



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

Processo nº 11077.000519/2005-33
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3202-001.171 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de abril de 2014
Matéria MULTA REGULAMENTAR.
Recorrente REUNIDAS TRANSPORTES COLETIVOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 17/06/2005

MULTA REGULAMENTAR. CIGARROS DE ORIGEM ESTRANGEIRA.
AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IMPORTAÇÃO REGULAR.

Constitui infração às medidas de controle fiscal adquirir, transportar, vender, expor à venda, ter em depósito, possuir ou consumir cigarros de procedência estrangeira sem documentação que comprove a regularidade da importação, sujeitando o infrator, independentemente da sanção penal, à multa regulamentar prevista no art. 3º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 399/68, com a redação dada pelo artigo 78 da Lei nº 10.833/03.

TRANSPORTADOR DE PASSAGEIROS. BAGAGEM NÃO IDENTIFICADA. PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE.

Para efeitos fiscais, presume-se do transportador de passageiros, em viagem que transite por zona de vigilância aduaneira, a mercadoria transportada sem identificação do proprietário, conforme estabelece o artigo 74 da Lei nº 10.833/2003.

INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº. 2.

À autoridade administrativa não compete rejeitar a aplicação de lei sob a alegação de inconstitucionalidade, por se tratar de matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário

Recurso Voluntário conhecido em parte e, na parte conhecida, Recurso Voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso voluntário e, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso. Ausente, temporariamente, a Conselheira Tatiana Midori Migiyama..

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Gilberto de Castro Moreira Junior, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Thiago Moura de Albuquerque Alves e Charles Mayer de Castro Souza.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever:

“Trata o presente processo de auto de infração lavrado para a constituição de crédito tributário no valor de R\$ 12.000,00, 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 em tela, assim como do auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal nº 1010953/25310/05 no qual se embasou, que, em operação realizada pela Polícia Rodoviária Federal do Rio Grande do Sul, em 17/06/2005, foram encontrados 6.000 maços de cigarros de procedência estrangeira sem documentação comprobatória de sua regular importação. Os cigarros se encontravam no bagageiro do ônibus de placas LZT-5654, de propriedade da autuada, sem identificação do proprietário. Inicialmente foram conduzidas algumas passageiras do ônibus à Polícia Federal, contudo não se comprovou a propriedade dos cigarros irregulares. Em razão de os cigarros apreendidos não estarem com os proprietários devidamente identificados, a fiscalização presumiu que os mesmos eram de propriedade da empresa transportadora, como determinado no artigo 74 da Lei nº 10.833/2003.

Declarada a pena de perdimento das mercadorias apreendidas (fl.86), a fiscalização lavrou auto de infração para exigência da multa prevista no parágrafo único do artigo 3º do Decreto-lei nº 399/1968 com a redação dada pelo artigo 78 da Lei nº 10.833/2003.

Regularmente cientificada por via postal (AR à folha 56) a interessada apresentou a impugnação tempestiva de folhas 57 a 64, anexando os documentos de folhas 65 a 73.

A impugnante alega nulidade do auto de infração embasando seu argumento na tese de que à Administração cabe o poder de polícia e não ao particular, portanto não pode fiscalizar as bagagens dos viajantes. Alega ainda, que não se observou o princípio da proporcionalidade da sanção.

Defende-se contra o mérito da autuação, repetindo a tese de que a ela não caberia a verificação das bagagens dos passageiros e sim à fiscalização, sobretudo porque não havia indícios de serem mercadoria importada irregularmente. Neste aspecto defende que, se a fiscalização liberou as mercadorias quando de sua entrada no país, é de presumir que essa esteja regular.

Alega que não pode responder por infração que derivou da ausência de fiscalização da aduana quando do ingresso das mercadorias pela fronteira brasileira.

Reproduz julgado do Conselho de Contribuintes, do Recurso nº 118.227, processo nº 301.10925/000522/96.59, sessão de 27/02/1997, Acórdão 301-28.296, que decidiu pela ausência de sua responsabilidade, como empresa de transporte rodoviário de passageiros, pelas infrações cometidas por estes (passageiros).

Requer a decretação de improcedência do auto de infração.”

A DRJ-Florianópolis/SC julgou procedente o lançamento (efls. 96/100), nos termos da ementa adiante transcrita:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 17/06/2005

MULTA REGULAMENTAR

Constitui infração às medidas de controle fiscal a posse 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.

TRANSPORTADOR DE PASSAGEIROS. BAGAGEM NÃO IDENTIFICADA. PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE.

Presume-se do transportador de passageiros, em viagem internacional, para efeitos fiscais, a mercadoria transportada sem identificação do proprietário, conforme artigo 74 da Lei nº 10.833/2003.

Lançamento Procedente

Irresignada, a contribuinte apresentou recurso voluntário perante este Colegiado (efls. 102/121), alegando, em síntese:

a) Ilegalidade da exigência de identificação dos proprietários das mercadorias e dos passageiros e inaplicabilidade, ao caso, das disposições dos arts. 74 e 75 da Lei nº 10.833/2003, em face da inexistência de transporte internacional ou em zona de vigilância aduaneira:

- que a autuação teve por base a presunção legal de que a Recorrente é responsável, para efeitos fiscais, pelas mercadorias encontradas em seu veículo de transporte, nos termos do art. 74 da Lei nº. 10.833/2003. Entretanto, para aplicação regular dessa presunção, é necessário que o transporte em questão seja internacional ou que transite por zona de vigilância aduaneira,

- que a recorrente não estava realizando viagem internacional e nem em zona de vigilância aduaneira, razão pela qual não estava obrigada a identificar os donos das bagagens. Afirma que o transporte de passageiros foi efetuado na linha Erechim-São Borja, o que, logo de pronto, afasta a realização de transporte internacional. Alega, ainda, que o transporte também não foi efetuado em zona de vigilância aduaneira, visto que, à época dos fatos, estava em vigor o Anexo I da Portaria nº. 1.096, de 17/05/2005, a qual não indica que as cidades de Erechim e São Borja sejam classificadas como zona de vigilância aduaneira;

- que, *diante da- ausência de disposição expressa na legislação no sentido de que as cidades seriam uma zona de vigilância aduaneira, conclui-se que não havia, e ainda não há ,autorização para que a autoridade Autuante exija da Recorrente a individualização das bagagens e seus respectivos proprietários, na forma dos arts. 74 e 75 da Lei nº 10.833/2003, especialmente para aplicar a presunção do par. 3. do art. 74.* Desta forma, a autuação teve por base pressuposto de fato inexistente;

b) Ilegalidade e inconstitucionalidade da multa imposta à recorrente:

- que, conforme se observa do Auto de Infração expedido contra a Recorrente, no que se refere à aplicação da multa imposta pelas mercadorias indevidamente importadas, o fundamento legal utilizado foram os arts. "538, 539, 540, 541, 621 e 632 do Decreto nº 4.543/02. Art. 30, parágrafo único do Decreto-lei nº 399/68 com a redação dada pelo art. 78 da Lei nº 10.833/03, combinado com o art. 74 da Lei nº 10.833/2003";

- que *não há em qualquer dos dispositivos legais indicados, autorização para lançamento de "multa regulamentar" no que se refere aos materiais diversos de cigarros, de forma que não há fundamentação legal para estas mercadorias;*

- que *a substituição legal do sujeito passivo da obrigação, através de presunção, somente possui lugar quando não for possível identificar o efetivo proprietário das mercadorias. Havendo identificação, o lançamento deve se dar na forma do art. 142 do CTN.*

- que o artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, reserva à legislação complementar a instituição das normas gerais de obrigação tributária, razão pela qual, para que a recorrente seja pessoalmente responsabilizada por multa que é efetivamente devida por terceiros, é necessário que este tipo de obrigação esteja disciplinado em legislação complementar, não podendo, portanto, ser prevista em lei ordinária. Na verdade, a presunção e responsabilização criadas pelo § 3º do art. 74 da Lei nº 10.833/03 contraria o art. 137 do CTN, sendo ilegal e inconstitucional.

Ao final, requereu a procedência do recurso interposto, para que seja cancelado o débito integralmente.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado em 03/10/2005, em face da contribuinte REUNIDAS TRANSPORTES COLETIVOS, para imposição da multa capitulada no art. 3º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 399/68, com a redação dada pelo artigo 78 da Lei nº 10.833/03, decorrente da apreensão de maços de cigarros de procedência estrangeira, encontrados no interior do ônibus de propriedade da autuada, Placa LZT 5654, sem a comprovação da sua regular importação.

O citado Decreto-lei assim dispõe em seus artigos 2º e 3º:

Art. 2º. O Ministro da Fazenda estabelecerá medidas especiais de controle fiscal para o desembaraço aduaneiro, a circulação, a posse e o consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira.

*Art. 3º. Ficam incursos nas penas previstas no artigo 344 do Código Penal os que, em infração às medidas a serem baixadas na forma do artigo anterior adquirirem, **transportarem**, venderem, expuserem à venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem qualquer dos produtos nele mencionados.*

Parágrafo único. Sem prejuízo da sanção penal referida neste artigo, será aplicada, além da pena de perdimento da respectiva mercadoria, a multa de R\$2,00 (dois reais) por maço de cigarro ou por unidade dos demais produtos apreendidos.

No caso em questão, em razão de os cigarros apreendidos estarem no compartimento de bagagens do ônibus sem a devida identificação dos proprietários, utilizou-se a autoridade fiscal da presunção legal disposta no §3º do art. 74 da Lei nº. 10.833/2003, que assim dispõe:

Art. 74. O transportador de passageiros, em viagem internacional, ou que transite por zona de vigilância aduaneira, fica obrigado a identificar os volumes transportados como bagagem em compartimento isolado dos viajantes, e seus respectivos proprietários.

§ 1º No caso de transporte terrestre de passageiros, a identificação referida no caput também se aplica aos volumes portados pelos passageiros no interior do veículo.

§ 2º As mercadorias transportadas no compartimento comum de bagagens ou de carga do veículo, que não constituam bagagem identificada dos passageiros, devem estar acompanhadas do respectivo conhecimento de transporte.

§ 3º Presume-se de propriedade do transportador, para efeitos fiscais, a mercadoria transportada sem a identificação do respectivo proprietário, na forma estabelecida no caput ou nos §§1 e 2 deste artigo.

(Destaques não constantes do original.)

Alega a recorrente que a presunção legal estabelecida no §3º do art. 74 da lei nº. 10.833/2003 não seria aplicável ao caso, visto que o ônibus percorria a linha Erechim/São Borja, não se tratando, pois, de viagem internacional, tampouco de trânsito por zona de vigilância aduaneira.

Equivoca-se, porém, a querelante, em relação ao dispositivo legal que indica como sendo aquele no qual se teriam demarcadas as zonas de vigilância aduaneira, qual seja, a Portaria SRF nº. 1.096, de 17/05/2005. Tal Portaria apenas estabelece a área de jurisdição fiscal das Unidades Administrativas da Secretaria da Receita Federal, quais sejam, as Delegacias, Inspetorias, Alfândegas e Agências, em nada se relacionando às zonas de vigilância aduaneira.

Estas, por sua vez, encontravam-se demarcadas, à época dos fatos, por meio da Portaria CSF nº. 28, de 27/07/1981, publicada no DOU de 29/07/1981, tendo sido revogada pela Portaria COANA nº. 17, de 05/08/2010. Na referida Portaria, pode-se ver, com clareza, que ali estão incluídas as cidades de Erechim e São Borja, no estado do Rio Grande do Sul.

Desta forma, caem por terra todas as alegações da recorrente relacionadas à inaplicabilidade do dispositivo legal supramencionado bem como à inexistência de previsão legal para a exigência perpetrada.

Quanto às alegações relativas à ilegalidade e inconstitucionalidade da lei nº. 10.833/2003, tem-se que, havendo previsão legal para a aplicação da multa, argumentos relativos à inconstitucionalidade de lei não devem ser objeto de apreciação pela autoridade administrativa julgadora. Isto porque, no Direito brasileiro, o controle de constitucionalidade das leis em vigor é atribuição exclusiva do Poder Judiciário. Com isso, não sendo declarada a inconstitucionalidade da lei por este Poder, esta gozará de presunção de constitucionalidade, e, por conseguinte, será válida e terá aplicação cogente em todo o território nacional.

Por oportuno, tem-se que tal questão encontra-se sumulada no âmbito deste CARF:

Súmula CARF nº.2. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Demais disso, é vedado às Turmas do CARF afastar a aplicação de lei ao argumento de inconstitucionalidade, conforme dispõe do art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Assim, nada há que se reparar na decisão administrativa de primeira instância, devendo ser mantida integralmente o lançamento efetuado.

Pelo exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do recurso voluntário e, na parte conhecida, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira