



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

Processo nº 10314.003075/00-08
Recurso nº 141.710 Voluntário
Acórdão nº 3101-00.325 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de dezembro de 2009
Matéria IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO
Recorrente EMBRAGEM - EMP. BRASILEIRA DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPÓSITOS LTDA.
Recorrida DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Ano-calendário: 2000

DEPOSITÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - EXTRAVIO DE CARGA - ROUBO - FORÇA MAIOR.

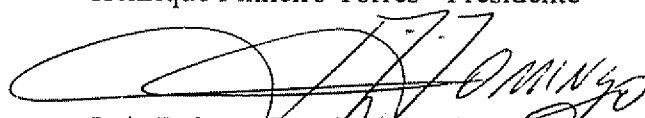
A materialidade do crime de roubo, mediante seqüestros de funcionários e seus respectivos parentes, registrado em Boletim de Ocorrência junto à autoridade Policial e apurado em Inquérito Policial, no qual se comprova a força maior que impediu o depositário de cumprir sua função de vigilância, é prova bastante e suficiente para afastar a responsabilidade tributária, uma vez que ainda que tomasse todas as medidas necessárias ao cumprimento de sua obrigação, não conseguiria evitar o crime.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Corinto Oliveira Machado votaram pelas conclusões.


Henrique Pinheiro Torres - Presidente


Luiz Roberto Domingo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tarásio Campelo Borges, Corintha Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Valdete Aparecida Marinho e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão da DRJ-FORTALEZA/CE, que considerou procedente o lançamento fiscal (fls.28 a 32), decorrente do extravio de mercadorias apurado por procedimento de vistoria aduaneira, cuja instauração se deu em virtude da notícia, feita pela Recorrente, de que os bens depositados em seu poder haviam sido roubados (fl. 02/06), justificando a ausência do recolhimento do Imposto de Importação.

Conforme consta no Boletim de Ocorrência (fls. 03/06), lavrado em 09/07/2000 o gerente de operações da Embragem - Empresa Brasileira de Armazens Gerais e Entrepósitos LTDA., foi feito refém, em sua residência, juntamente com sua família, por uma quadrilha de homens encapuzados empunhando armas de fogo durante toda noite de 08/07/2000 e madrugada de 09/07/2000.

Por volta das 07h10 do dia 09/07/2000, a vítima foi obrigada a seguir até a empresa Embragem, em companhia de três assaltantes, enquanto que sua família foi levada a local ignorado, na região do Pico do Jaraguá, sob fortes ameaças.

Chegando às proximidades da empresa, a vítima assumiu o volante do veículo e, ao chegar, foi obrigada a desligar o alarme, momento em que mais de quinze homens, fortemente armados, que já estavam à espreita, apareceram e renderam os seguranças presentes, obrigando a vítima a ajudar no carregamento de um furgão com as cargas das empresas ITAUTEC e CARTIE.

Foram juntadas a estes autos, também, cópias do Inquérito Policial (fls. 133/477) iniciado em decorrência dos fatos acima narrados, no qual se observam declarações das vítimas do sequestro e de testemunhas – funcionários da empresa assaltada – que confirmam os fatos noticiados pela vítima feita refém (fls. 456,457, 459 e 460).

Constam do Inquérito Policial em tela, o Relatório redigido pelo Delegado de Polícia que presidiu às investigações (fls.327/328) e a cota do Ministério Público que requereu seu arquivamento por falta de indícios de autoria suficientes a embasar a denúncia (fls. 475/476).

Diante desta situação, a Recorrente deixou de recolher os valores referentes ao Imposto de Importação.

Assim, o Fisco entendeu que, por ser a Embragem depositária das mercadorias em questão, era de sua responsabilidade o recolhimento do tributo em análise e que o roubo ocorrido em suas dependências não exlui sua correlata obrigação tributária, o que fundamentou a lavratura do presente auto de infração, para o lançamento do crédito correspondente ao Imposto de Importação, acrescido dos respectivos consectários legais, bem como da multa prevista pelo artigo 106, II, “d”, do Decreto-Lei nº 37/66, equivalente a 50%

sobre o valor devido do Imposto de Importação, em razão do extravio das mercadorias analisadas.

O fisco valeu-se do disposto pelo artigo 32, I do Decreto nº 37/66, bem como no artigo 81, II e artigo 479, ambos do Decreto nº 91.030/85 para atribuir a responsabilidade da Recorrente pelo recolhimento do tributo em questão, bem como pela multa aplicada em razão do extravio das mercadorias.

Cientificada do Auto de Infração, em 16/10/2000 (fls. 32) a empresa ofereceu Impugnação, em 09/11/2000 (fls. 57 e 58), na qual aduz não ser responsável pelo recolhimento do Imposto de Importação, em razão do roubo das mercadorias analisadas, posto tratar-se de motivo de Força Maior, justificado pela gravidade das ameaças sofridas por seu preposto e respectivos familiares.

Argumenta ainda que, por conta de não ser responsável pelo recolhimento do Imposto de Importação, está-se diante também da atipicidade da cobrança da multa decorrente do artigo 106, II do Decreto-Lei nº 37/66.

A DRJ-Fortaleza/CE, ao julgar a Impugnação, assim ementou o Acórdão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO – II

Ano calendário: 2000

VISTORIA ADUANEIRA EXTRAVIO DA CARGA. CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR ROUBO.

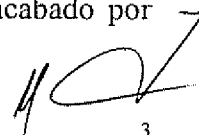
Boletim de ocorrência não é prova da ocorrência de assalto, mas da sua comunicação à autoridade policial. Mesmo havendo comprovação desse fato, ônus exclusivo do contribuinte, a ocorrência do caso fortuito e força maior ainda requereria prova de ausência de culpa. O roubo não se enquadra na excludente de responsabilidade de caso fortuito ou de força maior.

Lançamento Procedente

Ao fundamentar esta decisão, a DRJ aduz que:

i) para se atribuir uma situação a caso fortuito ou força maior, devem ser cumpridos dois requisitos: primeiro, a ausência de imputabilidade, que, segundo seu entendimento elimina a possibilidade de existência de comportamento humano determinante na ocorrência do fato, nos chamados *act of God*; em segundo lugar relaciona a inevitabilidade ou irresistibilidade, explicando assim, que não pode haver qualquer forma de participação do sujeito passivo para a verificação do episódio.

ii) diante de sua fundamentação, conclui que roubo não se traduz em caso fortuito ou de força maior, pois, trata-se de risco previsível inerente à própria atividade da autuada, devendo a mesma responsabilizar-se pelo estado das mercadorias entregues a seus cuidados, sendo que, no caso em tela, por não cumprir com tais deveres, teria acabado por facilitar a ação dos ladrões.



Intimada da decisão de primeira instância, em 08/01/2008, a Recorrente interpôs seu Recurso Voluntário, em 07/02/2008 (fls. 104 a 116), argumentando:

i) que teria sido lavrado o Auto de Infração em tela sem o devido encerramento do procedimento administrativo de vistoria, sendo o caso, portanto de sua nulidade;

ii) que também é caso nulidade do auto de infração, por conta da fundamentação legal utilizada pelo Fisco não ser a correta, pois, faz referência ao art. 32, I e parágrafo único, do Decreto-Lei nº 37/66, que não atribui responsabilidade ao depositário do bem;

iv) que o roubo ocorrido em suas dependências não poderia ter sido evitado e que o mesmo era imprevisível, considerando, inclusive que teria tomado todas as medidas possíveis para se evitar ao máximo um evento desta natureza, aduzindo que mantém forte esquema de segurança com homens devidamente armados em 24 horas de prontidão, sendo que, por isso, estar-se-ia diante de evento observado mediante caso fortuito ou força maior, o que se consubstanciaria em excludente de culpabilidade.

v) que os fatos aduzidos no Boletim de Ocorrência respectivo são verdadeiros e que sequer foi contestado pela Autoridade Administrativa quando do início do procedimento de vistoria, que redundou no presente Auto de Infração, sendo, portanto meio de prova hábil a determinar a ocorrência dos fatos nele relatados;

vi) que a tese de aplicabilidade dos institutos do caso fortuito e força maior recebe guarida não só pela legislação – artigos 478, 480 do Decreto nº 91.030/85, artigos 102 e 103 do Código Comercial e artigo 1.508 do Código Civil de 1916 – como também da jurisprudência (fls. 110 a 114).

v) que o CTN é expresso ao determinar que a norma tributária que instituir penalidade deve ser interpretada pelo modo mais favorável ao contribuinte.

vi) que a multa prevista pelo artigo 106, II do Decreto-Lei nº 37/66 é inaplicável em virtude do fato descrito no Auto de Infração ser, para ela, indiferente, pois não se trata, em tese, de extravio de mercadoria, mas sim de roubo.

vii) e, finalmente, protesta pela inaplicabilidade dos juros de mora e da correção monetária, aduzindo, inclusive, ser inaplicável a Selic, requerendo seja observado o disposto no artigo 161 do CTN – aplicação de juros de 1% ao mês.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Vistos e relatados os autos, passo a decidir.

Conheço do presente Recurso Voluntário por tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade.



Em primeiro lugar, salienta-se descabida a arguição de nulidade do Auto de Infração, em virtude da ausência de conclusão do procedimento fiscal, pois, o essencial para o lançamento já havia sido apurado, ou seja, nele podemos ver definidos os sujeitos envolvidos e a ocorrência do fato gerador do Imposto de Importação, o montante devido e a penalização cabível, tendo sido cumprido o disposto pelo art. 142 do CTN.

Quanto à alegação de nulidade do lançamento, calcada, agora, na suposta falta fundamentação legal para a responsabilização da Embragem em virtude de sua função de depositária dos bens roubados, observamos que o Auto de Infração utiliza como fundamentação o artigo 81, II do Decreto 91.030/85, bem como, nota-se a referência ao artigo 479 do mesmo diploma legal:

Art. 81 – São responsáveis pelo imposto e multas cabíveis:

[...]

II – o depositário, como tal designado todo aquele incumbido da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro;

Art. 479 – O depositário responde por avaria ou falta de mercadoria sob sua custódia, assim como por danos causados em operação de carga ou descarga realizada por seus prepostos.

Não sendo possível, portanto, a configuração da nulidade do Auto de Infração por estes meios.

No mérito, a Recorrente alega ser excludente de sua responsabilidade o caso fortuito ou de força maior, utilizando-se para fundamentar seu posicionamento, o disposto pelo artigo 480 do Decreto nº 91.030/85, que dispõe:

Decreto nº 91.030/85:

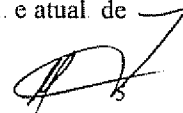
Art. 480 – Ao indicado como responsável cabe a prova de caso fortuito ou força maior que possa excluir sua responsabilidade

Neste sentido, devemos salientar que a doutrina ensina ter o caso fortuito ou força maior, dois requisitos, a inevitabilidade do evento e a ausência de culpa na produção do acontecimento, conforme leciona Maria Helena Diniz:

*[...] o caso fortuito e a força maior se caracterizam pela presença de dois requisitos: o objetivo, que se configura na inevitabilidade do evento, e o subjetivo, que é a ausência de culpa na produção do acontecimento. No caso fortuito e na força maior há sempre um acidente que produz o resultado [...]*¹

Entretanto, é importante diferenciar estas duas espécies de excludentes de responsabilidade, segundo o dicionário jurídico, publicado pela Editora Forense, tendo como organizador De Plácido e Silva, o caso fortuito é o caso que não se poderia prever e se mostra

¹ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, V.7: Responsabilidade civil. 18ª ed. rev. aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 112 e 113.



*superior às forças ou vontade do homem, quando vem, para que seja evitado e o caso de força maior é o fato que se prevê ou é previsível, mas que não se pode, igualmente, evitar*².

Este mesmo autor arremata seu ensinamento:

*Assim, ambos se caracterizam pela irreversibilidade. E se distinguem pela previsibilidade ou imprevisibilidade*³.

Sabendo-se, portanto, que o Boletim de Ocorrência relatou um fato tipificado pelo Código Penal, em que restaram evidenciadas a violência e ameaça extremadas, com a invasão da residência do Gerente de Operações da Recorrente (Vítima), ficando ele e sua família sob a mira de armas de fogo durante uma noite inteira e a madrugada subsequente; posteriormente levando a família da vítima a lugar ermo, conhecido por ser região de mata densa (Pico do Jaraguá) e obrigando a vítima a se dirigir à empresa, desligar o alarme do armazém e a carregar um furgão que lá aguardava, com mais quinze meliantes à espreita, resta indiscutivelmente configurada o caso de força maior.

Ora, apesar de previsível a ocorrência de um roubo nestas circunstâncias, a empresa Embragem não tinha como evitar a ocorrência dos fatos, pois, seu funcionário não tinha outra opção a não ser permitir que as mercadorias fossem levadas; sendo importante frisar que restaram, neste caso, insuficientes quaisquer medidas de segurança adotadas pela empresa, pois, por mais infalíveis que pudessem ser, os assaltantes tiveram acesso aos bens por meio das ameaças que infligiram à vítima, pessoa com acesso total ao interior dos armazéns.

Salienta-se, inclusive, que o Boletim de Ocorrência se consubstancia em prova suficiente para demonstração dos fatos em que se observa a ocorrência de caso de força maior.

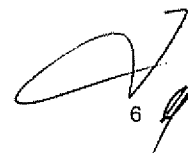
A jurisprudência já firmou entendimento neste sentido, ou seja, que o Boletim de Ocorrência é prova suficiente para demonstrar a materialidade do evento de caso de força maior, além de ser majoritário o entendimento de que o roubo e a violência se consubstanciam em motivos de caso de força maior e, portanto, excludentes de culpabilidade.

Entendimento proferido por este 3º Conselho de Contribuintes:

3º Conselho de Contribuintes / 3a Câmara / ACÓRDÃO 303-35.621 em 10.09.2008 TRÂNSITO ADUANEIRO Assunto: Imposto sobre a Importação - II Data do fato gerador: 24/11/2003 Trânsito aduaneiro Extravio total da carga. Roubo. Caso fortuito ou força maior. Constitui motivo de força maior, excludente da responsabilidade da empresa transportadora, o roubo de carga sob sua guarda. Precedente da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça. É bastante para comprovar o roubo o registro da ocorrência policial não refutada por denúncia de comunicação falsa de crime nem desqualificada por culpa da vítima. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO Decisão: Por unanimidade de votos, deu-se provimento ao recurso voluntário. ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente da Câmara. Publicado no DOU em: 22.12.2008 Relator: TARÁSIO CAMPELO BORGES Recorrente: ALESSANDRO TREVISAN SCHIMITZ Recorrida: DRJ-FLORIANOPOLIS/SC(grifamos e destacamos)

² SILVA, De Plácido e Vocabulário Jurídico. 10ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 402

³ SILVA, De Plácido. Iden

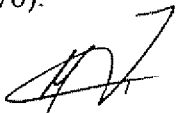


Entendimento proferido pelo do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Espécie: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 137204 Relator(a): JUÍZA ALDA BASTO Ementa: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO QUE FAZ VAGA MENÇÃO A OUTRAS PEÇAS PROCESSUAIS. VIOLAÇÃO AO ART. 514, II, CPC. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO. MERCADORIAS ROUBADAS. DESCABIDA A RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR-DEPOSITÁRIO. FORTUITO E FORÇA MAIOR.

*I - Não é de se conhecer da apelação que não satisfaz a exigência legal insculpida no art. 514, II, CPC, por trazer em suas razões vaga referência à contestação ou a outras peças processuais. II - O fato gerador do imposto de importação reside na entrada de produtos estrangeiros no território nacional (CTN, art. 19). No entanto, não basta a simples entrada física. Assim, pode o navio atracar no porto, ou a aeronave pousar no aeroporto, trazendo produtos estrangeiros a bordo, sem que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de importação, desde que tais produtos não se destinem ao Brasil e aqui estejam apenas de passagem. O mesmo deve se dizer com relação ao imposto sobre Produto Industrializado que tem como fato gerador o desembaraço aduaneiro da mercadoria estrangeira. III - In casu, o impetrante transportava mercadoria destinada e em trânsito aduaneiro para o Paraguai quando foi vítima de roubo fato devidamente comprovado nos autos. Portanto, restou caracterizada a ocorrência de força maior, dado que não há dúvida de que o roubo do caminhão praticado com o uso de violência, constituem-se em caso de força maior, atendendo, pois à exigência do artigo 480 do Regulamento Aduaneiro. IV - Ademais, não se pode admitir, gratuitamente, que a empresa transportadora tenha alguma participação efetiva no desaparecimento, das mercadorias (o que permitira a recolhimento dos referidos tributos por via oblíqua), dado que conforme podemos verificar do auto de infração, o veículo que transportava a carga seguia em comboio, sendo esse acompanhado por funcionário da autoridade coatora. V. Apelação não conhecida e remessa oficial desprovida. Referência Legislativa: RA-85 REGULAMENTO ADUANEIRO DE 1985 LEG-FED DEC-91030 ANO-1985 ART-480 CPC-73 CODIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 LEG-FED LEI-5869 ANO-1973 ART-514 INC-2 CTN-66 CODIGO TRIBUTARIO NACIONAL LEG-FED LEI-5172 ANO-1966 ART-19 (**grifamos e destacamos**)*

Impende ressaltar que, às fls. 133 a 477 foi juntado o Inquérito Policial iniciado por força do B.O. aqui referido, no qual constam declarações prestadas pelas pessoas envolvidas (fls. 456, 457, 459, 460), o Relatório redigido pelo Delegado de Polícia que presidiu as investigações (fls. 327 a 328) e a cota do Ministério Público que requereu o arquivamento dos autos por falta de indícios de autoria e não de materialidade do delito (fls. 475 e 476).



Diante disto, entendo assistir razão à Recorrente, posto que o extravio relatado no Auto de Infração não se deu por sua culpa e nem poderia ter sido evitado, por mais eficaz que fosse seu sistema de segurança, dada a violência e a gravidade das ameaças feitas pelos assaltantes.

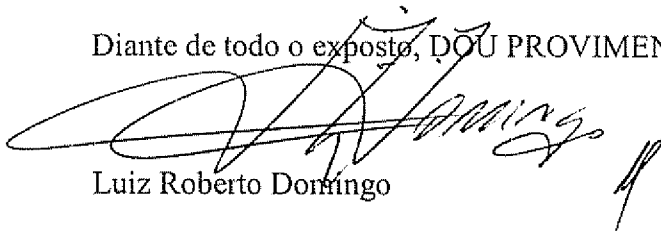
Concluo, portanto, tratar-se de caso de força maior, o que exclui a responsabilidade da Recorrente quanto ao recolhimento do Imposto de Importação.

Quanto à multa, entendo que ela deve ser igualmente excluída, pois, uma vez descaracterizada a culpa da ora Recorrente, quebra-se o nexo causal entre o ilícito e sua consequência jurídica.

Entretanto, não se trata de atipicidade, como alega a Recorrente, pois o extravio das mercadorias ocorreu, nos exatos termos da alínea “d”, inciso II do artigo 106 do Decreto-Lei 37/66, sendo o caso de exclusão da culpabilidade.

Por fim, é redundante dizer serem inaplicáveis os acréscimos legais decorrentes do crédito tributário em comento, pois, em sendo meros acessórios, seguem a sorte do principal, o que restou excluído neste voto.

Diante de todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.



Luiz Roberto Domingo