Sr. Aldo Godinho Gaspar o porte de 275 pacotes de cigarros irregularmente introduzidos no País.

O Termo em referência não contém a identificação da autoridade que apreendeu a mercadoria (embora, pela assinatura, possa-se pressupor que seja o Exmo. Sr. Delegado de Polícia retrocitado), nem tampouco a assinatura do Sr. Nivaldo Godinho Gaspar, indicado como possuidor da mercadoria apreendida.

Também não consta dos autos o ato administrativo que determinou a pena de perdimento da mercadoria de que se trata.

Foi juntado, apenas, o Termo de Revelia de fl. 15, indicando o nº do Processo 10925.000492/98-51, interessado Aldo Godinho Gaspar, sem nenhuma outra informação sobre a pena de perdimento aplicada.

Saliente-se, ademais, que embora a apreensão tenha ocorrido em 01/03/98, conforme indicado no Ofício de fls. 02, o Termo de Apreensão somente foi lavrado em 10/03/98 (fl. 03), constando do mesmo a ressalva que, naquela data, o Sr. Delegado de Polícia determinou “que fosse feita a apreensão do material abaixo discriminado e encontrado em poder de Aldo Godinho Gaspar.....”

No meu entendimento, houve, ao menos, um certo descuido no preparo deste processo, no que tange aos documentos constantes dos autos e às regras processuais, independentemente de não ter havido afronta ao art. 142 do CTN.

Efetivamente, como ressaltou o recorrente, o Termo de Apreensão que fundamentou o Auto de Infração não está revestido das formalidades pertinentes, não tornando possível a perfeita identificação do infrator para fins de imputação da multa prevista no parágrafo único do artigo 519 do RA.

*Emck*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.668  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.930

Pelo exposto e por tudo o mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo, para, no mérito, dar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 1999



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora