



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12457.005531/2007-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-007.570 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2020
Recorrente ANTONIO CARLOS GARCIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 30/10/2005

MULTA ADUANEIRA. PERDIMENTO. CIGARROS

Constitui infração às medidas de controle fiscal a aquisição, o transporte, a venda, a exposição à venda, o depósito, a posse e o consumo de cigarros de procedência estrangeira sem documentação probante de sua regular importação, sujeitando-se o infrator A multa legal, além da aplicação da pena de perdimento dos cigarros apreendidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (presidente da turma), Valcir Gassen (vice-presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Semíramis de Oliveira Duro, Marco Antonio Marinho Nunes, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior

Relatório

Trata-se de auto de infração e Apreensão de Mercadorias nº YCO5186, encontrada em 30/10/2005 no veículo tipo ONIBUS, placas ACW1599, transportando 290.000 maços de CIGARROS de procedência estrangeira introduzido irregularmente no país, para aplicação da pena de multa de R\$ 2,00 por maço, cumulativo a pena de perdimento pela prática de infração às medidas de controles fiscais relativas a fumo, cigarro, charuto, cigarrilha de procedência estrangeira da acordo com o Art. 538, 539, 540, 541, 621 e 632 do Decreto

4.543/02. Art. 3º, parágrafo único do Decreto-Lei nº399/68 e Parágrafo Único do Art. 78 da Lei 10.833 da 29/12/2003.

Por bem representar a síntese dos fatos, transcrevo o relatório da r. decisão de piso:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário no valor de R\$ 580.000,00, 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 do presente processo e do auto de infração com apreensão de mercadorias nº YC05186, no qual se baseou, que no interior do veículo tipo ônibus, placas ACW-1599, foram encontrados 290.000 maços de cigarros, sem que houvesse prova da regular introdução no território nacional.

A abordagem foi efetuada pela Polícia Rodoviária Federal no Posto em Santa Teresinha de Itaipu- PR, em 30/10/2005. Mercadorias foram apreendidas em nome do transportador em face do disposto no artigo 74 da Lei nº 10.833/03.

Lavrado o auto de infração com vistas a aplicar a pena de perdimento aos cigarros apreendidos, 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. 18), o interessado apresentou impugnação de folhas 22 a 30, anexando os documentos de folhas 31 a 32. Em síntese apresenta as seguintes alegações:

Que, o veículo foi vendido anteriormente à ocorrência dos fatos;

Que, a exação fiscal deve se limitar a participar de um percentual e não confiscar todo o patrimônio do contribuinte;

Requer a improcedência do auto de infração, e conseqüente extinção do auto de infração e, se outro for o entendimento, seja intimado o atual proprietário do veículo para ingressar o pólo passivo.

A 1ª Turma da DRJ/FNS proferiu o Acórdão 07-19.230, fls. 36-30, julgando improcedente a impugnação, restando assim ementado:

Assumo: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.

Data do fato gerador: 30/10/2005

MULTA REGULAMENTAR. CIGARROS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. TRANSPORTE.

Constitui infração às medidas-de controle fiscal o transporte ou 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.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Notificada da decisão, o recorrente apresentou recurso voluntário de fls. 44-59 para repisar tudo quanto exposto e requerido em sua impugnação, acrescentando que:

- A tributação jamais pode ter a conotação confiscatória devendo observar os mais restritos ditames da lei e nunca prejudicar a sociedade e/ou o contribuinte. Esta postura fere o direito de propriedade que é defendido expressamente no artigo 5º, inciso XXII;

- Ofensa à Constituição pois não lhe foi oferecida oportunidade para ampla defesa e contraditório;

- Ausência de provas de autoria do ilícito, devendo ser observado o princípio da presunção de inocência, sendo ônus do Fisco comprovar a conduta delituosa cometida pelo Recorrente;

- Nenhuma prova consistente existe contra o recorrente, que absolutamente não participou de qualquer crime. Não há prova capaz de auferir um grau mínimo de sua participação, em qualquer conduta delituosa.

É a síntese do necessário.

Voto

Conselheiro Salvador Cândido Brandão Junior, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo, merecendo julgamento de mérito.

A controvérsia reside na apreensão de 290.000 maços de cigarros transportado em ônibus, sem identificação do proprietário da bagagem, introduzidos no país irregularmente. Diante da ausência de identificação do proprietário da mercadoria, a lei estabelece uma presunção de que a propriedade é do transportador, nos termos do artigo 74, § 3º da Lei 10.833/2003, aí incluído o proprietário do veículo.

Afirma o Recorrente não ser possível a imputação da penalidade contra sua pessoa, tendo em vista que o veículo foi vendido em 10/10/2005. Afirma ainda que, nos termos do direito civil, a transmissão da propriedade dos bens móveis se faz com a tradição, inclusive no caso dos veículos, independentemente de registro no DETRAN.

Para fazer prova do alegado, junta contrato de compra e venda, situado em fls. 33, com a previsão do preço, adiantamentos, descrição do veículo, das partes, datado de 10/10/2005, e com as assinaturas.

Entretanto, este documento não faz prova do alegado. Não há reconhecimento de firma das assinaturas com a respectiva informação da data para comprovar a veracidade das informações contidas no documento.

Não há mais nenhum outro documento, nem mesmo o recibo de transferência do veículo com a assinatura das partes - DUT - Documento Único de Transferência, obrigatório nos

processos de transferência de veículos entre antigo e novo proprietário. Também não há provas do recebimento do preço, nem mesmo do sinal entabulado entre as partes.

Com isso, não há como afastar a sujeição passiva do recorrente.

Ainda, o recorrente arguiu uma série de ofensas à Constituição, como ampla defesa, contraditório – por não ter sido oportunizada a possibilidade de contrapor a acusação, presunção de inocência e confisco, requerendo ainda a inclusão no polo passivo, por solidariedade, do adquirente do ônibus.

Não é possível sustentar a ofensa à ampla defesa e ao contraditório. O processo seguiu o rito previsto no Decreto 70.235/1972, situação em que é conferida ao administrado a possibilidade de apresentar defesa sobre todos os pontos da acusação, juntando provas, requerendo perícias e etc., tudo conforme o artigo 16 e 18 do referido estatuto.

Todo esse procedimento foi respeitado e o Recorrente apresentou sua defesa, oportunidade em que pôde trazer à colação todos os argumentos e provas para afastar a acusação fiscal.

Também socorre o princípio da presunção de inocência e confisco. Trata-se de multa aduaneira, de caráter administrativo (não tributário), aplicado em face de quem introduz irregularmente mercadorias no país. Esta conduta, além de configurar ilícito penal de descaminho previsto no artigo 334 do Código Penal, também configura ilícito administrativo, sujeito à pena de perdimento, sem prejuízo da pena pecuniária – multa.

A multa é calculada por parâmetros fixados em lei, cujo valor é de R\$ 2,00 por maço de cigarro ou por produto importado irregularmente. Não há parâmetros de mercado ou avaliação do valor dos produtos, como crê o Recorrente. Há uma dosimetria prevista em lei, independentemente do valor de mercado dos bens:

Decreto-lei 399/1968

Art 3º Ficam incursos nas penas previstas no artigo 334 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 nêle 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. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

Não cabe, portanto, analisar a proporcionalidade da multa em razão do valor dos produtos, nem mesmo tratar como confisco, levada a efeito tanto pela multa, quanto pela pena de perdimento. Isso porque, além de ser um valor fixado em lei que se encontra em vigor e não foi julgado inconstitucional pelo Poder Judiciário, as penalidades decorrem do poder sancionador do Estado e não do Poder de Tributar. Apesar de tratado como crédito tributário, não é tributo, muito menos pena tributária, mas sim uma sanção administrativa de controle aduaneiro, cujo bem jurídico tutelado não é a arrecadação tributária, apesar de ter um viés tributário, mas sim a saúde pública, indústria nacional e ordem econômica.

Tanto é assim que a jurisprudência dos tribunais superiores vem proferindo decisões no sentido de que o crime de descaminho previsto no artigo 334 do Código penal não é crime tributário, por isso, não recebe o mesmo tratamento da lei nº 8.137/90 e também não é necessário aguardar a constituição definitiva do crédito tributário para iniciar a persecução penal, não se aplicando a súmula vinculante nº 24.

Diante da dificuldade de apurar o agente da conduta infracional no transporte de mercadorias introduzidas ilicitamente no país, a própria lei criou uma presunção *juris tantum*, admitindo prova em contrário, para definir que o agente é o proprietário do veículo – transportador das mercadorias, quando as bagagens encontradas no interior do veículo não tiver a identificação do proprietário:

Lei 10.833/2003

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 efeito fiscais, a mercadoria transportada sem a identificação do respectivo proprietário**, na forma estabelecida no caput ou nos §§ 1º e 2º deste artigo. (grifei)

Diante desta presunção legal, não há que se falar em presunção de inocência e nem apuração e identificação do agente do ilícito, invertendo-se o ônus da prova, cabendo ao acusado trazer todas as provas admitidas em direito para desconstituir a presunção e provar “sua inocência”, isto é, afastar a aplicação da multa e cobrança contra o Recorrente.

Também não é possível trazer aos autos o suposto adquirente do veículo para responder pela penalidade pecuniária em solidariedade. Primeiro porque não há provas de que houve a compra e venda e que ele é o adquirente, ou documento capaz de demonstrar que este suposto adquirente é co-proprietário do veículo para que possa ser considerado responsável solidário por interesse comum. Segundo, não há disposição legal que autoriza a inclusão deste suposto adquirente como sujeito passivo por solidariedade.

Isto posto, conheço do recurso voluntário para negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior

