



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 15940.000804/2010-46  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3002-002.309 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 21 de julho de 2022  
**Recorrente** IVONETE ZOPOLATTO  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 18/08/2010

COMPRA E VENDA NACIONAL CÍVEL. EFEITOS DO ATO JURÍDICO PERFEITO NA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA ADUANEIRA. ANÁLISE CONJUNTA DOS ARTIGOS 104 DO CÓDIGO CIVIL, 110 E 116 DO CTN.

Os atos jurídicos perfeitos a luz do disposto do artigo 104 do Código Civil são acobertados pelos efeitos jurídicos nas relações aduaneira e tributária. Especialmente quando a fiscalização, em posse de todos os documentos apresentados pela recorrente, não apresenta fatos e fundamentos impeditivos, extintivos ou modificativos que descaracterize a operação comercial do caráter nacional e que vincule a recorrente a atos de irregularidades em operações internacionais do qual não fez parte.

NULIDADE AUTO DE INFRAÇÃO. VÍCIO MATERIAL. ADEQUAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 59, II e § 1º DO DECRETO 70.7235/72.

A falta na identificação adequada do sujeito passivo, aliado a fundamentação equivocada no auto de infração, que resulte em limitação do direito de defesa do contribuinte pela não consideração de documentos essenciais para o deslinde do feito, gera a nulidade do mesmo por claro e inequívoco vício material.

INFRAÇÃO ADUANEIRA. EMBARAÇO ADUANEIRO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMUNHÃO DE INTERESSES NA COMPRA E VENDA NACIONAL DE PRODUTOS IMPORTADOS. INAPLICABILIDADE DOS ARTIGOS 124, I DO CTN E 674, I DO REGULAMENTO ADUANEIRO.

Não há que se falar em comunhão de interesses ou benefício indireto decorrente de importações irregulares quando o recorrente não se situar no mesmo polo de interesse e relação jurídica do efetivo importador. O contrato nacional de compra e venda reflete interesse contraposto das partes. Inexistência da obrigação de entregar produtos para perdimento decorrentes de exigência ilegal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto vencedor, vencido o conselheiro Paulo Régis Venter (relator), que votou por negar-lhe provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Mateus Soares de Oliveira.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Régis Venter – Presidente e Relator

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira - Redator designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Mateus Soares de Oliveira e Paulo Régis Venter (Presidente). Ausente o conselheiro Carlos Delson Santiago.

## Relatório

Trata-se de julgar **recurso voluntário** interposto contra o Acórdão n.º 07-42.582 (e-fls. 299/307), da 7ª Turma da DRJ/FNS, da sessão realizada em 13/09/2018, quando a turma acordou, por voto de qualidade, em julgar IMPROCEDENTE a impugnação, nos termos das seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 18/08/2010

EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. INTIMAÇÃO FISCAL. FIEL DEPOSITÁRIO. RESPONSÁVEL LEGAL. NÃO ATENDIMENTO. MULTA.

Uma vez que o interessado, por inércia ou omissão, criou dificuldades ao andamento do procedimento fiscal ao não entregar no prazo concedido, após regular intimação, as mercadorias sob sua guarda como fiel depositário e responsável legal pelo condomínio fiscalizado, sem apresentar resposta ou justificativa, ficou sujeito à multa por embarço à ação de fiscalização aduaneira.

Nesse passo, oportuno transcrever o minudente relatório contido na decisão recorrida:

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 21/10/2010 para lançamento de multa por embarço à ação de fiscalização prevista no art. 107, inciso IV, alínea c, do Decreto- Lei n.º 37/1966, com a redação dada pela Lei n.º 10.833/2003, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Segundo o Termo de Verificação e Conclusão Fiscal (fls. 148/151), em diligência ao Condomínio Edifício Miguel Verderezi Di Cola, CNPJ n.º 53.305.074/0001-00, em razão da suspeita de existência de mercadorias de procedência estrangeira desprovidas de documentação comprobatória de sua regular introdução no País ou aquisição no mercado interno, foram retidas

mercadorias que fazem parte do circuito interno de TV e do projeto de segurança e monitoramento digital do citado condomínio, de acordo com o disposto no art. 450, § 1º, do Decreto n.º 4.544/2002, constantes do Termo de Retenção lavrado em 27/10/2009 (fls. 7/10), ficando na condição de fiel depositário o sr. João Pires Bellini, CPF n.º 035.817.648- 49, presidente do conselho fiscal, em conjunto com a responsável legal do condomínio, a sra. Ivonete Zopolatto Martinez, CPF n.º 780.971.188-15, síndica do condomínio.

Efetuada a retenção, o condomínio foi intimado com o fito de fazer prova da regularidade fiscal das referidas mercadorias. Em análise dos documentos apresentados em resposta, após deferida a prorrogação do prazo, foi elaborado o Relatório Fiscal em 09/02/2010 (fls. 98/102) concluindo que o condomínio não comprovou a regular introdução no País ou aquisição no mercado interno das mercadorias retidas com os números de ordem 02 a 05 e 07 a 15, o que provocou a lavratura da Intimação Fiscal de 11/02/2010 (fls. 103/104), para que, no prazo de 30 (trinta) dias, o condomínio, através da síndica Ivonete Zopolatto Martinez, apresentasse para entrega no Depósito de Mercadorias Apreendidas da Delegacia da RFB em Presidente Prudente/SP as mercadorias descritas, observando-se que o não atendimento à intimação fiscal sujeitava o interessado à multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por embarço à fiscalização aduaneira, conforme o artigo 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei n.º 37/66, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03.

Relata a auditoria que, embora regularmente cientificado (fl. 105), o condomínio não cumpriu o contido na Intimação Fiscal de 11/02/2010, o que levou a fiscalização, considerando o Relatório Fiscal de 09/02/2010, a sentença nos autos do mandado de segurança n.º 1485-61.2010.403.6112 e a decisão n.º 4246/2010 no agravo de instrumento n.º 0010110-87.2010.4.03.0000/SP do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a lavrar a Intimação Fiscal de 22/06/2010 (fls. 124/125), para que, no prazo de 15 (quinze) dias, o condomínio, através da síndica Ivonete Zopolatto Martinez, apresentasse para entrega no Depósito de Mercadorias Apreendidas da Delegacia da RFB em Presidente Prudente/SP as mercadorias descritas, cuja ciência ocorreu em 24/06/2010 (fl. 126) e que mais uma vez foi ignorada, sendo que uma via da Intimação Fiscal foi encaminhada ao sr. João Pires Bellini, tendo sido recebida também em 24/06/2010 (fl. 127), observando-se novamente que o seu não atendimento sujeitava o interessado à multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por embarço à fiscalização aduaneira, conforme o artigo 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei n.º 37/66, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03.

Diante disso, em 13/08/2010 a fiscalização procedeu em diligência ao condomínio para intimação pessoal dos envolvidos, o Condomínio Edifício Miguel Verderezi Di Cola, por meio da síndica Ivonete Zopolatto Martinez (fls. 129/130), e os fiéis depositários das mercadorias retidas, o sr. João Pires Bellini (fls. 131/132) e a sra. Ivonete Zopolatto Martinez (fls. 2/4), conforme as respectivas Intimações Fiscais lavradas em 13/08/2010, para que, no prazo de 2 (dois) dias, apresentassem para entrega no Depósito de Mercadorias Apreendidas da Delegacia da RFB em Presidente Prudente/SP as mercadorias abaixo descritas para apreensão e aplicação da pena de perdimento, com ênfase de que o não atendimento à respectiva Intimação Fiscal sujeitava o intimado à multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por embarço à fiscalização aduaneira, conforme o artigo 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei n.º 37/66, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03:

(segue quadro com as descrições, marcas, modelos e quantidades das mercadorias importadas)

Conta a fiscalização que não conseguiu intimar pessoalmente o sr. João Pires Bellini, que estaria ausente da cidade em viagem nesse dia, mas foi posteriormente cientificado por via postal em 17/08/2010 (fl. 133).

No entanto, a auditoria salienta que nenhuma das três Intimações Fiscais de 13/08/2010 foi atendida e, especificamente, sra. Ivonete Zopolatto Martinez, responsável legal (síndica) do condomínio, simplesmente ignorou o contido na respectiva Intimação Fiscal lavrada em 13/08/2010 (fls. 2/4), não a atendendo, bem assim com relação à Intimação Fiscal de 11/02/2010 e à Intimação Fiscal de 22/06/2010, como responsável legal pelo condomínio.

Diante do exposto, a fiscalização concluiu que a sra. Ivonete Zopolatto Martinez, responsável legal (síndica) do Condomínio Edifício Miguel Verderezi Di Cola, embaraçou/dificultou a ação da fiscalização aduaneira, por meio ou forma omissiva, não apresentando, para entrega, no Depósito de Mercadorias Apreendidas da Delegacia da RFB em Presidente Prudente/SP, as mercadorias em tela para aplicação da pena de perdimento, bem assim não respondendo, quando foi intimada, redundando em prejuízo aos procedimentos fiscais aduaneiros previstos na legislação vigente, relacionados às mercadorias cuja regular introdução no País ou aquisição no mercado interno não foi comprovada, devendo, portanto, ser atuada por esta conduta reprovável tipificada no art. 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto- Lei n.º 37/66, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833/03.

Cientificado da atuação por intimação postal, o interessado em epígrafe apresentou impugnação requerendo a improcedência do lançamento, alegando o que segue:

Conforme demonstrado na resposta à intimação recebida pelo condomínio, o impugnante reitera que as mercadorias constantes do Termo de Retenção foram adquiridas, por meio de contrato de prestação de serviços, pela empresa Alexandre Faustino da Silva Training que, por sua vez, realizou a compra dos produtos pela internet, sendo realizados os pagamentos através de depósitos bancários e a entrega por correios, tendo o condomínio apresentado relação de cheques emitidos que comprovam o pagamento da mercadoria adquirida em favor do sr. Alexandre Faustino, proprietário da empresa contratada para instalação das câmeras, Alexandre Faustino da Silva Training.

Conta o impugnante que o referido condomínio, inconformado com a intimação recebida em 11/02/2010 determinando fosse entregue, no prazo de 30 (trinta) dias, as mercadorias que foram adquiridas pela internet pelo sr. Alexandre Faustino, impetrou mandado de segurança em 09/03/2010, distribuído sob o n.º 0001485-61.2010.403.6112, que teve sentença proferida em 08/06/2010 denegando a segurança pleiteada, sendo interposto recurso de apelação em 24/06/2010 que até o presente momento ainda não fora julgada.

Entretanto, entende que o sujeito para figurar no pólo passivo do presente auto de infração é a empresa Alexandre Faustino Training, contratada pelo condomínio para instalação das mercadorias apreendidas, bem como responsável pela compra destes equipamentos, de acordo com o art. 121 do CTN. Não obstante, todas as intimações foram dirigidas ao Condomínio Edifício Miguel Verderezi Di Cola, sem qualquer menção à empresa Alexandre Faustino Training, ou ao seu proprietário sr. Alexandre Faustino.

Por conta disso, aduz doutrina e jurisprudência pugnando pela nulidade do auto por erro de direito quanto à identificação do sujeito passivo, bem como alega violação do direito à ampla defesa e ao contraditório por ausência de capitulação legal, pois a RFB não provou no processo que teria o condomínio, e tampouco a autuada, importado bens do exterior.

No mais, entende que não há que se falar em embargo aduaneiro por parte da autuada, uma vez que não poderia dispor de bens que não são de sua propriedade, haja vista que são de propriedade do condomínio, e somente com a aprovação de todos os condôminos poderia entregá-los como determinou a Secretaria da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente.

Reitera a inexistência de prova nos autos de que a autuada tenha realizado ato de importação, o que viola dispositivo constitucional e previsão legal.

Argumenta que somente há de se cogitar em aplicação da pena de perdimento quando há evidente dano ao erário (art. 23 do Decreto-Lei n.º 1.455/76), na dicção da própria norma legal penal, ou seja, presentes a má-fé e o dolo do agente, nos termos da uníssona jurisprudência dos tribunais.

Repisa a responsabilidade do importador, sr. Alexandre Faustino, pela infração punível com a pena de perdimento de mercadorias.

Sendo válido e legal o contrato realizado entre o condomínio e o sr. Alexandre Faustino, entende que não há porque recair sobre aquele as consequências tributárias da compra de mercadorias importadas, bem como a autuada, visto que o sujeito passivo da relação jurídico-tributária é a empresa Alexandre Faustino da Silva Trading (*sic*), representada pelo sr. Alexandre Faustino. Assim, se as mercadorias foram adquiridas pela pessoa física (sr. Alexandre Faustino), ao invés da pessoa jurídica, deve este esclarecer por que assim o fez, bem como assumir toda e qualquer responsabilidade por seus atos.

A impugnante foi cientificada da decisão por meio de correspondência enviada pelos Correios, recebida em seu domicílio tributário em 31/10/2018 (e-fl. 311). E, em 30/11/2018, solicitou a juntada do seu **recurso voluntário**, por meio da peça de e-fls. 314/323, (de lavra de patrona diversa daquele que firmou a peça impugnatória), cujas principais alegações e protestos seguem resumidos:

- “ao contrário das razões expostas no v. acórdão recorrido, no caso em comento, não restou configurada qualquer embargo à fiscalização, que enseja a aplicação de multa”. Isto porque, “da simples leitura do termo de verificação fiscal, constou facilmente que a autoridade fiscal estava de posse de todas as informações que julgou pertinentes para a formação de sua convicção”. Portanto, “não há razão alguma em falar-se em embargo à fiscalização”;
- “não há no termo de verificação, qualquer indicação ou descrição das razões pelas quais houve o mencionado embargo à fiscalização, houve apenas a arguição desta situação, o que conduz a evidente presunção de tal situação, o que é totalmente rechaçado em nosso ordenamento jurídico”;
- “entende que não há que se falar em embargo aduaneiro por parte da recorrente, uma vez que não poderia dispor de bens que não são de sua propriedade, haja vista que são de propriedade do Condomínio”;

- não houve dolo na conduta da concorrente;
- importante destacar que a impugnação oferecida pelo Sr. João Pires Bellini (“fiel depositário das mercadorias”), sujeito passivo de outra autuação relativa ao mesmo fato, foi julgada procedente, por maioria de votos, pela mesma turma de julgamento, conforme acórdão n.º 07.42.484;
- transcreve excerto da declaração de voto apresentada no julgamento ora recorrido, “onde entendeu pela **procedência da impugnação** apresentada pela recorrente” e “esse é o entendimento que tem prevalecido por este Colegiado”, conforme ementas que são transcritas.

A recorrente conclui seu recurso requerendo o seu acolhimento e provimento, “para o fim de ser cancelado o auto de infração e exonerado o respectivo crédito tributário”.

## **Voto Vencido**

Conselheiro Paulo Régis Venter, Relator.

### **Da competência para julgamento**

O presente colegiado é competente para apreciar o recurso, em conformidade com o prescrito no art. 4º, combinado com o artigo 23-B, do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, com redação da Portaria MF n.º 329, de 2017.

### **Da admissibilidade**

Atendidos os requisitos de admissibilidade, o recurso deve ser objeto de apreciação deste colegiado.

### **Do recurso voluntário**

O recurso voluntário expressamente se contrapôs à decisão recorrida, ao asseverar que “ao contrário das razões expostas no v. acórdão recorrido, no caso em comento, não restou configurada qualquer embaraço à fiscalização, que enseja a aplicação de multa”. Isso porque, segundo alega a recorrente, a fiscalização já dispunha de todas as informações necessárias ao procedimento fiscalizatório. E no Termo de Verificação Fiscal não restaram esclarecidas as “razões pelas quais houve o mencionado embaraço à fiscalização, houve apenas a arguição desta situação”. Asseverou a recorrente, ademais, que não houve dolo e que o recurso apresentado pelo Sr. João Pires Bellini fora julgado procedente pela mesma Turma.

Pois bem.

Compulsando a decisão recorrida, verifica-se que o colegiado de piso dividiu-se quanto ao julgamento do caso, cujo resultado foi definido pelo voto de qualidade da Presidente da Turma, que acompanhou o voto do relator do processo, vencidas as duas outras julgadoras, sendo que uma delas apresentou declaração de voto.

Da leitura do voto do relator e também da declaração de voto da julgadora vencida, ambos muito bem fundamentados, concluo por compartilhar o entendimento que restou vencedor, por seus próprios fundamentos, que seguem transcritos:

(...)

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigência da multa prevista no art. 107, IV, c, do Decreto-Lei nº 37/1966, com a redação da Lei nº 10.833/2003, *in verbis*:

**Art. 107.** *Aplicam-se ainda as seguintes multas:*

(...)

**IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais):**

(...)

**c) a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embarçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal;** (grifou-se)

O fato gerador da penalidade é o embarço, dificuldade ou impedimento da ação fiscal por qualquer forma, inclusive através do não atendimento de intimação. Esses vocábulos têm o sentido de intrincar, tolher, complicar, obstruir o trabalho fiscal.

Outrossim, segundo o que dispõe a Lei nº 9.430/96, art. 33, I, *in verbis*:

**Art. 33.** *A Secretaria da Receita Federal pode determinar regime especial para cumprimento de obrigações, pelo sujeito passivo, nas seguintes hipóteses:*

**I - embarço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, e demais hipóteses que autorizam a requisição do auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966;**

(grifou-se)

Vale notar que o embarço e a dificuldade previstos na letra da lei não implicam necessariamente o impedimento ou obstrução total da ação de fiscalização aduaneira.

Com efeito, a autoridade fiscal poderá, a depender da força das provas iniciais ou já obtidas, mesmo diante dos atos praticados pelo agente infrator ou de sua omissão, concluir o procedimento apuratório e até mesmo encerrá-lo com algum resultado, muito embora o seu alcance e extensão fiquem prejudicados pela falta de outros elementos de prova que não puderam ser produzidos em razão do óbice oposto pelo intimado contra a ação fiscal.

No caso em tela, a questão posta decorre de procedimento fiscal cujas exigências estão contidas em consecutivas intimações não atendidas, conforme minuciosamente relatado *retro*.

Assim, decorrido o prazo de atendimento às exigências sem nenhuma resposta do interessado ou justificativa para tanto, nem pedido de extensão do prazo

fixado na Intimação Fiscal, a fiscalização aduaneira houve por bem lavrar o presente Auto de Infração.

Com efeito, trata-se de procedimento de fiscalização em sua autêntica acepção, cujas exigências constantes da intimação estão relacionadas ao interesse legítimo da ação fiscal, sendo seu objeto lícito, possível e contido no campo das obrigações acessórias do intimado, que assim deve cumpri-las dentro do prazo estipulado ou prorrogado.

Aliás, as observações contidas na Intimação Fiscal deixavam claro para o intimado quais seriam as consequências do não atendimento no prazo estabelecido, lembrando que não houve nenhuma justificativa por escrito.

É cediço que o controle aduaneiro não tem fins exclusivamente fiscais, sendo relevante também para fins de preservação da ordem sanitária, da segurança nacional, da saúde pública e do meio ambiente (redação atual do art. 574 do Regulamento Aduaneiro).

Portanto, embora não haja aqui notícia do resultado do procedimento fiscal, é notório que o não atendimento, de forma reiterada, às exigências das intimações feitas no curso da ação fiscal caracteriza o embaraço à fiscalização aduaneira, independentemente de encerramento do procedimento de fiscalização com eventual lançamento de crédito tributário ou aplicação de pena de perdimento dos bens.

Por sua vez, quanto às razões de defesa, nenhuma merece prosperar.

Na sua peça recursal, o impugnante concentra os seus argumentos contra a aplicação da pena de perdimento das mercadorias, a qual não é objeto do presente processo, cuja autuação se refere à penalidade de natureza diversa, logo tais alegações não serão apreciadas neste julgamento, que trata exclusivamente da multa imposta por embaraço à fiscalização.

Por conseguinte, são estranhas ao presente litígio todas as alegações que dizem respeito à pena de perdimento dos bens, especificamente a preliminar de nulidade por ilegitimidade passiva na importação, a inexistência de provas da importação pela autuada, a responsabilidade do importador e a validade do contrato com o condomínio.

As Intimações Fiscais foram dirigidas à pessoa da autuada por ser a responsável legal pelo condomínio (sídica) e fiel depositária das mercadorias retidas, designada mediante Termo no interesse da Fazenda Nacional, de acordo com o disposto no art. 450, § 1º, do Decreto n.º 4.544/2002, assumindo conjuntamente a guarda e conservação das mercadorias com o presidente do conselho fiscal do condomínio.

Entre 27/10/2009 e 25/11/2010, em nenhum momento o interessado em epígrafe se opôs ou buscou desincumbir-se desse ônus perante a Fazenda Nacional, logo não resta dúvida de que o fiel depositário, além do dever de guardar os bens com diligência e zelo, tinha a obrigação de entregá-los à Receita Federal quando requisitado (arts. 627 e seguintes do Código Civil). Nesse momento, não é cabível opor ao Fisco suposta necessidade de aprovação prévia de terceiros baseada em convenções particulares, sobretudo considerando-se que as mercadorias exigidas estavam legalmente retidas pela RFB e, portanto, o condomínio não mais detinha a faculdade de dispor delas.

As mercadorias retidas encontravam-se instaladas dentro de área residencial coletiva, dificultando sobremaneira a sua remoção e apreensão pela fiscalização aduaneira. A recusa da autuada em entregar ou pelo menos deixar à disposição

da fiscalização as mercadorias sob sua guarda, sujeitas à pena de perdimento, depois de tomar ciência pessoalmente da ordem legal do Auditor-Fiscal da RFB, mesmo com sentença judicial desfavorável, e sem apresentar nenhuma justificativa, faltando inclusive com o seu dever de colaboração, caracteriza o embaraço à ação da fiscalização aduaneira.

Vale ressaltar que não havia base legal sequer para a aplicação da multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias exigidas, uma vez que elas não foram consumidas ou revendidas, estando localizadas dentro do próprio condomínio.

Portanto, uma vez que o interessado, por inércia ou omissão, criou dificuldades ao andamento do procedimento fiscal ao não entregar no prazo concedido, após regular intimação, as mercadorias sob sua guarda como fiel depositário e responsável legal pelo condomínio fiscalizado, sem apresentar resposta ou justificativa, ficou sujeito à multa por embaraço à ação de fiscalização aduaneira.

Vale recordar que a responsabilidade pela prática da infração tem caráter objetivo, conforme dispõe o art. 94, *caput* e § 2º, da Lei Aduaneira (Decreto-Lei n.º 37/1966):

*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.*

Cumprе esclarecer que as autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária e aduaneira vigente no País, restringindo-se a instância de julgamento ao exame da validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do fisco. Por ser o lançamento um procedimento vinculado e obrigatório, de acordo com o parágrafo único do art. 142 do CTN, o Fisco não pode abrir mão de aplicar a penalidade devida.

Por todo o exposto, voto por julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário lançado.

Com efeito, a autuada, ora recorrente, enquanto responsável pelo condomínio fiscalizado, encontrava-se sob regular procedimento de fiscalização (MPF e-fl. 5), como comprovam, aliás, as próprias intimações que lhe foram endereçadas e não atendidas. A meu juízo, é o que basta para configurar a infração objeto da autuação guerreada.

Ora, a letra da lei é clara ao dispor que a multa exigida na autuação aplica-se “a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal”. E é exatamente o ocorrido na espécie, como já relatado e bem analisado no voto transcrito.

Não assiste razão à recorrente quanto à alegação de que não haveria, na autuação, qualquer indicação ou descrição das razões pelas quais houve o mencionado embaraço à fiscalização. Ora, as próprias intimações já deixaram explícito que a falta de atendimento

implicaria na exigência da multa finalmente aplicada! E ao contrário do que alega, o Termo de Verificação e Conclusão Fiscal (e-fls. 148/151) foi minudente na descrição dos fatos que ensejaram a autuação.

O fato de o recurso do Sr. Bellini ter sido julgado procedente pelo mesmo colegiado não vincula a decisão proferida neste processo, em razão das eventuais peculiaridades de cada caso, bem como de eventual diversidade na composição do colegiado. E, de fato, verificando-se aquela decisão, cuja cópia foi acostada ao processo pela recorrente (e-fls. 334 e seguintes), certifica-se que, naquela ocasião estava ausente justamente a Presidente da Turma que veio acompanhar o entendimento do relator no julgamento da impugnação interposta neste processo. Demais disso, este colegiado recursal é evidentemente soberano para decidir de forma livre, com base nas suas convicções e no que consta destes autos, eventualmente concluindo de forma diferente do colegiado de piso, em cada caso.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Régis Venter

### **Voto Vencedor**

Conselheiro Mateus Soares de Oliveira, Redator designado.

De forma sucinta, a fiscalização desenvolveu suas atividades de controle intimando o Condomínio representado pela recorrente na qualidade de síndica, para atestar a regularidade da importação, tendo em vista denúncia por importação irregular.

Os agentes do fisco entenderam pela irregularidade da importação e efetiva responsabilidade do Condomínio, motivo pelo qual determinou-se a entrega dos produtos para fins de aplicação e efetivação da pena de perdimento. Na medida em que os mesmos já se encontravam instalados nas dependências do mesmo, não houve entrega e, por conseguinte, lavrou-se o Auto de Infração, cujos fundamentos acima são identificados, aplicando-se, todavia, pena de Embarço aduaneiro à recorrente, posto representar o Condomínio fiscalizado e ter sido intimada.

Antes de se concluir pelo provimento do presente recurso, tem-se por necessário, promover a árdua tarefa de se refletir sobre alguns pontos:

O Condomínio promoveu importação?

Qual a modalidade da contratação entre o Condomínio e o fornecedor?

Quais os efeitos desta contratação cível na relação tributária aduaneira e seus reflexos na fiscalização promovida?

As intimações de apresentação dos documentos foram atendidas pelo Condomínio?

Considerando a Responsabilidade Objetiva e a inversão do ônus da prova, a fiscalização apresentou fatos extintivos, modificativos ou impeditivos no tocante a minuta de contrato de compra e venda c.c. prestação de serviços de instalação dos produtos, bem como em relação a disponibilização do extrato bancário, cheques, recibos e notas fiscais?

Houve comunhão de interesses para com o fornecedor nos fatos geradores das importações promovidas?

Há comunhão de interesses para com o fornecedor nos ilícitos procedimentais ocorrido nas importações promovidas?

Os procedimentos adotados pela fiscalização na lavratura do Auto de Infração enquadram-se nos dispositivos 10, I, IV do Decreto n.º 70.235/72?

O recurso merece provimento para fins de anular o Auto de Infração por vício material por enquadrar-se nas hipóteses do artigo 10, I, IV do Decreto n.º 70.235/72. Analisam-se a seguir os fundamentos justificadores da reforma do julgado de primeira instância que mantiveram o reconhecimento da infração aduaneira do embarço e a sua respectiva sanção pelo voto de qualidade.

#### 1.1 DOS EFEITOS JURÍDICOS DO ATO JURÍDICO PERFEITO CÍVEL NO CONTENCIOSO ADUANEIRO E A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO 674, I DO REGULAMENTO ADUANEIRO;

O caso em tela envolve um contrato comercial envolvendo o condomínio e fornecedor de produtos e sistema de segurança. Condomínio que, diga-se de passagem, detém plena personalidade jurídica, seja pelo seu cadastro com CNPJ perante a SRFB e Junta Comercial do Estado de SP sob o n.º 53.305.074/0001-00, seja pelos registros nos cartórios competentes e respectivas individualização das unidades, como se nota as fls. 26 e sgs destes autos, informações acerca do Ato Constitutivo do Condomínio em que são identificados todos os membros da chapa, assembleias gerais, registros em cartórios, dentre outros.

No relatório fiscal de fls. 98 e sgs, a fiscalização individualiza a documentação **apresentada no tocante a compra dos equipamentos do vendedor**. Entende-se que a personalidade jurídica do condomínio, para fins e plena efetivação e produção dos respectivos efeitos jurídicos nas relações para com terceiros, ocorre quando dos respectivos registros cartorários competentes.

A relação jurídico privada na celebração de contrato misto de compra c.c. prestação de serviços (mesmo que não assim denominado na avença) de sistema de segurança eletrônico, está sim atrelado a essência de suas atividades. Afinal de contas, condomínio nada mais é do que reflexo direto do interesse dos condôminos que acerca da segurança interna.

Não fosse o bastante e, apenas a título de reforço, merece menção à informação de que na III Jornada de Direito Civil da CFJ, houve alteração do Enunciado 90 pelo 246, o qual foi além do anterior no campo de sua aplicação, não limitando mais a personalidade jurídica do condomínio tão somente suas atividades essenciais. Eis a sua transcrição:

Fica alterado o Enunciado n. 90, com supressão da parte final: "nas relações jurídicas inerentes às atividades de seu peculiar interesse". Prevalece o texto: "Deve ser reconhecida personalidade jurídica ao condomínio edilício.

Na medida em que há um contrato comercial entre as partes dotado de agente capazes, objeto lícito e forma prescrita em lei, necessário fazer valer os efeitos jurídicos desta avença, posto encontrar respaldo no artigo 104 e incisos do Código Civil, os quais estabelecem as condições de validade, a saber:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei".

Da leitura deste artigo, passa-se a conjunta com o artigo 110 do CTN que, por sua vez, é claro no respeito aos institutos, conceitos e formas de direito privado:

Art. 110. **A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado**, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

O contrato firmado entre as partes estabeleceu que os pagamentos pelos produtos seria representado por cheques, parcelados nos seguintes termos:

R\$ 7.000,00 (sete mil reais) no ato da assinatura ocorrida aos 07 de Agosto de 2007;  
R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais) nas datas de 10/08/2007 e 15/08/2007;  
Saldo financeiro quando o serviço completo fosse entregue.

Foi apresentada pela recorrente a relação dos cheques as fls.14, onde constam as seguintes datas, números e valores:

- 06/08/2007- nº cheque 1021- valor R\$ 7.000,00 (sete mil reais);  
- 10/08/2007- nº cheque 1025- valor R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais);  
- 15/08/2007- nº cheque 1026- valor R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais);  
- 10/09/2007- nº cheque 1054- valor R\$ 4.000,00 (quatro mil reais);  
- 15/10/2007- nº cheque 1078- valor R\$ 4.000,00 (quatro mil reais);  
- 12/11/2007- nº cheque 1107- valor R\$ 2.943,00 (dois mil, novecentos e quarenta e três reais);  
TOTAL: R\$ 20.943,30. (Vinte Mil Reais, Novecentos e Quarenta e Três Reais e Trinta Centavos).

Em razão destes documentos apresentados, importa correlacionar os artigos 104 do Código Civil, 110 do CTN, com o disposto no parágrafo único do art. 116, também do CTN:

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

O contrato reúne todas as condições de validade, celebrado entre agentes capazes, objeto lícito e forma não defesa em lei, produzindo-se assim, os efeitos jurídicos de modo a tornar-se ato jurídico perfeito, sob o respeito da legislação tributária.

A responsabilidade objetiva prevista na legislação aduaneira é clara. Todavia a recorrente, uma vez intimada, promoveu apresentação da documentação solicitada. **Caberia a fiscalização desconstituir, a começar pelo próprio contrato de aquisição do circuito de segurança, por meio de argumentos, fundamentos e provas convincentes de que se tratavam de operação irregular e que havia um conluio, entre o real importador e o comprador, representado pela recorrente no papel de síndica.**

Os efeitos do ato jurídico perfeito somente não se consolidam quando o agente os promove com o fito simulador ou fraudador, com dolo para furtrar-se de responsabilidade tributária. No entanto, a própria legislação cível já prevê a ineficácia de quaisquer atos simulados e objetos de fraude. No campo das normas tributárias, lecionando acerca do tema, PAULO DE BARROS CARVALHO anota que:

O ordenamento brasileiro, a meu ver, já autorizava a desconsideração de negócios jurídicos dissimulados, a exemplo do disposto no art. 149, VII, do Código Tributário Nacional. O dispositivo comentado veio apenas ratificar regra existente no sistema em vigor. Por isso mesmo, assiste razão a Heleno Torres, ao asseverar que a referida alteração tão só aperfeiçoa o que já se encontrava previsto, de modo genérico, afastando quaisquer dúvidas concernentes à possibilidade da Administração em desconsiderar os negócios fictícios ou dissimulados. (P. 312).

Diversos são os artigos tributários que reiteram a necessidade do respeito aos conceitos e institutos de direito privado. Cita-se como exemplo o fato de que o confronto entre os efeitos jurídicos do negócio jurídico perfeito à luz da legislação cível, para com a relação tributária e a ocorrência de fato gerador. Trata-se do caso da temática da antielisão e os limites da desconsideração de fatos simulados e objetos de fraudes previstas no parágrafo único do II, art. 116 do CTN. Neste ponto, necessário colacionar magistral analogia do jurista Hugo de Brito Machado, a saber:

Nesse campo, realmente, uma coisa é defender que as normas tributárias devem ser interpretadas considerando-se a substância das realidades a que dizem respeito (o que de resto vale para qualquer norma, inclusive para o Direito Privado, no qual os contratos, por exemplo, têm sua natureza determinada pela essência de suas cláusulas e não pelo nome formal que as partes eventualmente lhe dêem). Outra coisa, bem diferente, e a nosso ver inteiramente inadmissível, é afirmar que o contribuinte deve sempre optar pela alternativa mais onerosa do ponto de vista tributário (Hugo de Brito Machado, Código Tributário Nacional: anotações à Constituição, ao Código Tributário Nacional e

às Leis Complementares 87/1996 e 116/2003 / Hugo de Brito Machado Segundo. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo:Atlas, 2017, p. 266).

Tanto no relatório conclusivo fiscal de fls. 98 e sgs, quanto na decisão recorrida de fls. 299 e sgs, nota-se que em momento algum houve apresentação, pela fiscalização, de fato que extinguisse, modificasse ou excluísse direitos e obrigações previstos na minuta de contrato celebrado entre o Condomínio e o Sr. Alexandre Faustino.

Não só deixou-se de valorar os documentos fundamentais que deram ensejo a todo o processo fiscalizatório, como também não foi apresentado de forma clara os fatos, provas e fundamentos jurídicos que retirassem a validade e os efeitos jurídicos do contrato celebrado entre o Condomínio e o fornecedor.

A decisão pautada no Auto de Infração n.º 0810500100670110 é fruto de uma interpretação literal dos fatos e da legislação tributária, na qual restou configurado o ato ilícito por parte da recorrente pela prática de embarço aduaneiro por não entregar à SRFB as mercadorias compradas legalmente em operação de compra nacional. Neste cenário, vale transcrever oportuno lecionamento de Hugo de Brito Machado acerca deste comportamento em atos fiscalizatórios.

É inadequado o entendimento segundo o qual a interpretação das normas reguladoras das matérias previstas no art. 111 do CTN não admite outros métodos, ou elementos de interpretação, além do literal. O elemento literal é de pobreza franciscana, e utilizado isoladamente pode levar a verdadeiros absurdos, de sorte que o hermeneuta pode e deve utilizar todos os elementos da interpretação, especialmente o elemento sistemático, absolutamente indispensável em qualquer trabalho sério de interpretação, e ainda o elemento teleológico, de notável valia na determinação do significado das normas jurídicas”. MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**- 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 114).

Ao contrário do disposto na r. decisão recorrida, especificamente as fls. 304, resta clarividente que em sua defesa a recorrente adota o fundamento da validade do contrato e seus efeitos (vide fls. 183), da ilegitimidade da parte (vide fls. 166), da responsabilidade do importador ( vide fls. 180), da inexistência da práticas de atos de importação por parte da recorrente ( vide fls. 173).

É clarividente o fato de que a peça impugnatória não se limitou a questionar a pena do perdimento, como equivocadamente estabelecido na decisão de primeira instância no tocante aos votos vencedores.

## 1.2 DA INEXISTÊNCIA DE INTERESSE COMUM NA OPERAÇÃO DE IMPORTAÇÃO E INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 124, I DO CTN E 674, I DO RA.

Salienta-se de início que, na minuta do acordo entre o Condomínio e o fornecedor, as fls. 55 o vendedor fez referência a cotação internacional, apenas e tão somente, para justificar que o preço final dos produtos poderia submeter-se a uma determinada variação em razão de que parte deles seriam estrangeiros, os quais foram adquiridos, na sua grande maioria, em centros comerciais de São Paulo-SP e Santa Catarina.

Partindo-se da premissa de que inexistente em nome do CONDOMÍNIO, prova de pedido internacional, contrato internacional de compra e venda, contrato de importação por encomenda, nem mesmo referência na própria minuta do contrato entre as partes situada as fls. 54-55 para que o fornecedor adquirisse produtos em determinado site ou loja situada no estrangeiro, caracterizando-se destarte, a compra internacional, a reflexão que surge é acerca da aplicabilidade ou não do art. 124, I, do CTN e 674, I do Regulamento Aduaneiro.

A propósito, assim dispôs o legislador:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I – as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II – as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Art. 674. Respondem pela infração:

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

Nas relações comerciais, formalizadas por contratos, o que importa são as cláusulas e não o nome a que se exterioriza a avença. Cada parte está com seus próprios interesses. De um lado o condomínio busca incrementar as suas atividades um maior grau de segurança, exercendo o interesse dos próprios condôminos. Lado outro o vendedor busca fomentar negócios, prospectar cada vez mais clientes e aumentar sua margem de lucro.

Desta forma, entende-se ser inaplicável o disposto do art. 124, I do CTN por inexistir interesse comum entre as partes. Neste cenário, leciona Hugo de Brito Machado que:

A propósito, Hugo de Brito Machado faz importante observação, distinguindo *INTERESSE COMUM DE INTERESSE CONTRAPOSTO*. COMPRADOR E VENDEDOR, POR EXEMPLO, NO ÂMBITO DE UM CONTRATO DE COMPRA E VENDA, TÊM INTERESSES CONTRAPOSTOS, E NÃO COMUNS. NÃO PODEM, POIS, SÓ POR ESSA CONDIÇÃO, SER COLOCADOS COMO DEVEDORES SOLIDÁRIOS. Confira-se, a propósito: Hugo de Brito Machado, *Comentários ao Código Tributário Nacional*, São Paulo: Atlas, 2004, v. 2, p. 463 ((Hugo de Brito Machado, *Código Tributário Nacional: anotações à Constituição, ao Código Tributário Nacional e às Leis Complementares 87/1996 e 116/2003* / Hugo de Brito Machado Segundo. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo:Atlas, 2017, p. 275).

No mesmo sentido, esta Egrégia Corte já manifestou expressamente que o artigo 124 do CTN não pode ser aplicado de forma isolada e interpretado de forma literal, de modo a afastar-se de todo o conjunto probatório dos autos. Por isso e a título de fundamentação, pede-se vênha a transcrever trecho do Acórdão Processo nº 13888.720501/201423. Acórdão nº 2401004.858- – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Carlos Alexandre Tortato Relator:

Não resta dúvidas do "interesse econômico" desta recorrente na conduta que ensejou a lavratura dos autos de infração, contudo, tal fato não implica, automaticamente, na

verificação do instituto jurídico da solidariedade tributária pelo "interesse comum" na "situação que constitua o fato gerador da obrigação principal". A matéria foi precisamente enfrentada no Acórdão n.º. 2301004.800, onde o relator do voto vencedor, Conselheiro Fabio Piovesan Bozza, com seu brilhantismo habitual, bem definiu a questão (a qual, inclusive, referia-se ao mesmo escritório de advocacia):

*"Referido dispositivo trata da chamada solidariedade de fato ou solidariedade paritária, qual exige que as pessoas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato gerador.*

*A expressão "interesse comum", embora não definida legalmente, diz respeito ao interesse jurídico ostentado pelas partes, e não a qualquer interesse econômico.*

*Trata-se de interesse que decorre de uma situação jurídica. Nesse sentido, revelam interesse juridicamente comum as pessoas que participem do mesmo polo da relação jurídica, objeto da hipótese de incidência tributária (ex. coproprietários que alienam certo bem), diferentemente do que ocorre com aquelas que figurem em polos antagônicos (ex. prestador e tomador de serviços).*

*A esse respeito, confira-se a lição de Rubens Gomes de Sousa, em sua obra clássica Compêndio de Legislação Tributária (Edições Financeiras, 3ª ed., p. 67):*

*São solidariamente obrigadas pelo crédito tributário as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, segundo prevê o art. 124, I, do CTN. O interesse comum das pessoas não é revelado pelo interesse econômico no resultado ou no proveito da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, mas pelo interesse jurídico, que diz respeito à realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador. É solidária a pessoa que realiza conjuntamente com outra, ou outras pessoas, a situação que constitui o fato gerador, ou que, em comum com outras pessoas, esteja em relação econômica com o ato, fato ou negócio que dá origem a tributação por outras palavras (...) pessoa que tira uma vantagem econômica do ato, fato ou negócio tributário. Em vista do exposto, considero que o escritório de advocacia ostenta mero interesse econômico na relação jurídica que constitui fato gerador da obrigação tributária principal. Sequer participa de um dos polos dessa relação jurídica. Quando muito, apresenta interesse jurídico reflexo, oriundo de outra relação jurídica mantida com o Recorrente. Escapa, assim, da aplicação do art. 124, inc. I do CTN. Em conclusão, conduzo meu entendimento para excluir o escritório de advocacia da imputação de responsabilidade solidária da obrigação tributária.*

Coaduno com as lições acima proferidas pelo i. Conselheiro e, utilizando-me também como razões de decidir do presente processo, voto por afastar a responsabilidade solidária do recorrente Castelucci Figueiredo Advogados Associados, por inaplicabilidade do art. 124, I, do CTN, ao caso concreto.

