

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11070.000989/96-23
SESSÃO DE : 16 de abril de 1998
ACÓRDÃO Nº : 303-28.842
RECURSO N.º : 119.014
RECORRENTE : ÉLIO DA COSTA GUIMARÃES E OUTROS
RECORRIDA : DRJ/SANTA MARIA/RS

AUTO DE INFRAÇÃO - QUALIFICAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS - DESCRIÇÃO DOS FATOS - SOLIDARIEDADE. São requisitos obrigatórios do Auto de Infração a correta e completa qualificação dos envolvidos, bem como, a autoridade atuante deverá prezar pela certeza, exatidão e amplitude da descrição dos fatos. No caso de Solidariedade entre os envolvidos, co-participes e co-obrigados, é imprescindível a descrição dos fatos que impliquem na solidariedade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em tomar conhecimento do recurso, vencidos os conselheiros João Holanda Costa, Guinês Alvarez Fernandes e Anelise Daudt Prieto. No mérito, por unanimidade de votos, em anular o processo a partir do AI, inclusive, por cerceamento do direito de defesa, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 16 de abril de 1998


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator


Luciana Cortez Roriz Pontes
Procedora da Fazenda Nacional
22/07/98

22 JUL 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, CAMILO STEINER (Suplente), ZORILDA SCHALL (Suplente). Ausente o Conselheiro: SÉRGIO SILVEIRA MELLO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.014
ACÓRDÃO Nº : 303-28.842
RECORRENTE : ÉLIO DA COSTA GUIMARÃES E OUTROS
RECORRIDA : DRJ/SANTA MARIA/RS
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO

Em procedimento de fiscalização em zona primária, a Polícia Federal em Santo Angelo, apreendeu mercadorias importadas, em 10/12/95, as quais estavam sendo transportadas pelos Recorrentes, conforme consta do auto de apresentação e apreensão de fls. 02, que, posteriormente, foram enviadas à Autoridade Delegada da Receita Federal do mesmo município, acompanhadas do ofício nº 1488/95-CART, de 14/12/95 (fls.01).

Tomando conhecimento dos fatos, a DRF/Santo Ângelo/RS lavrou Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, por se encontrarem as mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal comprobatória de introdução e trânsito regular no país, em quantidade/qualidade que revela destinação comercial, bem como tendo o seu montante ultrapassado o limite global de isenção, nas condições previstas no art. 514, X, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, combinado com o art. 27, parágrafo 2º, inciso IV e art. 1º, parágrafo 1º, inciso II, letra "b" da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 23, de 09/05/95, e, desta forma aplicando a pena de perdimento das mercadorias na forma do art 23, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.455/76. Ato contínuo, lavrou auto de infração aplicando multa de R\$ 14.818,55, por tratar-se de infração às medidas de controle fiscal, com ingresso irregular de maços de cigarro no País, de acordo com o art. 519, e seu parágrafo único, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85.

Notificado da Autuação, em 02/10/96 (fls. 21), unicamente, o Sr. Élio da Costa Guimarães apresentou impugnação (fls. 22/25), tempestiva alegando em síntese: que já havia impugnado o auto de apreensão de mercadoria, juntando cópia (fls. 27/28); que, quanto à relação de mercadoria constante do auto, não lhe pertenciam, com exceção de duas caixas de ventiladores e uma caixa de ferramentas, totalizando US\$ 89.00, destinadas para uso pessoal; e, que não tem envolvimento ou participação com as demais mercadorias apreendidas ou com as demais pessoas que se encontravam no caminhão, vez que apenas pegou uma carona. Negando conhecimento da existência dos cigarros apreendidos, não se opõe à penalidade de perdimento, vez que tais mercadorias não lhe pertenciam, e requer a declaração de insubsistência da autuação, por ter trazido suas mercadorias até o limite de importação de bagagem.

Após o envio dos autos à DRJ/Porto Alegre/RS, que se declarou incompetente para o julgamento, face ao disposto no art. 9º do Decreto nº 70.235/72,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.014
ACÓRDÃO Nº : 303-28.842

com a redação dada pela Lei nº 8.748/93, art. 1º (fls.44/45), os autos retornaram à repartição de origem e encaminhados à DRJ/Santa Maria/RS, que analisando os autos verificou a ausência de intimação dos demais envolvidos, bem como os dados pessoais dos sujeitos passivos, convertendo o julgamento em diligência à repartição de origem para cumprimento dos requisitos legais (fls. 51).

A Repartição de Origem, então, oficiou o Digníssimo Senhor Dr. Delegado da Polícia Federal, ofício nº 001/088/97, de 19/03/97, a fim de que especificasse a quem pertenciam os volumes apreendidos, individualmente (fls. 53).

Em resposta ao ofício, o Dr. Delegado da Polícia Federal, em ofício nº 0343/97-CART, de 21/03/97, expôs que encaminhava cópia do Auto de Prisão em Flagrante, originado da apreensão das mercadorias que estavam em poder de NEDI JOÃO PERIN, JOÃO ÁLVARO DE SOUZA, VILMAR ANTONIO TROMBETA e ÉLIO DA COSTA GUIMARÃES, no qual ficou esclarecido pelos acusados que JOÃO admitiu ser proprietário apenas de um ventilador e alguns brinquedos, no total aproximadamente de US\$ 120.00; VILMAR assumiu a propriedade de quatro ventiladores e um jogo de ferramentas, no valor de US\$ 89.00, sendo que ambos tinham feito compras no Paraguai a menos de 30 dias. Esclareceu, também, a autoridade policial que o responsável por todas as mercadorias apreendidas era NEDI JOÃO PERIN, proprietário e condutor do veículo apreendido.

Com a cópia do Auto de prisão em flagrante, a autoridade fazendária procedeu à intimação de todos envolvidos, sendo que somente o Sr. Élio da Costa Guimarães, renova sua impugnação de fls. 21/25, com outra enviada via postal, acrescentando, em síntese:

- (I) que não há porque se falar em solidariedade no débito, pois o autuado caracteriza sua boa-fé e não concorreu de qualquer forma para a aquisição das mercadorias e não teria qualquer benefício direto ou indireto;
- (II) que é falho o enquadramento do autuado como co-partícipe e solidário ao débito;
- (III) que cabe a quem acusa o ônus da prova;
- (IV) que os objetos pertencentes ao autuado estão abrangidos pelo conceito de bagagem;

Retornando os autos à DRJ/Santa Maria/RS, após o cumprimento das diligências, o procedimento fiscal foi julgado procedente, tendo a autoridade julgadora entendido que:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.014
ACÓRDÃO Nº : 303-28.842

- (I) a alegação de que não há co-participação não procede, considerando que o Sr. João Álvaro de Souza e o Élio da Costa Guimarães, que estavam na excursão de onde provieram as mercadorias apreendidas no caminhão e que ao decidirem acompanhar as mercadorias dos demais passageiros, tornaram-se “guardas”, possuidores das mesmas;
- (II) na forma do art. 500, inciso I, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, art. 95 do Decreto-lei nº 37/66, “Respondem pelas infrações, conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie”.
- (III) a multa e a penalidade de perdimento aplicadas, estão de conformidade com a legislação vigente, na forma da autuação;
- (IV) o CTN esclarece que a responsabilidade por infração à legislação tributária é objetiva;
e, por fim,
- (V) os cigarros industrializados no Brasil, quando exportados, são considerados como desnacionalizados e, para todos os efeitos, tidos como mercadorias estrangeiras, na forma do Decreto-lei nº 37/66, art. 1º, § 1º.

Intimados da decisão de primeira instância houve protocolo de Recursos dos Autuados, com as seguintes argumentações, respectivamente:

NEDI JOÃO PERIN

Alega que exerce a profissão de motorista e foi contratado pelos Srs. Élio da Costa Guimarães e João Álvaro de Souza para fazer um transporte de mercadorias e desconhecia o conteúdo, visto que “é impossível examinar o que as pessoas estão transportando até porque as mercadorias estão sempre condicionadas em malas ou caixas”, requerendo seja acolhida e acatada a ilegitimidade passiva “ad quem”.

VILMAR ANTONIO TROMBETA

Alega que exerce a profissão de motorista e foi contratado pelos Srs. Élio da Costa Guimarães e João Álvaro de Souza para fazer um transporte de mercadorias e desconhecia o conteúdo, visto que “é impossível examinar o que as pessoas estão transportando até porque as mercadorias estão sempre condicionadas em malas ou caixas”, requerendo seja acolhida e acatada a ilegitimidade passiva “ad quem”.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.014
ACÓRDÃO Nº : 303-28.842

ÉLIO DA COSTA GUIMARÃES

Em síntese reafirma as mesmas argumentações da impugnação, atacando a decisão singular no que segue:

- (I) que a “posse” contida no art. 519 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85 , não pode lhe ser atribuída pois, “posse” significa poder direto ou imediato de dispor fisicamente de um bem com a intenção de tê-lo para si e de defendê-lo, como ensina Maria Helena Diniz;
- (II) que o Código Civil Brasileiro tipifica posse em seu art. 485;
- (III) que por tais conceitos não ficou comprovado nos autos a posse do Recorrente sobre os maços de cigarro;
- (IV) que decidiu ir pelo caminhão não na função de “guarda” de todas as mercadorias, mas somente das suas, vez que já estava cadastrado no posto fiscal, e que, aliás, não ficou comprovado que teria ele assumido a guarda ou o transporte das mercadorias objeto do processo;

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.014
ACÓRDÃO Nº : 303-28.842

VOTO

Trata-se de três Recursos Voluntários interpostos pelos autuados, não tendo se manifestado, tão somente o Autuado JOÃO ÁLVARO DE SOUZA.

Preliminarmente, não consta dos autos o Auto de Infração, lançado de acordo com as formalidades legais, ou seja, no qual sejam qualificados todos os envolvidos, motivando-se a solidariedade e co-responsabilidade e os fatos que ensejaram a aplicação de tal incidência normativa.

Aliás, após o retorno dos autos à repartição de origem, como decidido pela DRJ/Santa Maria/RS (fls. 49/51), a autoridade autuante deveria realizar novo lançamento da multa atendendo às disposições do art. 10, do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, que dispõe:

“ART.10 - O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.”

Note que o texto é conclusivo “e conterà obrigatoriamente”, a qualificação do autuado e descrição do fato. Não há dúvidas.

Não poderia também deixar de constar a motivação, fatos e fundamentos que ensejam a solidariedade, vez que sem isso, a mera presunção de solidariedade não é cabal para tornar o crédito tributário exigível contra todos os envolvidos.

A falta da fundamentação, por vezes, é confundida com arbitrariedade ou abuso, fato que não pode ser suprido pelo julgamento de primeira instância, vez que pressuposto da reunião, de todos os envolvidos, neste feito.

Ora, se assim, não pode a autoridade julgadora singular decidir quanto ao fundamento da solidariedade se o auto de infração não se fundamenta a reunião dos

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.014
ACÓRDÃO Nº : 303-28.842

co-responsáveis. Ainda que exista, "Auto de Apresentação e Apreensão" e Auto de Prisão em Flagrante" lavrados pela Autoridade Policial Federal, não pode a Autoridade Fazendária, na esfera de sua competência, prescindir das formalidades de constituição do crédito tributário ou do lançamento da multa prevista no parágrafo único do art. 529 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85.

Outro fato que vem reforçar este entendimento é o fato de o Sr. Élio da Costa Guimarães ter sido notificado pela segunda vez. Note-se que a autoridade fazendária tinha consciência de que havia necessidade de intimar todos os envolvidos, mas esqueceu-se que havia a necessidade de qualificar todos os envolvidos no Auto de Infração, documento exordial da exigência fiscal, que deve prezar pela certeza, exatidão e amplitude da descrição dos fatos, da qualificação dos envolvidos e fundamentos legais da autuação.

Diante do exposto, voto para DECLARAR INSUBSISTENTE o auto de infração.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 1998


NILTON LUIZ BARTOLI - RELATOR