



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO N° : 10314.002387/99-71
SESSÃO DE : 05 de dezembro de 2001
ACÓRDÃO N° : 301-30.033
RECURSO N° : 123.202
RECORRENTE : TRANSPORTES CEAM LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

VISTORIA ADUANEIRA. EXTRAVIO DE CARGA (ROUBO).
RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR.

Demonstrada a ocorrência do ilícito penal, sem que se tenha provado a existência de dolo ou culpa da empresa ou de seus prepostos, tal evento configura força maior (RA, art. 480). Existência de precedentes judiciais.

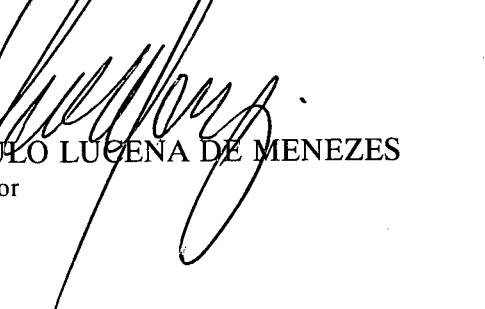
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 05 de dezembro de 2001


MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente


PAULO LUCENA DE MENEZES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS. Ausente a Conselheira MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.202
ACÓRDÃO N° : 301-30.033
RECORRENTE : TRANSPORTES CEAM LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : PAULO LUCENA DE MENEZES

RELATÓRIO

No presente feito, cuja última folha ostenta o nº 135, a ora recorrente foi notificada a recolher os tributos devidos sobre operação de importação realizada, na qualidade de responsável tributário (transportadora), em face de “falta de mercadoria estrangeira (extravio), constatada em vistoria aduaneira”.

Em sua defesa a empresa apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) a empresa realizava serviços de transporte do *container* nº TRLU-358.184/2, de Santos para São Bernardo do Campo, quando o veículo de sua propriedade foi interceptado e levado pelos assaltantes, junto com a respectiva carga (950 cafeteiras elétricas);
- b) Diante do ocorrido, a empresa tomou todas as providências cabíveis, tais como a imediata comunicação à Alfândega do Porto de Santos, bem como a lavratura do Termo de Falta e Avarias. O termo oficial de Vistoria Aduaneira, contudo, não obstante as iniciativas da recorrente, somente foi lavrado em 25/02/99, muito tempo após a ocorrência dos fatos, o que acarretou um relevante acréscimo no montante em discussão, em virtude da variação cambial ocorrida no período;
- c) No mérito, sustenta que não houve culpa, no sentido estrito do termo (Código Civil Brasileiro, art. 159). Outrossim, embora o Regulamento Aduaneiro contemple a figura da “culpa presumida do transportador”, a ocorrência de roubo por terceiros, no caso concreto, caracterizaria “força maior”, que é fator excludente de responsabilidade;
- d) Relaciona, em seu favor, uma série de julgados proferidos pelo Poder Jucidiário;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.202
ACÓRDÃO N° : 301-30.033

e) Esclarece, por fim, que uma parte das mercadorias foi recuperada e que houve o indiciamento criminal, por flagrante de receptação, dos indivíduos envolvidos no caso.

A decisão de Primeira Instância, todavia, houve por bem julgar procedente o lançamento tributário, estando a ementa redigida nos seguintes termos:

“VISTORIA EM TRÂNSITO ADUANEIRO. EXTRAVIO DE CARGAS. Boletim de ocorrência não é prova da ocorrência de roubo, mas da sua comunicação à autoridade policial. Mesmo havendo comprovação desse fato, ônus exclusivo do contribuinte, a ocorrência de caso fortuito ou força maior ainda requer prova de ausência de culpa. Cabimento da multa por extravio de mercadoria, fato incontroverso cuja responsabilidade o transportador não pôde excluir”