Outro lecionamento de grande valia para o presente caso acerca da aplicação do 674 do Regulamento Aduaneiro, é observado nos comentários que PAULO CESAR ALVES ROCHA promove acerca do art. 673 do RA, a saber:

É muito comum a confusão entre indícios de infração e infração propriamente dita. A primeira serve como orientação para apuração de uma possível infração. A segunda deve ser provada com elementos consistentes, não sendo cansativo lembrar que deve haver necessariamente um processo. Este processo deve seguir os preceitos do artigo quinto da Constituição Federal no tocante a existência de processo formal, do direito ao contraditório e ao direito de Defesa. (ROCHA, Paulo Cesar Alves. Regulamento Aduaneiro: anotado com textos legais transcritos. 14 ed. São Paulo: Aduaneiras, 2009, p. 666).

Percebe-se claramente que a fiscalização, com base em indícios e denúncia de irregularidade na importação do conjunto de câmeras de segurança adquiridos pelo condomínio, sem prejuízo da interpretação literal das normas em descompasso dos demais elementos de prova e fundamentos jurídicos de ordem aduaneira, cível e tributária, agiu sem a devida prova robusta da comunhão de interesses na importação de modo a estender a própria recorrente as consequências dos atos fiscalizatórios.

Pela leitura e análise dos documentos e fundamentos deste processo administrativo, conclui-se que o Condomínio, representado pela recorrente, encontra-se em polo totalmente diverso do verdadeiro importador, até mesmo porque jamais praticou atos de importação e fraude. **Não se visualiza, em momento algum, pedidos para importação, contratos de encomenda ou conta e ordem para com fornecedores estrangeiros, contrato de compra e venda internacional aos auspícios da CISG 1980.**

### 1.3 DO EFETIVO CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DA NEGOCIAÇÃO COM O FORNECEDOR QUANDO INTIMADA.

Consoante fls. 06 do Processo, observa-se que o condomínio é dotado de personalidade jurídica própria, devidamente cadastrado na Junta Comercial do Estado de SP sob o nº 53.305.074/0001-00, fato o distingue das pessoas físicas que encontram-se em sua gestão.

Nota-se inclusive as fls. 05, onde há MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - DILIGENCIA Nº 08.1.05.00-2009-00468-6 em face do Condomínio, com identificação de seu CNPJ que, por conseguinte, resultou no termo de retenção de fls. 07-10, cujo depositário fiel é o Sr. João Pires Bellini.

A intimação de fls. 11, datado de 27/10/2009 (INTIMAÇÃO FISCAL MPF-D Nº0810500-2009-00468-6) é direcionada ao Condomínio, cuja finalidade foi esclarecer o a regularidade do ingresso dos produtos adquiridos do Sr. Alexandre Faustino, bem como ter informações atualizadas da constituição do próprio condomínio.

Esta intimação foi recebida as fls. 12, assinada pelo porteiro do condomínio na data de 30 de Outubro de 2009. O Decreto nº 70.235/1972, acerca das modalidades de intimação, estabelece que:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei n.º 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

No caso em apreço, tem-se que a intimação inicial foi devidamente realizada via postal, a qual produz os seus efeitos jurídicos posto estar em consonância com o disposto no § 2º, I, do próprio artigo 23 (§ 2º Considera-se feita a intimação: na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal). A intimação foi cumprida na data de 10 de Novembro, cujos cheques e recibos encontram-se as fls. 13 a 25 e o contrato social e alterações as fls. 26 a 52.

Nesta mesma ocasião foi apresentado requerimento de prorrogação de prazo até o dia 17 do mês de Novembro de 2009 para fins de apresentação da documentação complementar, o qual foi devidamente deferido pela fiscalização nos termos das fls. 53 e 54.

**A propósito, as fls. 54 a Fiscalização exigiu o cumprimento tempestivo da exigência sob pena de incorrer-se na pena do Embarço Aduaneiro, punida com multa de R\$ 5.000,00.**

As fls. 55 a 91 o Condomínio apresentou a documentação consistente em proposta comercial, invoices 05739482, 05773138, comprovante de pagamento de compras internacionais por meio de cartões de créditos, contrato com trading NRV Trading Corp, comprovantes de pagamentos e recibos, Notas Fiscais Nacionais tendo como emitentes Mania Virtual.com, Webmidia digital, WWWMRTelesegurancæeletronica, Dell Computadores, Nota de Tributação Simplificada emitida pela própria Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Salienta-se que TODOS os documentos identificam o Sr. ALEXANDRE FAUSTINO na qualidade de comprador, bem como observa-se que TODAS as faturas e respectivos pagamentos tiveram ele como destinatário. Portanto, inegável que as compras internacionais foram por ele realizadas.

Inclusive, no próprio contrato com a Trading, consta ele como participante. O Condomínio e a Sra. Ivone, ora Recorrente, NÃO constam em ABSOLUTAMENTE NENHUM DOCUMENTO DE COMPRA INTERNACIONAL.

**No relatório fiscal de fls. 98 e sgs, a fiscalização atesta que o Condomínio, por meio de sua representante legal apresentou referida documentação com, inclusive menção clara a cada uma delas.**

Todavia não aceitou grande parte pelo fato de entender que parte das notas fiscais, a ex. n's 012306, 000233, 11754 e 171517 encontram-se desprovidas de valor fiscal nos termos do art. Art. 353, inciso I, c/c o Art. 339, inciso I, alínea "t", ambos do Decreto n.º 4.544/02.

**O grande detalhe é que são notas fiscais nacionais oriundas de compras e vendas realizadas dentro do território aduaneiro brasileiro, em nada se relacionando-se com operações de importações.**

<p>Nota Fiscal n 012306, Fls. 81- <b>Com</b> Classificação Fiscal do Produto, qualificação completa do emitente <b>ALL NATIONS COMERCIO EXTERIOR S.A.. Qualificação completa do Destinatário Alexandre Faustino</b> e data da emissão.</p> <p>Nota Fiscal n 000233, Fls. 82- <b>Sem</b> classificação Fiscal do Produto, qualificação completa do emitente <b>UWEB MIDIA DIGITAL LTDA . Qualificação completa do Destinatário Alexandre Faustino</b> e data da emissão.</p> <p>Nota Fiscal n 11754, Fls. 85- <b>Sem</b> classificação Fiscal do Produto, qualificação completa do emitente <b>WWMR TELESEGURANCA ELETRONICA LTDA . Qualificação completa do Destinatário Alexandre Faustino</b> e data da emissão.</p> <p>Nota Fiscal n 171517, Fls. 86- <b>Com</b> classificação Fiscal do Produto, qualificação completa do emitente <b>DELL COMPUTADORES DO BRASIL . Qualificação completa do Destinatário Alexandre Faustino</b> e data da emissão.</p>
---

Em relação as Notas Fiscais de Tributação Simplificada, entendeu a fiscalização que o fato do Sr. Alexandre Faustino ter importado como para consumo, não poderia revendê-las, motivo pelo qual seria comprovação de ingresso irregular das mesmas em solo nacional. Este relatório serviu de base para autuação da Recorrente.

**A própria fiscalização atesta que foi o Sr. Alexandre Faustino o responsável pela importação. Consequência imediata seria a aplicação da pena da multa do perdimento ao mesmo consoante estabelecem os artigos 689, §1º c.c. 704, ambos do Regulamento Aduaneiro.**

Art. 689. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei n.º 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º, este com a redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002, art. 59):

§ 1º As infrações previstas no caput serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida, observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto n.º 70.235, de 1972 (Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, art. 23, § 3º, com a redação dada pela Lei n.º 12.350, de 2010, art. 41).

Art. 704. Sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais cabíveis, incorrerão na multa igual ao valor comercial da mercadoria os que entregarem a consumo, ou consumirem mercadoria de procedência estrangeira introduzida clandestinamente no País ou importada irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no

estabelecimento, dele saído ou nele permanecido sem que tenha havido registro da declaração da importação, ou desacompanhada de Guia de Licitação ou nota fiscal, conforme o caso.

Desta feita, entende-se que há claro vício material no cerne do Auto de Infração, posto inexistir ilícito aduaneiro de embarço, até mesmo porque, ninguém é obrigado a praticar atos contrários a lei. Se inexistente ilícito aquisição dos produtos em operação nacional, aliado ao fato de inexistir comunhão de interesses de modo a atrair os efeitos do artigo 124 do CNT e incisos c.c. 674, I do Regulamento Aduaneiro, por óbvio que não há fundamento jurídico sustentável para embasar uma obrigação destituída de legalidade.

O presente Auto de Infração nº 0810500100670110 é nulo de pleno direito, por vício material, posto estar sem fundamentação adequada, seja nos fatos, direito e, especialmente, na própria identificação do sujeito passivo, fato que se enquadra perfeitamente nas situações previstas no artigo 59, II, violando-se as situações do art. 10, I, IV, ambos do Decreto nº 70.235/72.

Este mesmo diploma legal estabelece as causas de nulidade de auto de infração fiscal em seu artigo 59, com especial destaque ao inciso II e ao parágrafo único. Eis as suas transcrições:

Art. 59. São nulos:

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

E o parágrafo primeiro deste inciso segundo não deixa margem de dúvidas de que todos os atos posteriores ao início do procedimento fiscal que resultou na lavratura do Auto de Infração também são nulos, por vício essencial a validade dos mesmos.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

De forma a corroborar a tese em estudo, insta adotar como fundamento ainda as decisões desta própria Colenda Corte, a seguir transcritas:

**Numero do processo:** 10111.720547/2012-73- **Turma:** Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Terceira Seção- **Câmara:** Segunda Câmara- **Seção:** Terceira Seção De Julgamento- **Data da sessão:** Wed Jul 28 00:00:00 GMT-03:00 2021- **Data da publicação:** Wed Sep 15 00:00:00 GMT-03:00 2021- **Ementa:** ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA Período de apuração: 16/06/2009 a 14/02/2012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSO QUANTO A NATUREZA DO VÍCIO DA ANULAÇÃO. VÍCIO MATERIAL. Sendo a descrição dos fatos e a fundamentação legal da autuação elementos substanciais e próprios da obrigação aduaneira/tributária, os equívocos na sua determinação no decorrer da realização do ato administrativo de lançamento ensejam a sua nulidade por vício material, uma vez que o mesmo não poderá ser convalidado ou sanado sem ocorrer um novo ato de lançamento. Por isso, a falta de motivação ou motivação errônea do lançamento alcança a própria substância do crédito tributário, de natureza material, não havendo de se cogitar em vício de ordem formal. **Numero da decisão:** 3201-008.839- **Decisão:** Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acolher parcialmente os Embargos de Declaração, sem efeitos infringentes, apenas para sanar o vício de omissão suscitado, para que passe a constar a nulidade material. Vencido o Conselheiro Arnaldo

Diefenthaler Dornelles que rejeitou os embargos. (documento assinado digitalmente) Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente (documento assinado digitalmente) Laércio Cruz Uliana Junior - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Helcio Lafeta Reis, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Laercio Cruz Uliana Junior, Marcio Robson Costa, Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente). **Nome do relator:** Laércio Cruz Uliana Junior.

Turma:3ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS Câmara:3ª SEÇÃO  
Seção:Câmara Superior de Recursos Fiscais Ementa:Assunto: Processo Administrativo Fiscal Período de apuração: 01/02/2002 a 18/09/2002 AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA OU ERRO NA MOTIVAÇÃO. NULIDADE. VÍCIO MATERIAL. Sendo a descrição dos fatos e a fundamentação legal da autuação elementos substanciais e próprios da obrigação tributária, os equívocos na sua determinação no decorrer da realização do ato administrativo de lançamento ensejam a sua nulidade por vício material, uma vez que o mesmo não poderá ser convalidado ou sanado sem ocorrer um novo ato de lançamento. Por isso, a falta de motivação ou motivação errônea do lançamento alcança a própria substância do crédito tributário, de natureza material, não havendo de se cogitar em vício de ordem formal. Recurso Especial do Procurador Negado. Numero da decisão:9303-005.461 Nome do relator: RODRIGO DA COSTA POSSAS.

Não só houve equívoco na identificação do sujeito passivo como, também, capitulou como ilícito operação extremamente válida, estando, assim, desprovido de fundamentação jurídica adequada.

Situações estas agravada pela desconsideração dos argumentos apresentados em sede de impugnação, tidos como fundamentais para o pleno exercício da defesa por parte da recorrente, especialmente no que toca ao contrato nacional de aquisição de mercadorias e demais documentos pertinentes a operação comercial, todos devidamente apresentados pela mesma.

#### 1.4 DECISÃO.

Do exposto, voto por dar provimento integral ao Recurso Voluntário, anulando-se o Auto de Infração nº 0810500/00670/10, cancelando-se a imposição da multa, sem prejuízo da efetiva ilegitimidade da parte recorrente para figurar no polo passivo.

Ao ensejo, registro o total respeito e admiração pelos argumentos e fundamentos externados pelo Conselheiro Relator.

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira