



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

SEGUNDA CÂMARA

10715-006495/91-15

mfc

PROCESSO Nº _____

Sessão de 19 de março de 1.99 3 302-32.580
ACORDÃO Nº 115.151

Recurso nº.:

Recorrente:

Recorrid

VARIG S/A VIAÇÃO AEREA RIOGRANDENSE

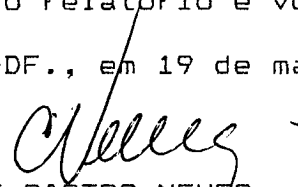
IRF - Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro - RJ

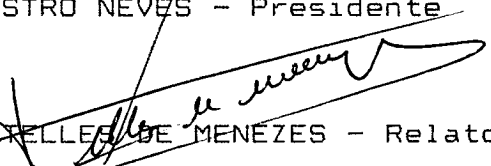
Falta de mercadoria constatada em Vistoria Aduaneira. Mercadoria em trânsito para o Paraguai cuja falta venha a ser constatada em Vistoria Aduaneira sujeita o responsável pelo extravio ao pagamento dos tributos devidos, por ocorrência do Fato Gerador presumido, nos termos do parágrafo único do Art. 1o. do Decreto-lei 37/66.

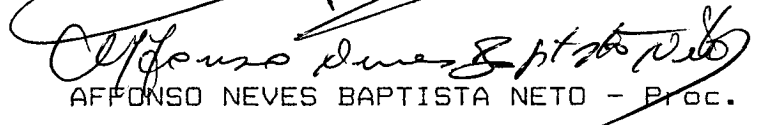
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Wladimir Clovis Moreira, Luis Carlos Viana de Vasconcelos, Paulo Roberto Cuco Antunes, que davam provimento, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF., em 19 de março de 1993.


SERGIO DE CASTRO NEVES - Presidente


JOSE SOTERO TELLES DE MENEZES - Relator


AFFONSO NEVES BAPTISTA NETO - Proc. da Faz. Nacional

VISTO EM

SESSÃO DE: **22 OUT 1993**

Participou, ainda, do presente julgamento a seguinte Conselheira: Elizabeth Emílio Moraes Chieriegatto. Ausentes os Conselheiros Ubaldo Campello Neto e Ricardo Luz de Barros Barreto.

MF - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - SEGUNDA CAMARA
RECURSO N. 115.151 - ACORDAO N. 302-32.580
RECORRENTE : VARIG S/A VIAÇÃO AEREA RIOGRANDENSE
RECORRIDA : IRF - Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro
RELATOR : JOSE SOTERO TELLES DE MENEZES

R E L A T O R I O

Em ato de Vistoria Aduaneira constatou-se a falta de quatro volumes de um total de 32, conforme Conhecimento de Carga n. 04.51591315. Tais volumes faltantes deveriam conter 4.000 canetas. Pela falta foi responsabilizado o transportador e intimado a recolher o Crédito Tributário de Cr\$ 85.885,80, sendo Cr\$ 57.257,20 de Imposto de Importação e Cr\$ 28.628,60 de multa do Art. 521, II, d, do Regulamento Aduaneiro.

Impugnando a ação fiscal a intimada assim se defendeu:

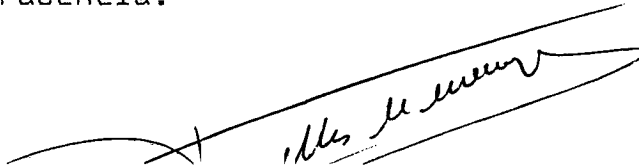
- 1 - A carga faltante destina-se ao Paraguai e em assim sendo nenhum tributo seria devido ao erário nacional, uma vez que o trânsito de carga se faz com isenção de tributos.
- 2 - O Fato Gerador do Imposto de Importação é a entrada de mercadoria importada no território nacional, como a mercadoria não entrou, não ocorreu o Fato Gerador.

A autoridade de primeira instância julgou procedente a ação fiscal e mandou intimar a autuada para recolher o crédito tributário.

Inconformada e com guarda do prazo legal a intimada apresentou recurso a este Terceiro Conselho de Contribuintes, onde, em síntese alega:

- 1 - Mercadoria destinada ao Paraguai, sem incidência de Tributo no Brasil.
- 2 - Não há o que indenizar à Fazenda Nacional.
- 3 - A própria Inspetoria do Aeroporto do Rio de Janeiro por decisão n. 177/88 processo n. 10.715-005143/88 - descartou de pronto a cobrança de multa prevista no R.A. pelo fato de ser proporcional ao Imposto de Importação e este não deverá ser exigido por mercadoria extraviada.
- 4 - Esse entendimento vem sendo adotado nos nossos tribunais - veja - Decisão TFR de 05/12/88 - Apelação Cível 89902 - Relator Min. Carlos M. Veloso (DJU 05/12/88) - " No caso de importação isenta de tributos, não há que se falar em responsabilidade do transportador, porque nada haveria que indenizar".
E do STF, relator Ministro Armando Rolemberg, Ac. 56.454, RJ.
- 5 - Cita farta jurisprudência.

E o relatório.



V O T O

Adoto a tese do Ilustre Conselheiro Edwaldo Reis da Silva, em voto proferido quando do julgamento do Recurso 109.577, Acórdão n. 302-31.191, que transcrevo, em parte:

"Esta Câmara, em reiterados julgados, tem entendido que, no regime do Entrepasto Franco do Paraguai no Porto de Paranaguá, a entrada de mercadoria importada está sujeita ao controle aduaneiro da legislação brasileira, consoante as normas do respectivo Convênio Internacional, promulgado no Brasil pelo Decreto n. 42.920, de 30/12.57, e do Decreto n. 50-259-A, de 28/01/61, que regulamenta a utilização do Entrepasto.

Dispõe o art. 2o. do citado Convênio que "a fiscalização do entreposto ficará a cargo das autoridades alfandegárias brasileiras".

Quanto à apuração de responsabilidade, estabelece o artigo 9o. do citado Decreto n. 50.259-A/61, "verbis":

"Art. 9o. A responsabilidade pelas faltas e avarias será apurada em vistoria oficial executada nos termos da legislação aduaneira em vigor. O transporador não responderá pelas faltas ou avarias de volumes entrados no entreposto sem as formalidades no item 8".

Têm aplicação à espécie "sub judice", portanto, as normas do R.A. aprovado pelo Decreto n. 91.030/85, sobre vistoria aduaneira, baixadas nos termos do Decreto-lei 37/66.

O convênio Internaconal reconhece a autoridade alfandegária do Brasil, quanto à fiscalização do recebimento e expedição das mercadorias, e só considera em regime livre aquelas que estiverem dentro do Entrepasto (art. 1o.). Assim, as mercadorias de procedência estrangeira, mesmo importadas pelo Paraguai, não são consideradas em regime livre nem amparadas pelo Convênio se não derem entrada no referido Entrepasto.

Desnecessário acentuar que os Convênios Internacionais firmados pelo Brasil para estabelecimento, em nosso país, de entrepostos dessa natureza, contêm, invariavelmente, a cláusula "satisfeitas as exigências da legislação brasileira", e prevêm que "a fiscalização do entreposto, no que se refere ao recebimento e expedição das mercadorias, ficará a cargo das autoridades alfandegárias brasileiras". Vejam-se, entre outros, os Decretos n.s 65.815, 65.816, 65.817 e 65.818, todos de 08/12/69, que promulgaram os Convênios entre o Brasil e a Bolívia, para estabelecimento de entrepostos nos portos de Santos, Belém, Corumbá e Porto Velho.

Reciprocamente, quando o entreposto se localiza no território de outro país, como no caso do estabelecimento de Depósito Franco na cidade de Encarnación (Paraguai), dispõe o Convênio que "sejam satisfeitas as exigências da legislação paraguaia", e que "a fiscalização ficará a cargo das autoridades alfandegárias paraguaias" (Decreto n. 64.171, de 06/03/69, artigos I e II).

Rec.: 115.151

Ac.: 302-32.580

Assim, uma vez apurada, antes da entrada no Entrepосто Franco (que seria o ponto inicial do trânsito aduaneiro), falta de mercadoria constante como importada, materializa-se a ocorrência do fato gerador presumido do I.I., nos termos do parágrafo único do citado art. 1o. do Decreto-lei n. 37/66, ficando, portanto, obrigado o responsável (no caso, a empresa transportadora) a indenizar a Fazenda Nacional do tributo devido em uma importação normal, nos termos do disposto no art. 60 e seu parágrafo único do citado diploma legal, e, ainda, sujeito à penalidade respectiva (art. 106, inc. II, alínea d, do mesmo decreto-lei). Vale reconhecer, aliás, que, se assim não fora, abertas estariam certamente as nossas fronteiras ao descaminho, com incalculáveis danos à política de importações e ao comércio exterior do país.

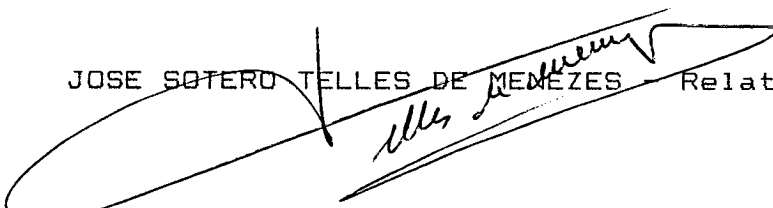
Outrossim, cabe acentuar que nesse sentido é também o entendimento dominante na esfera do Poder Judiciário, como se vê, entre outros, dos A.M.S. n. 79.428, 77.275 e 75.703, todos de Paranaguá, julgados esses proferidos pelo E. Tribunal Federal de Recursos, através de suas 2a. e 3a Turmas".

Não tendo provado exclusão de responsabilidade do transportador.

Nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 19 de março de 1993.

JOSE SOTERO TELLES DE MEDEZES - Relator



REC. 115.151.
AC. 302-32.580.

DECLARAÇÃO DE VOTO
CONS. PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES

O presente litígio versa sobre tributação e cobrança de penalidade contra empresa transportadora em decorrência de falta de mercadoria que se destinava ao Paraguai e que, como tal, deveria passar pelo território brasileiro em regime de Trânsito Aduaneiro.

A esse respeito tenho posição firmada quanto a improcedência de tais exigências, conforme Voto por mim proferido quando do julgamento do Recurso nº 115.152 - Proc. nº. 10715-007282/91-10 - sendo Recorrente a mesma Empresa, parte do qual transcrevo a seguir e que adoto também para o presente caso, como segue:

"(...)Conforme alega a Suplicante a mercadoria envolvida deveria, de fato, apenas passar pelo território nacional em regime de Trânsito Aduaneiro, pois que se destinava ao Paraguai (País importador).

Como tal, não havia por parte da Fazenda Nacional brasileira qualquer expectativa de recebimento de tributos sobre tal importação, o que evidencia a inexistência de prejuízos à mesma Fazenda em razão da falta apontada, uma vez que nada havia ou deixou de ser recolhido pelos Consignatários do País vizinho.

A ação fiscal de que se trata é originária das disposições do art. 60, parágrafo único, do D.Lei nº 37/66, que assim estabelece:

"Art.60 -

§ único - O dano ou avaria e o extravio serão apurados em processo, na forma e condições que prescrever o regulamento, cabendo ao responsável, assim reconhecido pela autoridade aduaneira, indenizar a Fazenda Nacional do valor dos tributos que, em consequência, deixarem de ser recolhidos. (grifos meus)."

Como se constata, trata-se, na realidade, de uma exigência de caráter exclusivamente INDENIZATÓRIO em que a maior e principal preocupação é sabermos o que deve ser INDENIZADO neste caso.



Ora, se é inquestionável a inexistência de prejuízo para a Fazenda Nacional brasileira, uma vez que ninguém deixou de recolher o imposto de importação - ou parte dele - em função da falta de mercadoria envolvida, também é indubitavelmente certo que nada existe a ser INDENIZADO à mesma Fazenda Nacional, razão pela qual falece, por completo, a pretensão do Fisco de cobrar a indenização tributária de que se trata.

Esse entendimento está em perfeita consonância com a jurisprudência que emana do Poder Judiciário, já consagrada em nossos Tribunais.

Como exemplo, ressalto o Acórdão proferido pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - 1ª. Câmara, em julgamento do Recurso Especial nº. 5.536-RJ (D.J. de 24/06/91, pág. 8617, Seç. I), tendo como Recorrente a CIA. DE NAVEGAÇÃO LLOYD BRASILEIRO e recorrida a UNIAO FEDERAL, ao qual foi dado provimento à unanimidade de votos, tendo recebido a seguinte Ementa:

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - VERIFICAÇÃO DE FALTA DE MERCADORIA EM TRANSITO.

É indevido o imposto de importação sobre mercadorias em trânsito pelo território brasileiro, destinadas ao Paraguai.
Inaplicável, ao caso, o parágrafo único do art. 1º, do Decreto-lei nº 37/66.
Recurso provido.

Vale a pena destacar, para informação de meus Ilustres Pares, o Voto que integra o referido Acórdão, de lavrado Eminente Ministro Relator Dr. GARCIA VIEIRA, assim redigido:

"VOTO

O SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA (RELATOR):- Sr. Presidente:- A COMPANHIA DE NAVEGAÇÃO LLOYD BRASILEIRO, transportou até o Porto de Santos, no seu navio Cantuária, mercadorias destinadas ao Paraguai, inclusive um cofre de cargas contendo artigos esportivos. Na chegada e descarga do navio, em Santos, constatou-se, através de vistoria, a falta de parte da mercadoria contida no citado cofre, concluindo o Fisco pela responsabilidade da Nautilus Agência Marítima, segunda autora, pelo imposto de importação, recolhido pelo LLOYD.

Pelo tratado de Montevideu, promulgado pelo

h /

Decreto nº 87.054, de 23 de março de 1982, artigo 51,

"Os produtos importados ou exportados por um país-membro gozarão de liberdade de trânsito dentro do território dos demais países-membros e estarão sujeitos exclusivamente ao pagamento das taxas normalmente aplicáveis à prestação de serviços."

Como se vê, o Brasil, como país-membro do referido tratado, se obrigou a conceder aos produtos importados ou exportados pelos países-membros livre trânsito dentro de seu território e só pode cobrar taxas e não impostos.

Pelo Decreto nº 50.259-A, de 28 de janeiro de 1961 que "Regulamenta a utilização de entrepostos de depósito franco em Santos e Paranaguá, em virtude de Convênios assinados entre o Brasil e o Paraguai", ficaram estabelecidos entrepostos de depósito franco em Santos e Paranaguá para "o recebimento, a armazenagem e a distribuição das mercadorias de procedência e origem paraguaia, bem como para o recebimento e a expedição das mercadorias destinadas ao Paraguai. Essas mercadorias ficarão em regime aduaneiro livre, mas sujeitas ao pagamento das taxas portuárias e alfandegárias devidas pela prestação de serviços" (art. 1º).

Depreende-se que a mercadoria importada pelo Paraguai e descarregada em Santos só está sujeita à taxas e não a impostos.

Como os tratados e as convenções internacionais revogam ou modificam a legislação tributária interna e prevalecem sobre esta (art. 98 do CTN), são inaplicáveis ao caso, os artigos 1º e 74 do Decreto-lei 37/66, de 18 de novembro de 1966. Estes dispositivos legais só se aplicam às importações feitas pelo Brasil e não por países estrangeiros. Somente ocorreria o fato gerador, se fosse constatada falta em mercadoria tida como importada pelo Brasil e não por país estrangeiro, cuja legislação pode até não tributar o fato. De qualquer sorte, a mercadoria importada pelo Paraguai, tenha ou não chegado a Santos, não está sujeita a recolher imposto para os cofres brasileiros. Neste sentido os precedentes do TFR (AC nº. 102.168-SP, DJ de 09.04.87; AC nº 137.243-PR, DJ de 05.02.88; AC nº 130.735-RJ, DJ de 25.02.

h

88; REO nº 69.631-PR, DJ de 07.03.85; AMS Nº 105.980-RJ, DJ de 13.03.86; AC nº 77.474, DJ de 25.04.85) e de nossa Corte Maior (RE nº 88428-PR, RTJ 90/1025; RE nº 94.881-PR.RTJ 100/1179 e RE Nº 100.877-PR, DJ de 16.12.83) todos entendendo que não é devido o imposto de importação de mercadorias em trânsito pelo território brasileiro, destinadas ao Paraguai e não se aplica, ao caso, o parágrafo único do artigo 1º do Decreto-lei 37/66, na hipótese de falta de mercadoria, constatada na chegada e descarga, no depósito franco de Santos.

Conheço do recurso pelas letras "a" e "c" e lhe dou provimento para condenar a União a devolver às recorrentes a importância recolhida por esta, no dia 25.01.85, a título de imposto de importação e acréscimos legais, pela falta verificada nas mercadorias transportadas pela primeira autora até Santos e destinadas ao Paraguai, com juros e correção monetária, a partir do recolhimento indevido, além dos honorários de advogado de 5% (cinco por cento) sobre o total a ser devolvido."

Compulsando meus arquivos encontro, ainda, sobre a matéria, cópia de Parecer expedido pela Procuradoria da República, datado de 27/11/84, de lavra do I.Procurador Dr. JOAO LEONI TAVEIRA e aprovado pelo I.Proc. Geral da República Dr. JOSE ARNALDO DA FONSECA, relativo à Apelação Cível nº. 77.474-RIO DE JANEIRO (2422581), tendo como Apelante a UNIAO FEDERAL e como Apelada a CIA. DE NAVEGAÇÃO MARITIMA NETUMAR, o qual, por entender relevante, passo aqui a destacar:

Trata-se de remessa ex officio e de apelação voluntária da União Federal, contra a r.sen-tença de fls. 95/98, que julgou procedente ação ordinária anulatória de débito fiscal, proveniente de tributo e multa incidentes sobre mercadorias em falta, importadas pelo Paraguai e em trânsito pelo território nacional, na conformidade do Convênio firmado entre o Brasil e Paraguai, aprovado pelo Decreto 50.259-A, de 28-10-61.

2. A União Federal como se vê dos autos, pretende haver do transportador o imposto de importação relativo a mercadoria em falta, aplicando a hipótese do parágrafo único do art. 1º, do DL 37/66. Para uma exata compreensão do

problema cumpre lembrar que o Paraguai não é um Estado marítimo, mas sim mediterrâneo. O Convênio visa justamente a facilitar o comércio internacional daquela República através da franquia dos Portos brasileiros de Santos e Paranaguá.

3. Neste correto enfoque a r.sentença não merece reforma. Aliás ela está em harmonia com precedentes do Excelso Pretório, sendo que em alguns deles o tema foi profunda e exaustivamente debatido. Dos precedentes do STF indicam-se os seguintes:

EMENTAS:

" Mandado de Segurança. Imposto de importação. Não é devido quando verificada a falta de mercadoria importada, destinada ao Paraguai, quando do transbordo no Brasil.

-Dissídio de jurisprudência não demonstrado. Inexistência de negativa de vigência dos dispositivos invocados no Recurso extraordinário. Aplicação da Súmula 400. Precedente do STF: RE 88.428, Primeira Turma.

Recurso extraordinário não conhecido." (RE. 93.542-8-PR. Rel. Min. Moreira Alves. DJ DE 15-05-81. Pág. 4.432).

"Imposto de importação. Fato gerador.

Mercadoria em trânsito. Decreto-lei 37/66 (inaplicação). - O trânsito de mercadorias estrangeiras pelo território brasileiro, segundo o regime do acordo Brasil-Paraguai, constitui fato gerador do imposto de importação, não se podendo aplicar o parágrafo único do art. 1º, do DL 37/66 à falta verificada anteriormente ao transbordo no porto de entrada. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE. 94.881-3-PR. Rel. Min. Rafael Mayer. DJ DE 03-11-81. Pág. 10.939).

" Importação - Mercadorias provenientes do exterior, em trânsito para o Paraguai, seu país de destino - Extravio antes de



dar entrada no Entrepasto.

O Porto de Paranaguá, de conformidade com convênio firmado entre o Brasil e o Paraguai, no que se refere a mercadorias que se destinam a este último País, não pode ser considerado como parte do território brasileiro.

Assim, não se justifica, no caso, a ficção de que a mercadoria extraviada seja considerada como desembarcada no território nacional, sendo que a delegação, pelo convênio, de atribuições para que funcionários brasileiros procedem à fiscalização da chegada ao aludido porto de mercadorias destinadas ao Paraguai, não abrangge a de aplicar penalidade pela ocorrência de infrações de natureza fiscal que afetam exclusivamente interesses de país destinatário. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE. 95.291-8-PR. Rel. Min. Cunha Peixoto. DJ de 04-12-91. Pág. 12.321).

4. Realmente, não pode o Brasil cobrar imposto pela mercadoria manifestada mas em falta, pois a importação não é destinada ao nosso país, não está sujeita ao imposto de importação e a sua falta poderá causar um dano, mas ao erário paraguaio.

Pelo exposto, e com base nos precedentes apontados, pedimos o improvimento do recurso."

Tudo isso conduz-me à tranqüila e serena convicção de que a exigência tributária formulada nos presentes autos é completamente injurídica, e que mantê-la, neste caso, seria contribuir, sem dúvida, para o enriquecimento ilícito da Fazenda Nacional brasileira.

No mesmo caminho trilha a aplicação da penalidade pela Repartição de origem, capitulada no art. 106, inciso II, letra "d" do D.Lei nº. 37/66. c.c. o art. 521, inciso II, letra "d" do Regulamento Aduaneiro.

Dispõe o citado dispositivo do D.Lei nº. 37/66, em seu caput:



11.
REC. 115.151.
AC. 302-32.580.

"Art. 106 - Aplicam-se as seguintes multas, proporcionais ao valor do imposto incidente sobre a importação de mercadoria ou o que incidiria se não houvesse isenção ou redução:"

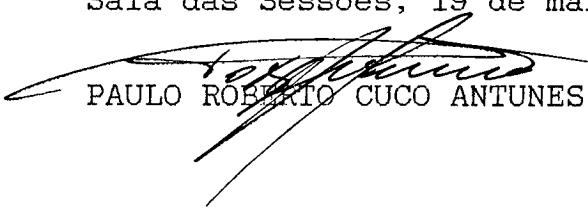
No caso em exame não há que se falar em incidência de imposto e nem mesmo no que incidiria se não houvesse isenção ou redução.

Ora, não havendo incidência de imposto não há como se aplicar multa proporcional ao valor do mesmo.

Ademais, entendo não ter havido infração à legislação fiscal ou tributária brasileira."

Nessa linha de raciocínio, não vejo como ser mantida a exigência fiscal formulada no processo que aqui se discute, em se tratando de matéria idêntica à que foi objeto do Voto acima transcrito, razão pela qual voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário ora em exame.

Sala das Sessões, 19 de março de 1993.


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES