



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

Processo nº 13103.000676/2002-67
Recurso nº 139.414 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.265 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2009
Matéria Multa Diversa
Recorrente NATAL DE JESUS DINIZ
Recorrida DRJ em Fortaleza/CE

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 30/09/2002

PERDIMENTO. CIGARROS. MULTA ESPECÍFICA. § ÚNICO DO ART. 3º DO DL Nº 399/68.

Quando é possível identificar o proprietário nacional do veículo no qual ocorre o transporte irregular de cigarros estrangeiros, a este deve ser atribuída a responsabilidade pela penalidade prevista no art. 3º do DL nº 399/68, na forma do disposto no inciso II do art. 500 do próprio Decreto nº 91.030/85 e não ao motorista do veículo.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Corinto Oliveira Machado e Mércia Helena Trajano Damorim.


MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA – Relator

EDITADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim (Presidente), Ricardo Paulo Rosa, Corinto Oliveira Machado, Luciano

Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira (Relator), Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

Contra o sujeito passivo acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 02/04, para exigência da multa de R\$ R\$ 30.426,40, aplicável por maço de cigarro, cumulativa à pena de perdimento, segundo a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls.02, em virtude de terem sido apreendidos cigarros de procedência estrangeira, sem documentação comprobatória de importação regular, conforme Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, nº 0610500/00083/02, objeto do processo nº 10650.001337/2002-11.

A autuação foi fundamentada no Decreto-lei nº 399, de 1968, arts. 1º e 3º; no Decreto-lei nº 37/66, arts. 94 e 95; no Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 1985, arts. 499, 501, III, e 519, parágrafo único; c/c a Lei nº 8.178, de 1991, art. 21, II; na Lei nº 8.383, arts. 1º e 3º, I; na Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 30.

Cientificado do lançamento, apresentou o sujeito passivo em 11/10/2002, a impugnação de fls.01, argüindo em apertada síntese não ser o proprietário das mercadorias, visto que é apenas o motorista que transportava as mercadorias que foram apreendidas pela polícia, acrescentando que os verdadeiros proprietários das citadas mercadorias estavam no local e não foram sequer identificados.

Ao final solicita o cancelamento da autuação visto que não é o real devedor, ademais informa sua condição de desempregado há vários anos, prestando apenas serviços de "freelance", recebendo por viagem realizada.

Na descrição dos fatos, de fls. 03, é informado que as mercadorias foram apreendidas conforme Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, nº 0610500/00083/02, objeto do processo nº 10650.001337/2002-11, entretanto os citados documentos comprobatórios não se encontram anexados ao presente processo.

Em face de tal circunstância o processo foi encaminhado em diligência nos termos do PEDIDO DE DILIGÊNCIA DRJ/FOR Nº 737, de 27/11/2006, a qual se reporta às seguintes providências a serem adotadas pela autoridade lançadora:

I) anexar aos autos as seguintes cópias:

a) do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, nº 0610500/00083/02, objeto do processo nº 10650.001337/2002-11, lavrado pelas autoridades policiais;

b) do Boletim de Ocorrência e do inquérito policial correspondente, das peças de eventual ação penal formalizada contra o autuado, referentes aos cigarros mencionados no auto de infração de que trata este processo, e ainda outros elementos probatórios, acaso existentes, que sejam relevantes para a caracterização da responsabilidade tributária do autuado;

c) a alínea “b” tornar-se-á dispensável, se todas as peças nela elencadas estiverem no processo nº 10650.001337/2002-11, objeto da providência anterior, devendo então serem providenciadas as que dele não constarem.

Como resultado da diligência foram acostados aos autos os documentos de fls.24/32.

Esclareça-se que, por força do disposto na Portaria SRF nº 956, de 08/04/2005, DOU de 12/04/2005, a competência para julgamento do presente processo foi transferida da DRJ São Paulo II para esta DRJ/Fortaleza.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 30/09/2002

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

Constitui infração às medidas de controle fiscal o transporte de cigarros de procedência estrangeira sem documentação probatória de sua regular importação, sujeitando-se o infrator à multa específica prevista na legislação aduaneira.

Lançamento procedente.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados a este Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator

Entendo que o recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais.

Conforme se verifica de fls. 28 dos autos, o presente recurso versa sobre lançamento decorrente da apreensão de cigarros estrangeiros encontrados no interior do veículo de placa BXG 7237, de propriedade da empresa *Linda Agência de Viagens e Turismo Ltda.*, sem a regular documentação de importação.

A responsabilidade sobre a mercadoria apreendida foi atribuída pela autoridade fiscal ao ora recorrente, na qualidade de motorista do veículo, pois não teria sido possível identificar o efetivo proprietário ou possuidor de referidos produtos.

Estabelece o art. 142 do CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito 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 caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Sendo impossível identificar claramente quem é o sujeito passivo, a legislação estabelece critérios objetivos para que a autoridade fiscal identifique o responsável tributário, especialmente nos casos que envolvem os tributos incidentes na operação de comércio exterior.

Esta regra de identificação do responsável está, como bem apontou o fiscal autuante, no caput e no parágrafo único do art. 519 do Regulamento Aduaneiro – RA então vigente (Decreto nº 91.030/85):

Art. 519. A pena de perdimento da mercadoria será ainda aplicada aos que, em infração às medidas de controle fiscal estabelecidas pelo Ministro da Fazenda para o desembaraço aduaneiro, circulação, posse e consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira, adquirirem, transportarem, venderem, expuserem à venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem tais produtos.

Parágrafo único. Sem prejuízo da comunicação à autoridade policial competente, para efeitos da sanção prevista no artigo 334 do Código Penal, será aplicada, além da pena de que trata este artigo, a multa de cinco por cento (5%) do Maior Valor de Referência (MVR) vigente no País, por maço de cigarros ou por unidade de produtos compreendidos na tabela inserta no artigo 109. (grifos acrescidos)

É bem verdade, que a legislação parece autorizar, portanto, num primeiro exame, a autuação do ora recorrente, especialmente se considerarmos que é aplicável ao caso o comando do art. 136 do CTN, *verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Contudo, quando é possível identificar o proprietário do veículo no qual ocorre o referido transporte, a ele deve ser atribuída a responsabilidade pela penalidade. Outro não é o expresso comando do art. 500 do próprio Decreto nº 91.030/85:

Art. 500 - Respondem pela infração (Decreto-lei nº 37/66, art. 95):

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto a que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

III - o comandante ou condutor de veículo, nos casos do inciso anterior, quando o veículo proceder do exterior sem estar consignado a pessoa natural ou jurídica estabelecida no ponto de destino;

IV - a pessoa natural ou jurídica, em razão do despacho que promover, de qualquer mercadoria.

O motorista do veículo somente será responsável, na forma do artigo acima, quando o veículo proceder do exterior **sem estar consignado a pessoa natural ou jurídica estabelecida no ponto de destino.**

Verdadeiramente, o art. 500 do antigo RA estabelecia uma ordem de preferência evidente, observando a finalidade da punição a ser aplicada e o interesse da Fazenda Nacional em efetivamente receber o valor correspondente. Também, por esta razão, tendo o proprietário do veículo sido identificado, deveria ter sido em face deste lavrado o auto de infração correspondente.

Ressalvo que não foi trazido aos autos qualquer prova ou mesmo indício de que o ora recorrente tenha agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos em relação à empresa da qual era preposto, o que autorizaria sua responsabilização na forma do art. 135 do CTN.

Aponto, ainda, que teor do art. 500 do RA/85, acima transcrito, tem seu fundamento legal no art. 95 do Decreto-Lei nº 37/66, e está mantido em vigor pelo art. 603 do atual Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 4.543/2002).

Assim, VOTO por conhecer do recurso e dar-lhe provimento para anular o auto de infração por erro na identificação do efetivo sujeito passivo responsável.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA