



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

Processo nº 13830.001584/2004-41
Recurso nº 143.623 Voluntário
Acórdão nº 3802-00.242 – 2ª Turma Especial
Sessão de 23 de agosto de 2010
Matéria Multa diversa
Recorrente Idenilson de Souza Nogueira
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 23/07/2004

DILIGÊNCIAS E PERÍCIAS. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

As diligências ou perícias consideradas prescindíveis ou impraticáveis pela autoridade julgadora devem ser indeferidas.

PRELIMINAR. FUNDAMENTAÇÃO. CERCEAMENTO. INEXISTÊNCIA.

A indicação clara dos fundamentos fáticos e normativos afasta a alegação de cerceamento do direito de defesa.

CIGARROS. PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO. MULTA. FALTA DE IDENTIFICAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. RESPONSABILIDADE. PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO.

A multa relativa ao transporte de cigarros de procedência estrangeira sem documentação comprobatória de sua importação regular (art. 3º, par. único do Dec.-Lei nº 399/68) é aplicável ao proprietário do veículo nos casos de não identificação do respectivo proprietário das mercadorias.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em indeferir o pedido de diligência, rejeitar as preliminares suscitadas e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

REGIS XAVIER HOLANDA - Presidente e Relator

FORMALIZADO EM: 14 de setembro de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Regis Xavier Holanda, Francisco José Barroso Rios, Adélcio Salvalágio, Alex Oliveira Rodrigues de Lima, Mara Cristina Sifuentes (Suplente) e Tatiana Midori Migiyama (Suplente). Ausente o Conselheiro Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por Idenilson de Souza Nogueira contra Acórdão nº 17-24.950, de 15 de maio de 2008 (fls. 60 a 65), proferido pela 2ª Turma da DRJ/São Paulo II-SP, que manteve o lançamento relativo à multa prevista no artigo 3º, parágrafo único do Decreto-lei nº 399/68 em razão do transporte de cigarros de procedência estrangeira sem documentação comprobatória de sua importação regular.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório integrante da decisão recorrida que transcrevo a seguir:

A fiscalização da DRF Marília lavrou auto de infração contra o contribuinte acima identificado em razão do mesmo ser proprietário do ônibus Scania/K 113 CL 4X2 360, placa BYB 6788, no qual foram encontrados maços de cigarros de procedência estrangeira sem documentação comprobatória de sua importação regular.

Não tendo sido encontrado os proprietários dos citados cigarros, a multa prevista no artigo 78 da lei 10.833/03 foi imputada ao transportador, nos termos determinados no §3º do artigo 74 da mesma lei.

Em sua impugnação às folhas 21 a 26, o interessada alega, em suma, que:

1 – requer a nulidade do auto de infração por não ser regular, claro e faltar com a veracidade dos fatos;

2 – o Boletim de Ocorrência apenas indica a apuração de 800 pacotes de cigarro. O ofício no qual consta uma recontagem não se refere ao citado B.O.;

3 – não é verdade que nenhum dos passageiros quis assumir a propriedade das mercadorias. O verdadeiro proprietário dos cigarros, o Sr. Aldiverce Luiz Barão, apresentou-se para os policiais que não o identificaram como o proprietário das mercadorias;

4 – o ônibus não estava em viagem internacional e não transitava em zona de vigilância aduaneira;

5 – requer diligências para que sejam ouvidos o Sr. Dilso Ricardo Antonioli e o Sr. Aldiverce Luiz Barão.

A DRJ não acolheu as alegações do contribuinte e considerou procedente o lançamento em acórdão com a seguinte ementa:

*INFRAÇÃO ÀS MEDIDAS DE CONTROLE FISCAL
RELATIVAS A CIGARRO DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA.*

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

Cientificado do referido acórdão em 30 de junho de 2008 (fl. 71), o interessado apresentou recurso voluntário em 29 de julho de 2008 (fls. 72 a 83) pleiteando a reforma do *decisum* e reafirmando seus argumentos apresentados à DRJ.

Registra ainda argumentos sobre o cerceamento de defesa uma vez que a diligência que evidenciaria a veracidade das alegações do interessado foi considerada desnecessária, devendo ser reconhecida e aplicada a nulidade da decisão de primeira instância. Acrescenta que não se verificou no caso em tela a necessária fundamentação do indeferimento do pedido de diligência (art. 28 do Decreto nº 70.235/72).

Anota que os policiais responsáveis pela apreensão simplesmente não quiseram discriminar todas as mercadorias no Auto de Exibição e Apreensão e seus respectivos proprietários, sendo, assim, nulo o lançamento.

Acrescenta que o Sr. Aldiverce forneceu uma declaração assumindo a propriedade dos maços de cigarros e as consequências oriundas da apreensão conforme documento anexo.

Já no tocante à aplicação da multa e sua responsabilidade argúi que:

i) o art. 3º do Decreto-lei nº 399/68 traz uma sanção penal ao infrator e não uma responsabilidade tributária;

ii) quem transporta é o proprietário da mercadoria e não a companhia que presta os serviços de transporte;

iii) a atribuição de responsabilidade ao transportador nos casos em que não haja identificação do proprietário não encontra respaldo legal;

iv) o art. 74 da Lei nº 10.833/03 que prevê a obrigatoriedade do transportador de passageiros em identificar os volumes transportados como bagagem e seus respectivos proprietários, tratando-se de legislação aduaneira, teria aplicação apenas quando o veículo estivesse em viagem internacional ou em trânsito por zona aduaneira;

v) não sendo o interessado empresa permissionária de linhas regulares e operadora de serviços especiais consoante art. 35, II e III do Decreto nº 2521/98, não teria aplicação os artigos 9º, 11 e 12 da Norma Complementar nº 10/98;

vi) a decisão recorrida ora aponta como responsável o proprietário do veículo, ora aponta a empresa que presta serviços de transporte.

Por fim, reitera o pedido de diligência para realização de oitivas anteriormente formulado.

É o relatório.



Voto

Conselheiro REGIS XAVIER HOLANDA, Relator

DAS PRELIMINARES

Da admissibilidade

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário tempestivamente interposto pelo contribuinte.

Da ausência de nulidade da decisão recorrida

O Decreto nº 70.235/72 que regula o processo administrativo fiscal traz as seguintes disposições de interesse sobre o pedido e processamento de diligências:

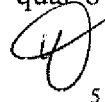
Art. 16. A impugnação mencionará:

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerarem prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93)

*Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) **Negrito apostado.***

A decisão recorrida bem anota que a solicitação de diligência – pedido de realização de oitivas para sermos mais precisos – se apresenta desnecessária uma vez que os fatos já se encontram registrados em documento próprio (boletim de ocorrência) no qual o



próprio motorista do ônibus Sr. Dilso Ricardo Antonioli – cuja oitiva é também solicitada – serviu de testemunha e acordou com os termos ali firmados.

Ora, tendo o colegiado *a quo* entendido de forma devidamente fundamentada que há elementos nos autos que esclareceriam completamente a questão debatida no presente processo, tudo em consonância com as disposições normativas acima tratadas, não vislumbro aqui qualquer violação ao princípio da ampla defesa ou a qualquer outro que eive de nulidade a decisão recorrida.

Dessa forma, rejeito a presente preliminar e indefiro, pelos mesmos motivos acima aduzidos, a reiteração do pedido de diligência.

Da ausência de nulidade do lançamento

Seguindo, em relação à alegação de que o lançamento seria nulo por ter como base Auto de Exibição e Apreensão em que não foram discriminados todas as mercadorias e seus respectivos proprietários, razão também não assiste à recorrente.

Com efeito, a simples leitura do auto de infração (fl. 02) – na parte reservada à indicação dos fatos e enquadramentos legais – apresenta, com clareza, a fundamentação fática e a base normativa para a presente exação tributária.

Essa peça processual claramente evidencia que o auto de infração foi lavrado com base nos fatos relatados no Boletim de Ocorrência (fls. 9 a 12) em que se informou que *foram localizadas as mercadorias supra descritas (cigarros), apreendidas em auto próprio, sem que nenhum dos passageiros assumisse ser o proprietário da mercadoria.*

Já o Ofício nº 681/2004 da Delegacia de Investigações Gerais (fl. 13) informa a correta quantidade de maços de cigarros apurada após sua efetiva contagem (doze mil maços).

No tocante à declaração fornecida pelo Sr. Aldiverce Luiz Barão (fl. 95) assumindo a propriedade dos referidos maços de cigarros, a mesma vem desacompanhada de qualquer documento comprobatório de propriedade das mercadorias, motivo pelo qual deve ser desqualificada.

Como bem destacado pela decisão recorrida (fl. 62), *o que consta nos autos é que nenhum passageiro assumiu a propriedade das mercadorias encontradas, razão pela qual, à folha 11, as mesmas foram consideradas como abandonadas, não sendo trazido aos autos qualquer prova do contrário.*

O Código Civil - Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 –, em capítulo reservado à perda da propriedade, traz a seguinte disposição normativa:

Art. 1.275. Além das causas consideradas neste Código, perde-se a propriedade:

I - por alienação;

II - pela renúncia;

III - por abandono;

IV - por perecimento da coisa;

V - por desapropriação.

..... Negritei.

Dessa forma, a presente juntada de simples declaração unilateral de pessoa física - desacompanhada de qualquer instrumento probatório - não tem o condão de atribuir-lhe a propriedade das mercadorias, mormente após caracterizado o seu abandono.

Veja-se ainda que o anterior auto de infração referente à aplicação da pena de perdimento das mesmas mercadorias (fls. 04 a 07 – processo nº 13830.001557/2004-79) também identificou como autuado o Sr. Idenilson de Souza Nogueira, ora recorrente.

De qualquer sorte, o Regulamento Aduaneiro vigente à época (Decreto nº 4.543/02) é claro ao estabelecer a responsabilidade do proprietário do veículo em situações como a presente. Vejamos:

“Art. 603 – Respondem pela infração:

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 à que decorra do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

.....” Negritos apostos.

Dessa forma, estando o auto de infração regular, claro e fiel à veracidade dos fatos, não há que se falar em nulidade dessa peça processual, estando os presentes autos hígidos à análise de mérito, motivo pelo qual rejeito também a presente preliminar levantada.

DO MÉRITO

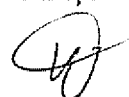
Da multa pelo transporte de cigarros de procedência estrangeira sem documentação probante de sua regular importação

No presente caso, o lançamento refere-se à multa prevista no artigo 3º, parágrafo único do Decreto-lei nº 399/68 (alterado pelo artigo 78 da lei 10.833/03), *in verbis*:

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.”
Negritei.

Já o artigo 2º desse mesmo diploma normativo – referenciado pelo *caput* do artigo 3º - refere-se às medidas especiais estabelecidas de controle fiscal para o desembaraço



aduaneiro, a circulação, a posse e o consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira.

Assim, uma vez constatado o transporte de cigarros de procedência estrangeira sem documentação comprobatória de sua importação regular, impõe-se, por expressa disposição legal, a par das medidas de carácter penal estabelecidas pelo *caput* do citado art. 3º, a aplicação da penalidade de natureza fiscal prevista em seu parágrafo único.

Dessa forma, diverso do entendimento esposado pelo ora recorrente, o artigo 3º do Decreto-lei nº 399/68 prevê, além de uma sanção penal, uma responsabilidade também tributária ao infrator.

De igual maneira, as alegações relativas à ausência de responsabilidade do proprietário do veículo transportador também não merecem prosperar.

Consoante já citado em sede de análise das preliminares, o Regulamento Aduaneiro vigente à época (Decreto nº 4.543/02) é claro ao estabelecer a responsabilidade do proprietário do veículo em situações como a presente. Vejamos:

“Art. 603 – Respondem pela infração:

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 à que decorra do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

” Negritos apostos.

Por oportuno, cabe a anotação de que o Decreto nº 4.543/02 regulamenta a administração das atividades aduaneiras, e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior. Dessa forma, compreendendo o território aduaneiro todo o território nacional (art. 2º do Regulamento Aduaneiro), cabe sim aplicar o Regulamento Aduaneiro à presente situação, não cabendo restringi-lo à zona de vigilância aduaneira como deseja a recorrente.

Já em relação ao artigo 74 da Lei nº 10.833/03, em que pese alegação do recorrente de que sua aplicação estaria restrita aos veículos em viagem internacional ou em trânsito por zona aduaneira, a decisão recorrida bem anota a prestação de sua utilização, para efeito de argumentação, em se demonstrar a necessidade do transportador identificar o respectivo proprietário das mercadorias transportadas.

Vejamos a disciplina trazida por essa norma legal:

“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 §§ 1º e 2º deste artigo.

§ 4º Compete à Secretaria da Receita Federal disciplinar os procedimentos necessários para fins de cumprimento do previsto neste artigo.”.

Com o mesmo intuito de se demonstrar a necessidade do transportador identificar o respectivo proprietário das mercadorias transportadas – decorrência lógica do contrato de transporte -, é oportuno também trazermos à baila, como exemplo desse dever, a Norma Complementar nº 10/98 aprovada pela Portaria nº 43/98 do Ministro dos Transportes que, com fundamento no artigo 101 do Decreto nº 2.521/98 que previa a edição de normas complementares para a instituição e implantação de sistemática de identificação dos proprietários ou responsáveis pelas bagagens transportadas, assim dispôs:

*“Art. 1º. Esta Norma Complementar é expedida com fundamento nos artigos 70 a 75 e 101 do Decreto nº 2.521, de 20 de março de 1998, e na Portaria Interministerial nº 004, de 23 de setembro de 1998, dos Ministérios da Justiça e dos Transportes, tendo por finalidade disciplinar o transporte de bagagens e encomendas nos ônibus utilizados nos serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros e **implantar sistemática de vinculação dos proprietários a seus pertences** e definir as condições de indenizações para os casos de danos ou extravio.*

*Art. 9º. As empresas permissionárias de linhas regulares e operadoras de serviços especiais constantes dos incisos II e III, do artigo 35 do Decreto nº 2.521/98, **obrigatoriamente devem manter controles de identificação das bagagens despachadas nos passageiros e das bagagens de mão ou dos volumes transportados no porta-embrulhos, bem como de sua vinculação a seus proprietários.***

Art. 11. Para os serviços especiais de fretamento eventual ou turístico, o controle de identificação será semelhante ao adotado para os serviços regulares, sendo que os tíquetes ficarão vinculados à relação de passageiros.

Parágrafo único. Os veículos, quando na realização de serviços especiais previstos no artigo 35 do Decreto nº 2.521/98, não poderão efetuar o transporte de encomendas ou mercadorias que caracterizam a prática de comércio.

Art. 12. Os documentos de identificação dos passageiros e os de sua bagagem, independentemente do tipo de serviço executado, deverão ser mantidos no veículo, durante toda a viagem, devendo ser exibidos pelo motorista, à fiscalização, quando solicitados”. Negritos apostos.



A alegação de que o recorrente não se trata de empresa permissionária de linhas regulares ou operadora de serviços especiais e, por conseguinte, não teria aplicação a Norma Complementar nº 10/98, não tem o condão de descaracterizar o que aqui se deseja demonstrar de forma exemplificativa com os regramentos acima trazidos à baila – o fato de que a identificação dos proprietários ou responsáveis pelas bagagens transportadas é inerente ao serviço de transporte e pela qual deve atenção o proprietário do veículo, principalmente enquanto responsável pelas infrações que decorram do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes.

Assim, o transportador de passageiros, ao identificar o proprietário das mercadorias transportadas, em princípio, resguarda-se da responsabilidade resultante de infrações relativas às mesmas.

Ainda cumprindo efeito meramente exemplificativo/argumentativo, o artigo 18 do Decreto-Lei nº 1.593, de 21 de dezembro de 1977, que altera a legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados, ao tratar de hipótese semelhante, traz idêntica responsabilidade ao possuidor, ao transportador ou a qualquer outro detentor do produto, *in verbis*:

Art. 18. Consideram-se como produtos estrangeiros introduzidos clandestinamente no território nacional, para todos os efeitos legais, os cigarros nacionais destinados à exportação que forem encontrados no País, salvo se em trânsito, diretamente entre o estabelecimento industrial e os destinos referidos no art. 8º, desde que observadas as formalidades previstas para a operação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 1º Será exigido do proprietário do produto em infração deste artigo o imposto que deixou de ser pago, aplicando-se-lhe, independentemente de outras sanções cabíveis, a multa de 150% (cento e cinquenta por cento) do seu valor. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 2º Se o proprietário não for identificado, considera-se como tal, para os efeitos do § 1º, o possuidor, transportador ou qualquer outro detentor do produto. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003) **Negrito apost.**

Conselho: Também trilhando esse mesmo caminho, segue a jurisprudência deste

MULTA PECUNIÁRIA DECORRENTE DE PENA DE PERDIMENTO TRANSPORTE DE CIGARROS INTRODUZIDOS ILEGALMENTE NO PAÍS PROPRIETÁRIO NÃO IDENTIFICADO - AS EMPRESAS TRANSPORTADORAS DE PASSAGEIROS SÃO RESPONSÁVEIS PELOS VOLUMES QUE TRANSPORTAM. Nos estritos termos do parágrafo único do art. 519 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/1985 (RA /1985), dado a impossibilidade de identificação do proprietário da mercadoria estrangeira introduzida ilegalmente no país, é da sociedade transportadora de passageiros a responsabilidade sobre referida infração. RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO (3º CC-3ª Câmara; Acórdão nº 303-35272; Rel. Cons. Nanci Gama; decisão unânime em 24/04/2008). Negritei.

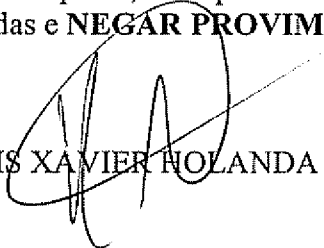


Violação do Devido Processo Legal. Inocorrência. Avaliação finalística do ato administrativo. Aplicação A realização de intimação pela via postal não anula o processo de aplicação de pena de perdimento, máxime se é feita concomitantemente com a via editalícia. Igualmente válida é a lavratura de auto de infração para aplicação da pena pecuniária pelo transporte de cigarros de origem estrangeira antes da conclusão do processo que apura a infração por Dano ao Erário. Cigarros Irregularmente Introduzidos no Território Nacional. Presunção da Propriedade. Presumem-se de propriedade do transportador os cigarros irregularmente introduzidos no Território Nacional cujo proprietário não seja identificado. RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO. (3º CC-3ª Câmara; Acórdão nº 303-35830; Rel. Cons. Luís Marcelo Guerra de Castro; decisão unânime em 10/12/2008). Negritei.

Assim, tenho por clara a responsabilidade do proprietário do veículo relativamente à infração em comento, mormente diante de sua omissão quanto ao dever de identificação dos proprietários ou responsáveis pelas bagagens transportadas.

Da conclusão

Ante o exposto, voto por **INDEFERIR** o pedido de diligência, **REJEITAR** as preliminares suscitadas e **NEGAR PROVIMENTO** ao presente recurso voluntário.


REGIS XAVIER HOLANDA