Como fundamento para a aludida decisão, restou consignado:

a) não prospera a alegação de que o contribuinte teria sido penalizado pela inérgia da Fiscalização, posto que a única restrição temporal para a realização da vistoria aduaneira não se aplica ao caso (R.A, art 468, § 3º). Por outro lado, este Colegiado já decidiu que “a legislação não fixa prazo para a realização da vistoria aduaneira. A taxa do dólar é a data do lançamento” (Acórdão nº 302-31.891/1990);

b) No mérito, destaca que a alegada excludente de responsabilidade (fato maior/caso fortuito), tal como prevista no ordenamento jurídico (Código Civil, art. 1058), exige a reunião de três fatores: 1) a demonstração da ocorrência do evento; 2) a demonstração de que o fato era inevitável, irresistível ou invencível, mais forte que a vontade ou a ação do homem, 3) a demonstração de que a ocorrência do evento não pode ser atribuída ao agente. No caso concreto, porém, o contribuinte não teria conseguido comprovar tais fatores, tal como seria necessário (Código Civil, art. 333), posto que: 1) a lavratura do Boletim de Ocorrência não demonstra a ocorrência do ilícito penal, mas apenas a comunicação de tal ocorrência; 2) não consta nos autos “notícia da instauração de inquérito policial para investigação do roubo noticiado, ou de confirmação por qualquer meio da ocorrência do crime, nem a apuração de sua autoria ou o levantamento de suspeitos, muito menos o encerramento do inquérito e envio ao Ministério Público para oferecimento de denúncia para início de ação penal” (fls. 62); 3) ainda que esse aspecto tivesse sido

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.202
ACÓRDÃO N° : 301-30.033

superado (prova da ocorrência do roubo), seria necessário provar, ainda, que não houve culpa do transportador. Neste particular, deve-se ter presente que as cautelas fiscais (lacração etc) não se confundem com as cautelas referentes à segurança da carga (escolha do trajeto etc). Ante a ausência de prova da ocorrência do fato, bem como da inexistência de culpa do transportador, decidiu-se pela procedência do lançamento tributário.

Tempestivamente, a empresa interpôs recurso voluntário, no qual, além de reiterar os argumentos anteriormente destacados, aponta:

- a) Ao contrário do que restou reconhecido na decisão ora atacada, a ocorrência do roubo não se funda apenas no Boletim de Ocorrência lavrado, mas também em outros documentos anteriormente apresentados (autos de recuperação e entrega de parte das mercadorias envolvidas – fls. 48/53). Com o intuito de demonstrar o ocorrido, encontram-se acostados aos recurso, entre outros: o pedido de instauração do Inquérito Policial; ofício que demonstra as diligências levadas a efeito no tocante ao Inquérito Policial e cópias de Auto de Prisão em Flagrante e de Qualificação, Interrogatório e Pregressamento;
- b) Não há prova de qualquer envolvimento do motorista da empresa na prática do ilícito penal;
- c) A decisão exige a produção de provas inversas e negativas, desconsiderando a tradição que a empresa alcançou em quarenta anos de atividade empresarial, atendendo a grandes clientes;
- d) A empresa transportava a mercadoria no sistema de DTAS, o que importa no reconhecimento de três conclusões: 1) para obter tal credenciamento a empresa passou por um rigoroso processo; 2) a empresa é obrigada a entregar a mercadoria em determinado armazém, seguindo determinada rota, o que coincide com os fatos narrados e ocorridos; 3) não há como se alegar a ocorrência de responsabilidade civil ou tributária, em face da orientação prevalecente nos tribunais pátrios.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.202
ACÓRDÃO N° : 301-30.033

A exigência do depósito recursal foi afastada pela concessão de medida liminar em mandado de segurança (fls. 95).

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.202
ACÓRDÃO N° : 301-30.033

VOTO

Recebo o recurso voluntário de fls. 68/132, visto que o mesmo é tempestivo e atende às demais exigências previstas na legislação.

Deixo de apreciar a questão preliminar suscitada pela empresa, no tocante à responsabilidade da Fiscalização pela demora na efetivação das providências formais e legais cabíveis, posto que, no contexto, a mesma resta prejudicada, como se verá a seguir.

Com efeito, entendo que assiste razão à Recorrente.

Em primeiro lugar, é forçoso concluir, pelo que dos autos constam, que o assalto narrado pela empresa efetivamente ocorreu.

Não obstante a autoridade julgadora não pudesse se pronunciar de forma distinta na decisão ora atacada, posto que a impugnação apresentada veio acompanhada apenas dos documentos que comprovam a recuperação parcial das mercadorias roubadas (fls. 48 e seguintes), nota-se, pelos elementos probatórios acostados ao recurso voluntário, entre outros aspectos, que houve a prisão em flagrante de indivíduos envolvidos com a receptação das mercadorias que estavam sendo transportadas pela empresa. Por conseguinte, não há como deixar de se reconhecer a ocorrência do evento narrado pela empresa.

De se observar, por oportuno, que esta é a prova (ocorrência de fato maior) que o ordenamento jurídico exige da parte interessada (R.A, art. 480), com o intuito de eximir a responsabilidade que, pelo mesmo ordenamento, lhe é imputável.

Seria o caso de se averiguar, como sustenta a própria decisão recorrida, se houve culpa da empresa para a ocorrência do roubo verificado.

Sim, pois este fator também é relevante para a determinação da responsabilidade da empresa transportadora, como se verifica, entre os inúmeros julgados existentes, pela seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça:

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. Se o motorista de caminhão, transportando carga de terceiro, pára o veículo desnecessariamente, em área sujeita a assaltos, o respectivo proprietário responde pela negligência do preposto. Recursos especiais não conhecidos. (RESP 145614/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.202
ACÓRDÃO N° : 301-30.033

Releva destacar, nessa passagem, que para que não se tenha a exigência da produção de uma “prova negativa”, impossível de ser alcançada, somente se pode requerer da empresa transportadora a comprovação de que esta adotou as precauções e os cuidados devidos e esperados no tocante ao transporte da mercadoria. Outras provas, à evidência, não podem ser imputadas à mesma, devendo ser objeto da atividade das autoridades competentes.

Uma vez mais, pelo que dos autos constam, não é possível extrair qualquer elemento que demonstre, ou mesmo sugira, alguma “negligência” ou “imprudência” da empresa que pudesse ter ensejado ou facilitado o evento descrito, nem mesmo o envolvimento ou responsabilidade desta, seja por uma ação direta da própria ou por decorrência de determinada atitude de seu motorista.

Ao invés, os elementos apresentados indicam justamente o oposto, isto é, a ocorrência de um fato imprevisível e indesejável, no qual a empresa, sem qualquer antecedente que sugira algo diverso, não apenas não se mostra envolvida no ocorrido - até prova em contrário - como também se empenhou em elucidar os fatos verificados, demonstrando, ainda, seguir critérios definidos em sua conduta empresarial, inclusive no que tange à contratação de seus profissionais.

Sendo esse o cenário em que se deu o ilícito penal, faz-se necessário aplicar o entendimento vigente no plano judicial ao caso concreto, que considera a ocorrência do delito penal como força maior, capaz de ensejar a exclusão da culpabilidade da empresa transportadora. Neste sentido, pode-se apontar, a título de ilustração, os seguintes julgados:

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. ASSALTO. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o assalto à mão armada configura força maior, de ordem a excluir a responsabilidade do transportador. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 65761/SP, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER)

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE DE MERCADORIA. ROUBO. FORÇA MAIOR. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELA SEGURADORA. O roubo da mercadoria em trânsito, uma vez evidenciado que o transportador tomou as precauções e cautelas a que se acha obrigado, configura força maior, suscetível de excluir a sua responsabilidade. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 218852/SP, Rel. Min. BARROS MONTEIRO)

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. ROUBO. O fato de terceiro que não exonera de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.202
ACÓRDÃO N° : 301-30.033

responsabilidade o transportador é o que se vincula aos riscos específicos do deslocamento. O roubo à mão armada configura força maior que exclui a responsabilidade do transportador. Denunciação da lide. Perda de objeto da denunciação da lide diante da improcedência do pedido de indenização. Recurso Especial Prejudicado. (RESP 195648/RJ, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO)

TRANSPORTE DE MERCADORIA. ROUBO DA CARGA DURANTE O TRAJETO DO VEICULO. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. FORÇA MAIOR. A presunção de culpa do transportador pode ser elidida pela prova da ocorrência de força maior (Decreto nº 2.681/912, art. 1º, § 1º). O roubo da mercadoria em trânsito, uma vez comprovado que o transportador não se desviou das cautelas e precauções a que está obrigado, configura força maior, suscetível, portanto, de excluir a responsabilidade, nos termos da regra jurídica acima referida. Recurso não conhecido. (RESP 43756/SP, Rel. Min. ANTONIO TORREÃO BRAZ)

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2001

PAULO LUCENA DE MENEZES - Relator