

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10711-003419/92-61
SESSÃO DE : 21 de agosto de 1997
ACÓRDÃO Nº : 303-28.688
RECURSO Nº : 118.568
RECORRENTE : UNIMARE AGÊNCIA MARÍTIMA S/A
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

1-Cláusula "FIOS" não tem aceitação como excludente da responsabilidade do transportador por falta verificada na descarga do navio por se tratar de convenção particular referida no art. 123 do CTN.

2-Denúncia espontânea não caracterizada uma vez que não foi pago o valor calculado do imposto .

3-Cálculo do imposto com adoção, na conversão da moeda estrangeira, da taxa de câmbio vigente na data do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 21 de agosto de 1997


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES
Relator

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenação-Geral de Representação Extrajudicial

Fazenda Nacional
Em 08/10/97

08 OUT 1997


LUCIANA CORÊZ RORIZ PONTES
Procuradora da Fazenda Nacional

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, NILTON LUIZ BARTOLI e LEVI DAVET ALVES. Ausentes os Conselheiros: GUINÊS ALVAREZ FERNANDES e SÉRGIO SILVEIRA MELO.

MF - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - TERCEIRA CÂMARA
RECURSO: 118.568 ACÓRDÃO 303-28.633
RECORRENTE: UNIMARE AGÊNCIA MARÍTIMA S/A
RECORRIDA: DRJ / RIO DE JANEIRO / R.J
RELATOR: MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES

RELATÓRIO

Vistos e examinados os autos do presente processo o qual trata do Auto de Infração 157/92 (fls.19), lavrado e cientificado em 12/08/92, acompanhado do Termo de Conferência Final de Manifesto (fls.20/21) e do Demonstrativo de Classificação e Avaliação de Mercadorias em Falta ou com Acréscimo (fls.22), ambos de n: 58/92, responsabilizando-a pela falta de 89 (oitenta e nove) cartões, contendo carne bovina, congelada sem osso, ocorrida na descarga das mercadorias cobertas pelo Conhecimento de Carga n:03 (fls.12), do porto de Rostock e trazidas pelo navio "Frio Korea", entrado no porto do Rio de Janeiro em 11/09/91 (Manifesto 1405/91 - fls.02). Registrado um total de 3.143 cartões, foram descarregados apenas 3.054, conforme anotações constantes no quadro 07, item 19, do Anexo I da D.I 20118/93 (fls.05). De acordo com os termos do art. 39, parágrafo 1 do Decreto- Lei 37/66, regulamentado pelo art. 476, parágrafo único do Decreto 91.030 de 1985, e estando o transportador representado pelo agente consignatário, devidamente identificado, consoante art. 500, inc.II, incurso no art. 478, parágrafo 1, inc.VI e parágrafo 2, bem como no art.481 e seus parágrafos, todos do R.A./85, ficou, portanto, a recorrente intimada a recolher o crédito tributário no valor total de 649,29 UFIR's.

Em 02/06/92, foram juntados aos autos do processo, através de petição de fls.16, a Denúncia Espontânea do transportador (fls.17), protocolizada em 07/11/91, sob o processo fiscal 10711-8426/91-22, na qual a ora recorrente informava a falta de 89 cartões com carne bovina.

Devidamente intimada (fls.24/25), a recorrente apresentou impugnação tempestiva em 03/09/92 (fls. 26/28), instruindo sua defesa com documento de fls.29, onde alega que: a mercadoria fora embarcada com a cláusula "Fios"; que tal cláusula estipula que a estivagem corre por conta do embarcador e a desestiva, por conta do importador, sendo, portanto, impossível para os representantes do armador conhecer a quantidade exata embarcada ou descarregada; que, desse modo, a referida cláusula consistiria numa excludente de responsabilidade; que, ao examinar caso idêntico, a 2 Câmara do 3 Conselho de Contribuintes pronunciara-se pela não responsabilidade do armador; que improcede a penalidade aplicada tendo em vista que apresentara, conforme dispõe o art. 138 do C.T.N., Denúncia Espontânea do Transportador (fls.17), antes de ter tomado conhecimento de qualquer procedimento administrativo ou fiscal diretamente relacionado com o evento; que no que tange à conversão de

RECURSO: 118.568

ACÓRDÃO: 303-28.668

valores, deveria ter sido respeitado o art. 19 do C.T.N, ou seja, aplicando-se a taxa do dólar vigente na data da chegada da mercadoria, e não aquela utilizada por ocasião da lavratura do Auto de Infração.

Na réplica de fls. 31/32, o AFTN autuante não acatou as razões de defesa da ora recorrente, mantendo o Auto de Infração 157/92 (fls.19) em sua totalidade.

Recebida a impugnação pelo Sr. Delegado da DRF de Julgamento/ Rio de Janeiro-RJ, este julgou procedente o lançamento para declarar devido o Imposto de Importação, no valor de 432,86 UFIR's, impondo, outrossim, à autuada a multa capitulada no art. 521, inc.II, letra "d" do R.A, em 29/11/96, com a seguinte ementa:

*"CONFERÊNCIA FINAL DO MANIFESTO
1405/91. Apurada falta de volumes na descarga.
LANÇAMENTO PROCEDENTE."*

Fundamenta o Sr. Delegado que: o que se discute no presente processo é a falta de 89 cartões contendo carne bovina, congelada e sem osso; que a responsabilidade pelos tributos apurados em relação à avaria ou extravio da mercadoria, será de quem lhe deu causa, conforme prescreve o art.478, caput do R.A/85; que, de acordo com art.478, parágrafo 1, incVI e com o art.480 do R.A/85, é o transportador, para efeitos fiscais, o responsável pela falta na descarga, cabendo-lhe a prova dos motivos ou circunstâncias excludentes de sua responsabilidade; que o art.1 da Lei 288/75 confirma a responsabilidade da empresa transportadora; que é responsável solidariamente, pelo imposto, o representante, no país, do transportador estrangeiro; que a cláusula "Fios" é uma convenção particular e, como tal, salvo disposição em contrário, não pode ser oposta à Fazenda Pública para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes (art.123 C.T.N); que o R.A/85, em seu art. 52, esclarece que, para efeitos fiscais, não serão consideradas, no manifesto, ressalvas que visem a excluir a responsabilidade do transportador por faltas ou acréscimos; que depois de formalizada a entrada do veículo procedente do exterior, ou seja, quando encerrada a visita aduaneira e lavrado o respectivo termo de entrada, não há mais o que se falar em denúncia espontânea, tendo em vista o art. 138 C.T.N, principalmente quando esta tiver sido apresentada desacompanhada do pagamento do tributo devido, com foi o caso; que para efeito de cálculo do I.I, segundo o disposto no art. 87, inc. II,"c" do R.A/85, considera-se ocorrido o fato gerador no dia do lançamento respectivo, quando se tratar de mercadoria constante de manifesto ou documento equivalente, cuja falta ou avaria for apurada pela autoridade aduaneira.; que, finalmente, quanto à jurisprudência, as decisões do Conselho de Contribuintes não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo (PN-CST 390/71).

RECURSO: 118.568

ACÓRDÃO: 303-28.688

A ora recorrente interpôs, tempestivamente, em 29/01/97, o presente recurso de fls.41 a 43, no qual volta a alegar os mesmos fundamentos apresentados anteriormente na impugnação.

A procuradoria, devidamente intimada, ofereceu suas contra-razões (fls.45/46), em 21/02/97, onde alega que: a decisão a quo não merece qualquer alteração, vez que fora proferida em estrita obediência aos preceitos legais aplicáveis à espécie e em absoluta consonância com os elementos que constam dos autos; que, ademais, as razões apresentadas pelo contribuinte são inconsistentes, eis que desprovidas de qualquer respaldo fático, probatório ou jurídico; que, portanto, considera legítimo o lançamento em questão, pois não apresenta falhas, erros ou irregularidades capazes de invalidá-lo.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº: 118.568
ACÓRDÃO Nº: 303-28.688

VOTO

Trata o presente processo de examinar o presente recurso acerca do Auto de Infração n: 157/92 (fls.19), Termo de Conferência Final de Manifesto e Demonstrativo de Classificação e Avaliação de Mercadorias em falta ou acréscimo de n: 058/92 (fls. 20/22), lavrado contra o agente consignatário, representante do transportador estrangeiro, em virtude de ter sido responsabilizado pela falta de 89 cartões, constatada na Conferência Final de Manifesto n: 1405/91, do navio Frio Korea.

No que tange a “denúncia” oferecida pelo contribuinte, em 07/11/91, conforme fls. 17, não podemos considerá-la como espontânea em face do que dispõem, taxativamente, o parágrafo único do artigo 138 do C.T.N.

“ Art. 138 -

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

e, a seguir, o artigo 7, parágrafo primeiro do Decreto 70.235/72:

“Art. 7 - O procedimento fiscal tem início com:

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo do despacho aduaneiro de mercadoria importada.

parágrafo 1. O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.”

Ora, consta claramente nos autos que, o Termo de Visita Aduaneira n: 1405 fora lavrado em 13/09/91, ou seja, bem anterior à denúncia dita “espontânea”, sendo que, ainda que a denúncia fosse de fato espontânea, deveria esta ter sido acompanhada, segundo os termos do já referido art. 138, do pagamento do tributo devido e do juros de mora, o que não ocorreu. É, no caso, pertinente o comentário de Antonio da Silva Cabral *in* “ Processo Administrativo Fiscal ” São Paulo, Saraiva, 1993, pg 198, quando esclarece que:

“A espontaneidade deve ser entendida como procedimento pessoal do contribuinte, não provocado pela presença de agentes fiscais nem

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO: 118.568

pela iminência de o fisco vir a descobrir a infração, em exames e vistorias feitas na empresa ou no domicílio das pessoa física."

Em face do exposto, com relação ao presente processo, não há que se falar em denúncia espontânea.

Com relação à falta apurada de 89 cartões contendo carne bovina, embora embarcadas com a cláusula "FIOS", ou seja, eximindo o transportador de qualquer responsabilidade pelo carregamento ou descarregamento da mercadoria, tal cláusula se constitui numa convenção particular, não podendo, portanto, ser oposta à Fazenda Pública para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes, conforme previsão legal do art. 123, C.T.N. Apoiando esse entendimento, Aliomar Baleeiro *in* "Direito Tributário Brasileiro", 10 edição, Rio de Janeiro, Forense, 1995, pg. 469, dispõe da seguinte forma:

" Ninguém se escusa às prestações decorrentes de obrigação tributária, indicando pacto celebrado para substituir-se por outrem. Nenhuma convenção entre particulares pode ser oposta ao Fisco para modificar a definição do sujeito passivo.

Entenda-se:(...). As cláusulas valem apenas entre as partes."

De fato, consoante o disposto no artigo 47, parágrafo 1, inc. VI do R.A/85, para efeitos fiscais, é o transportador o responsável pela falta na descarga, de volume manifestado, cabendo-lhe a prova dos motivos ou circunstâncias excludentes de sua responsabilidade.

Quanto à taxa de câmbio aplicável, não restam dúvidas ser a correta aquela vigente à época da ocorrência do fato gerador, ou seja, a data do respectivo lançamento, como prescrevem os artigos 87, inc II, "c"; 103; e 107, parágrafo único do R.A /85.

"Art. 87 - Para efeito de cálculo de imposto, considera-se ocorrido o fato gerador (Dec.Lei 37/66, artigo 23, parágrafo único):

.....
II) no dia do lançamento respectivo, quando se tratar de:

.....c)
mercadoria constante de manifesto ou documento equivalente, cuja falta ou avaria for apurada pela autoridade aduaneira."

"Art. 103 - Os valores expressos em moeda estrangeira deverão ser convertidos em moeda nacional à taxa de câmbio vigente na data em que se considerar ocorrido o fato gerador do imposto (Dec.Lei 37/66, artigo 24)."

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.568
ACÓRDÃO Nº : 303-28.688

“Art. 107 - Quando se tratar de avaria ou falta, a mercadoria ficará sujeita a tributos vigorantes na data em que a autoridade aduaneira apurar o fato (Decreto-lei 37/66, artigo 23, parágrafo único).

Parágrafo único - Considera-se apurado o fato na data do lançamento do crédito tributário correspondente”

Entende, pois, Roosevelt Baldomir Sosa in “Comentários à Lei Aduaneira-Decreto 91.030/85”, São Paulo, Aduaneiras, 1995, pag. 104 e 105, que tratando-se de falta de mercadoria manifestada ou avariada, considerar-se-à como elemento temporal do fato gerador a data do respectivo lançamento.

Examinando casos idênticos, tal qual o Proc.10711007772/89-23, acórdão 302-32.183, recurso 114308, recorrente Unimare Agência Marítima LTDA, recorrido IRF/Porto do Rio de Janeiro/RJ, relator José Alves da Fonseca data 29/01/92), este egregio conselho assim decidiu (verbis):

“CONFERENCIA FINAL DE MANIFESTO. FALTA. Cláusula “FIOS” é convenção entre particulares, não podendo ser arguida para afastar responsabilidade do sujeito passivo. Apuração de falta é apurada corretamente confrontado manifesto e registro de descargas. Taxa de câmbio aplicável no caso de faltas ou avarias é a vigente na data do lançamento respectivo.”

Ainda em relação ao Proc. 10711005226/90-46, acórdão: 303-28.532, recurso: 118.258, relator Guinês Alvarez Fernandes, de 05/12/96, cujas partes DRJ/Rio de Janeiro/RJ e, novamente, a Unimare Agência Marítima LTDA, onde conclui-se (verbis):

“CONFERENCIA FINAL DE MANIFESTO -1) A cláusula “FIOS” - “free in out stowed” - mesmo expressa no conhecimento de transportes, enquanto convenção privada, carece de vitalidade para opor-se à Fazenda Pública e modificar a definição do sujeito passivo da obrigação tributária, conforme dispõe o art. 123 do CTN.

-2) A denúncia formulada após o despacho aduaneiro com o desembaraço da mercadoria, desacompanhada do ressarcimento do crédito tributário, mesmo após fixado pela autoridade administrativa, é inepta para produzir os efeitos previstos no art. 138 do CTN - 3) O fato gerador do tributo devido em virtude de falta de mercadoria constante do manifesto, ocorre no dia do lançamento, marco temporal para a conversão da taxa cambial, consoante o disposto.”

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.568
ACÓRDÃO Nº : 303-28.688

Diante do exposto, conheço do recurso, por tempestivo, para no mérito, não dar provimento.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 1997



MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES - RELATOR