



Processo nº	13005.720591/2012-89
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	3401-012.573 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	26 de outubro de 2023
Recorrente	ELSON DOS SANTOS
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 19/03/2012

MULTA. INCONSTITUCIONALIDADE E VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA CARF N. 2

O CARF não pode afastar a aplicação de lei sob fundamento de inconstitucionalidade. Da mesma forma, não é cabível invocar a proporcionalidade, a razoabilidade ou qualquer outro princípio, para afastar a aplicação de lei tributária válida e vigente, na medida em que isso significaria nítida declaração, *incidenter tantum*, de inconstitucionalidade desta norma.

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

MULTA. INFRAÇÃO ÀS MEDIDAS DE CONTROLE FISCAL RELATIVAS A FUMO, CIGARRO E CHARUTO DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA

Constitui infração às medidas de controle fiscal a aquisição, transporte, venda, depósito, posse ou consumo de cigarros de procedência estrangeira sem documentação probante de sua regular importação, sujeitando-se o infrator à multa específica prevista na legislação aduaneira, aplicável de forma objetiva.

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA A DESTEMPO. PRESCINDIBILIDADE E AUSÊNCIA DE OBSERVÂNCIA ÀS EXIGÊNCIAS LEGAIS. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de realização de perícia e diligência, a destempo, quando se tratar de prova prescindível ao julgamento da demanda e por não terem sido atendidas as exigências contidas na norma de regência do contencioso administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos , em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo os argumentos de ofensa a princípios constitucionais e, na parte conhecida, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Renan Gomes Rego, Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Joao Jose Schini Norbiato (suplente convocado(a)), Anna Dolores Barros de Oliveira Sa Malta (suplente convocado(a)), Wilson Antonio de Souza Correa (suplente convocado(a)), Marcos Roberto da Silva (Presidente).

Relatório

Por bem narrar os fatos ocorridos, adoto o relatório contido na decisão proferida pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em São Paulo (SP):

1. Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 2/8) no qual se exige crédito tributário referente à multa regulamentar por infração às medidas de controle fiscal relativas a fumo, cigarro, charuto de procedência estrangeira, no valor de R\$ 45.560,00.

Referida penalidade foi aplicada em decorrência de apreensão de mercadoria de procedência estrangeira desprovida de documentação comprobatória de sua introdução regular no país, conforme previsto no art. 3º, parágrafo único, do Decreto-Lei n.º 399/68 (na redação dada pela Lei n.º 10.833/03) e regulamentado pelo art. 716 do Decreto n.º 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro).

De acordo com a Descrição dos Fatos, foram apreendidos pela Polícia Federal, em 19/03/2012, no município de Santa Cruz do Sul/RS, 22.780 maços de cigarros de procedência estrangeira, introduzidos irregularmente no País. As mercadorias foram encontradas em poder de Elson dos Santos (CPF n.º 989.484.900-87), condutor do veículo GM/Zafira placa MFO-5942, o qual admitiu em seu interrogatório que trabalhava frequentemente no transporte de cigarros paraguaios contrabandeados.

Caracterizado o transporte irregular de cigarros de procedência estrangeira, sem prova da introdução regular no País, aplicou-se a pena de perdimento das mercadorias por meio do citado Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias n.º 1011100/SAANA00033/2012, integrante do processo administrativo n.º 13005.720589/2012-18.

Cumulativamente à pena de perdimento, foi aplicada contra Elson dos Santos (condutor do veículo) multa de R\$ 2,00 por maço por se tratar de cigarros estrangeiros transportados em infração às medidas de controle fiscal previstas para seu desembarque, circulação e posse, consubstanciados no Auto de Infração discutido no presente processo administrativo.

IMPUGNAÇÃO

2. Cientificado da presente autuação por via postal, o sujeito passivo apresentou impugnação tempestiva (fls. 28/31) na qual apresenta as seguintes alegações, em resumo:

Alega que, nos termos do art. 97, inciso V, do Código Tributário Nacional (CTN), somente lei pode estabelecer a combinação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos e que, por força do disposto no art. 146 da Constituição Federal (CF/88), esta lei exigida é a lei complementar. Disso resulta a inexigibilidade da multa fiscal imposta por violação à norma e princípio constitucional da estrita legalidade tributária.

Sustenta que o valor tributário alegadamente lesado aos cofres estatais é absolutamente desproporcional à multa abusiva imposta ao impugnante. Não houve consideração à renda do impugnante, tendo sido a penalidade pecuniária imposta com menosprezo à sua capacidade contributiva e econômica, caracterizando confisco ao patrimônio e propriedade privada do particular.

Afirma ser de origem humilde com pouca instrução e muita boa fé, era apenas o motorista do veículo, nada tendo a ver com a aquisição e propriedade das mercadorias apreendidas, desconhecendo por completo a ilicitude do ato. Não estando presente a culpa, não há imputabilidade e punibilidade das alegadas violações à legislação administrativa tributária, conforme prescreve o inc. III do art. 112 do CTN. Acrescenta não ser reincidente, pois foi sua primeira e única viagem ao Paraguai, em turismo, jamais teve antecedentes dessa infração administrativa tributária ou de outra (art. 13 do Decreto n.º 70.235/72).

Atendendo a essas condições pessoais, e tendo em vista considerações de equidade expressamente admitidas pelo CTN (inc. IV, art. 172) e pelo art 26, II, da Lei do PAF, o defendanterequer a aplicação da remissão à penalidade pecuniária (inc. I do art. 172 do CTN).

Requer a realização de perícia para o exame dos maços de cigarro apreendidos, com o fim de averiguar sua marca, valor e real procedência.

Por fim, em caso de improcedência dos pedidos anteriores, requer o parcelamento ou transação (inc. III do art 156 do CTN) da exigência fiscal.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ (DRJ), por meio do Acórdão nº 16-91.886, de 27 de janeiro de 2020, julgou improcedente a impugnação, mantendo a multa lançada, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 19/03/2012

MULTA. INFRAÇÃO ÀS MEDIDAS DE CONTROLE FISCAL RELATIVAS A FUMO, CIGARRO E CHARUTO DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA.

Constitui infração às medidas de controle fiscal a aquisição, transporte, venda, depósito, posse ou consumo de cigarros de procedência estrangeira sem documentação probante de sua regular importação, sujeitando-se o infrator à multa específica prevista na legislação aduaneira.

INCOMPETÊNCIA DAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS PARA JULGAR INCONSTITUCIONALIDADE.

Não cabe, em sede administrativa, o reconhecimento de ilegalidade ou constitucionalidade. O julgador da esfera administrativa está obrigado à observância

da legislação tributária vigente no País, cabendo, por disposição constitucional, ao Poder Judiciário a competência para apreciar inconformismos relativos à sua validade.

PEDIDO DE PRODUÇÃO POSTERIOR DE PROVAS.

Indefere-se o pedido de apresentação de provas após o prazo da Impugnação, ou a realização de perícia e diligência, quando não são atendidas as exigências contidas na norma de regência do contencioso administrativo fiscal vigente à época da Impugnação.

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A infração fiscal tem natureza meramente formal, não dependendo a autuação da intenção do agente, do resultado efetivamente ocorrido, da vantagem obtida, da eventual falta de recolhimento de tributo ou da extensão da lesão ao Fisco.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A recorrente interpôs Recurso Voluntário reiterando as razões expostas na impugnação e pugnando pelo cancelamento da multa autuada ou, alternativamente, sua redução para patamares bem mais módicos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Relator.

O Recurso Voluntário foi protocolado em 17/03/2020, portanto, dentro do prazo de 30 dias contados da notificação do acórdão recorrido, ocorrida em 18/02/2020. Ademais, cumpre com os requisitos formais de admissibilidade, devendo, por conseguinte, ser conhecido.

DAS ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE

Inicialmente destaco que, nos termos do artigo 26-A, do Decreto nº 70.235/72, não cabe a este Colegiado, “*afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade*”.

Da mesma forma, não é cabível invocar a proporcionalidade, a razoabilidade ou qualquer outro princípio, para afastar a aplicação de lei tributária válida e vigente, na medida em que isso significaria nítida declaração, *incidenter tantum*, de inconstitucionalidade desta norma.

Neste sentido, assim dispõe a Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

As alegações acerca da inconstitucionalidade da legislação tributária não são oponíveis na esfera administrativa de julgamento, uma vez que sua apreciação foge à alçada da autoridade administrativa de qualquer instância, não dispondo esta de competência legal para

examinar hipóteses de violação às normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional.

Com efeito, a apreciação dessas questões encontra-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos de constitucionalidade das normas jurídicas deve ser submetida àquele Poder. Portanto, é inócuo suscitar tais alegações na esfera administrativa, pois ao julgador é vedado não observar textos legais em vigor, sob pena de responsabilidade funcional.

Destaque-se, por oportuno, que tal vedação impede, por consectário lógico, o acolhimento das seguintes alegações da recorrente:

- (1) “o valor tributário alegadamente lesado aos cofres estatais é absolutamente desproporcional à multa abusiva imposta ao impugnante”;
- (2) “não houve, de nenhuma forma, consideração à renda do Recorrente, sendo a penalidade pecuniária imposta com total menosprezo à sua capacidade contributiva e econômica”;
- (3) “tem-se verdadeiro confisco ao patrimônio e propriedade privada do contribuinte, pois a imposição, in casu, de multa sem critério ou parâmetro técnico e sem considerar as condições subjetivas pessoais (capacidade contributiva) do suposto infrator, revela-se manifestamente abusiva e arbitrária, e atenta evidentemente contra a Constituição, padecendo, assim, do vício insanável da inconstitucionalidade por violação à garantia fundamental da vedação do confisco”
- (4) “Ora, é cediço e de conhecimento notório que o valor de cada maço de cigarro, na época, não passava de R\$ 0,40 ou, quando muito, R\$ 0,50; assim, a imposição de multa tributária de R\$ 2,00 por maço, ou seja, de 500% (QUINHENTOS POR CENTO) o valor do produto revela - por sua evidente ausência de proporcionalidade ao proveito eventualmente obtido - inequívoca e indisfarçável atrocidade e confisco ao patrimônio e propriedade privada do contribuinte. Efetivamente, a permanência da penalidade nos níveis insuportáveis impostos tolhe ao recorrente as condições de sobrevivência, por absolutamente inconstitucional em face de sua total desproporcionalidade”.
- (5) “Em conclusão, ao não atentar à situação pessoal subjetiva do Recorrente, a penalidade fiscal incidiu em inconstitucionalidade, praticando-se verdadeiro confisco vedado pela Lei Maior à propriedade privada; podendo levar o autuado à total bancarrota financeira”.

Estando previsto na lei a penalidade aplicável em razão da infração cometida, não pode este colegiado admitir a não aplicação ou a redução da penalidade prevista, uma vez que se estaria afastando a aplicação da lei, com base nos princípios supra mencionados.

Quanto à suposta inconstitucionalidade por exigência de lei complementar para instituição de penalidades, destaco ser equivocada a interpretação dada à legislação pela recorrente, uma vez que a lei prevista no *caput* do artigo 97 do CTN, aplicável a todos os seus incisos, é a lei ordinária, sendo tal interpretação obtida através da simples leitura dos demais incisos, dos quais não há qualquer exigência, seja na Constituição Federal, seja no CTN, de disciplina por lei complementar, senão vejamos:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

II - a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

V - a combinação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

Somado a isto, ao contrário do alegado pela recorrente, não há qualquer menção a instituição de penalidades por meio de lei complementar no artigo 146 da Constituição Federal, abaixo transcrita:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

Assim, não há qualquer violação ao princípio da legalidade, estando a multa objeto do presente auto de infração devidamente prevista no Decreto-lei nº 399/68, com a redação dada pela Lei nº 10.833/03.

Dante disto, voto por não conhecer do recurso em relação aos argumentos de inconstitucionalidade e afronta a princípios constitucionais.

DA INFRAÇÃO ÀS MEDIDAS DE CONTROLE FISCAL RELATIVAS A FUMO, CIGARRO, CHARUTO DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA, E DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA

A penalidade de multa imposta à recorrente por meio do Auto de Infração sob análise está prevista no Decreto-Lei nº 399/68, em seus arts. 2º e 3º, parágrafo único:

Art 2º O Ministro da Fazenda estabelecerá medidas especiais de controle fiscal para o desembarço 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 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 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. (Grifamos)

Por se tratar de matéria relativa ao direito aduaneiro, também se encontra disciplinada no Decreto n.º 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro):

Art. 693. A pena de perdimento da mercadoria será ainda aplicada aos que, em infração às medidas de controle fiscal estabelecidas pelo Ministro de Estado da Fazenda para o desembarço aduaneiro, a circulação, a posse e o consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira, adquirirem, transportarem, venderem, expuserem à venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem tais produtos, por configurar crime de contrabando ou de descaminho.

(...)

Art. 716. Aplica-se a multa de R\$ 2,00 (dois reais) por maço de cigarro, unidade de charuto ou de cigarrilha, ou quilograma líquido de qualquer outro produto apreendido, na hipótese do art. 693, cumulativamente com o perdimento da respectiva mercadoria. (Grifamos)

No presente caso, verificou-se a subsunção do fato à hipótese da norma sancionadora, uma vez que restou incontrovertido a ocorrência do transporte de cigarros de procedência estrangeira sem provas de sua introdução regular no país, não havendo qualquer questionamento quanto a ocorrência da infração, e de sua materialidade.

Ademais, os argumentos da recorrente no sentido de que “era apenas o motorista do veículo nada tendo a ver com a aquisição e propriedade das mesmas, inclusive, desconhecia por completo a ilicitude do ato; salientando que possui pouca instrução e muita boa fé”, que “não é reincidente” e “jamais teve antecedentes dessa infração administrativa tributária ou de outra (art 13 do Dec. Fed. 70235/72), pois, como dito, apenas nessa única vez na sua vida, em turismo ao Paraguai, detinha tais mercadorias as quais pertencia a um terceiro”, não são o bastante para afastar a aplicação da multa objeto da autuação, uma vez que a legislação estabelece de forma clara e precisa que constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância do regulamento e que a responsabilidade pela infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, como se extrai do Decreto-lei n.º 37/66:

Art.94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

(...)

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. (Grifamos)

Por oportuno, destaco ser inaplicável ao presente caso o artigo 112 do Código Tributário Nacional, por inexistir qualquer dúvida quanto à capituloção legal, à natureza ou circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos, à autoria, imputabilidade, ou punibilidade, e à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

De qualquer forma, merece destaque a contradição existente entre as alegações apresentadas na impugnação e no Recurso Voluntário e as informações constantes do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 18/22) e Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 14), em que restou devidamente apurado que o automóvel em questão foi preparado para o transporte das mercadorias, vez que estava sem os bancos traseiro e do passageiro, e encontrava-se completamente cheio de maços de cigarros paraguaios, tendo o autuado admitido, em interrogatório, que trabalhava no transporte de cigarros paraguaios a um ano da data da infração, com periodicidade de 2 a 3 vezes ao mês, detalhando os valores cobrados para a realização desse serviço.

Dianete do exposto, sendo incontroverso o cometimento da infração caracterizada pelo transporte de cigarros de procedência estrangeira sem provas de sua introdução regular no país, deve ser aplicada a penalidade prevista no artigo 3º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 399/68 e no artigo 716 do Decreto nº 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro)

Por fim, deixo de acolher o pedido de remissão da penalidade pecuniária com base no art. 172, inciso I, do CTN, seja por não se tratar de caso de remissão, mas de anistia, seja por inexistir autorização legal para tanto.

DO PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA

A recorrente sustenta que são necessárias ao perfeito esclarecimento dos fatos diligências preliminares, como a perícia e exame nos maços de cigarro apreendidos, a fim de averiguar sua marca, valor e real procedência.

Ocorre que, conforme já analisado pelo v. acórdão recorrido, o Auto de Apresentação e Apreensão, emitido em 19/03/2012, pela Delegacia de Polícia Federal em Santa Cruz do Sul, constante dos autos (fl. 14), com a assinatura da própria recorrente e na presença de sua advogada, detalha as mercadorias apreendidas, identificando a quantidade, marca e procedência dos cigarros apreendidos.

Assim, inexistindo dúvidas sobre a quantidade, marca e origem das mercadorias apreendidas, sendo o seu real valor irrelevante para a aplicação da multa administrativa e não tendo a recorrente apresentado qualquer elemento de prova adicional, indefere-se a realização da perícia requerida.

Destaca-se, ainda, que a recorrente não cumpriu com os requisitos formais necessários para a requisição de perícia, nos termos previstos no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, especialmente quanto aos motivos que a justifiquem, a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo dos argumentos de afronta a princípios constitucionais. Na parte conhecida, voto por negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues