



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10814.002528/00-67
SESSÃO DE : 01 de dezembro de 2004
RECURSO Nº : 125.835
RECORRENTE : WEST AIR CARGO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 302-1.180

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 01 de dezembro de 2004

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

WALBER JOSÉ DA SILVA
Relator

09 FEV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES e LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente). Ausente a Conselheira SIMONE CRISTINA BISSOTO. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional ALEXEY FABIANI VIEIRA MAIA.

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180
RECORRENTE : WEST AIR CARGO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : WALBER JOSÉ DA SILVA

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria, adoto o relatório da decisão de primeiro grau que transcrevo:

“Trata o presente processo de ação fiscal levada a efeito pela não conclusão da operação de Trânsito Aduaneiro de mercadorias iniciada na Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo e destinada à Alfândega do Aeroporto Internacional Salgado Filho, em Porto Alegre/RS.

Em 15/04/2000, o beneficiário dos trânsitos aduaneiros, a empresa Continental Airlines Inc., solicitou à Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo/GRU, a concessão de regime especial de trânsito aduaneiro, na modalidade de Trânsito Aduaneiro Simplificado, através das DTA-S – números 3592-0 e 3593-9, figurando como transportador envolvido na operação a empresa West Air Cargo Ltda.

No percurso entre a unidade de origem e a de destino, os veículos que efetuavam o trânsito aduaneiro foram objetos de suposto roubo como informou o transportador nacional em 18/04/2000, às fls. 01, anexando fotocópia dos Boletins de Ocorrência juntado às fls. 6 a 18.

Não havendo sido concluído o trânsito, a fiscalização lavrou o presente auto de infração cobrando da interessada o Imposto de Importação, o Imposto sobre Produtos Industrializados, multa de ofício por falta de recolhimento e juros de mora.

O crédito tributário constituído encontra-se garantido nos Termos de Responsabilidade, às fls. 35 e 75.

Acrescente-se que figura como responsável solidário a empresa Continental Airlines Inc., em obediência ao § 1º do artigo 276 e artigo 275 do Regulamento Aduaneiro, bem como ao artigo 5º da IN-SRF nº 84/98.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

As empresas envolvidas foram devidamente científicas e apresentaram impugnações, as quais encontram-se às fls. 147 a 148 (West Air Cargo Ltda) e às fls. 197 a 208 (Continental Airlines Inc.), em que resumidamente ofereceram as seguintes razões de defesa:

Alegações da West Air Cargo Ltda:

- a) Em 15/04/2000, o caminhão de placa KNG-2241 – Campinas – SP e a carreta de placa CPJ-9608 – São Paulo – SP na realização de procedimentos de remoção das mercadorias sob o regime de trânsito aduaneiro foram abordados por seis veículos e uma moto, ocupados por cerca de dez indivíduos fortemente armados, que os renderam e realizaram o roubo dos caminhões e suas respectivas cargas, conforme consta do Boletim de Ocorrência 002116/2000, cópia em anexo às fls.175/177;
- b) Os veículos foram localizados pelas autoridades policiais em 18/04/2000, sem as cargas, objeto das DTA-S 00003593-9 e 00003592-0, conforme constam dos Boletins de Ocorrência 002035/2000, 004260/2000 e 002823/2000, anexos às fls. 178/191;
- c) De acordo com o disposto no artigo 277 § 2º do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 91.030/85, em 18/04/2000, o transportador comunicou os fatos ocorridos por escrito à repartição de jurisdição e em 25/04/2000 à repartição de destino, conforme comprovam as cópias anexas às fls. 192/193;
- d) A operação de Trânsito Aduaneiro foi interrompida por motivo alheio à vontade do transportador, de acordo com o disposto no artigo 277 do RA;
- e) A ocorrência de eventos que resultem ou possam resultar em avaria ou falta de mercadoria ou que acarretem ou possam acarretar impossibilidade de prosseguimento da ação é matéria prevista nos incisos II e III do artigo 277 do mesmo Diploma Legal.

Posto isto, solicita a improcedência do auto de infração, vez que consubstanciado no artigo 480 do RA, Decreto 91.030/85, anexa como provas os Boletins de Ocorrência que comprovam a ocorrência de força maior, excludente de responsabilidade.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

Alegações da Continental Airlines, Inc.:

- a) A legislação brasileira veda que as companhias aéreas internacionais realizem vôos de cabotagem, ou seja, transporte realizado entre dois ou mais Estados brasileiros;
- b) As companhias aéreas internacionais contratadas pelo importador para transportar cargas destinadas a outros aeroportos no País devem fazê-lo através de uma companhia aérea ou rodoviária nacional, autorizada a realizar o transporte de cabotagem;
- c) O Ato Declaratório Normativo SRF nº 20 de 09/01/97, do Sr. Coordenador-Geral do Sistema de Tributação declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias de Julgamento e aos demais interessados que a beneficiária do Regime Especial de Trânsito Aduaneiro é a companhia aérea nacional e somente as empresas aéreas nacionais podem operar o referido regime por via aérea, e como tal, requerê-lo nos termos do art. 257, inciso V, alínea "a", do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 91.030/85;
- d) O mencionado Ato Declaratório Normativo decorreu do Parecer MF/SRF/COSIT/COTIP/DIPEX/Nº 47 de 26/06/97, o qual não deixa margem de dúvidas que a beneficiária do regime de suspensão dos tributos e responsável pela comprovação da conclusão do trânsito aduaneiro é a companhia aérea nacional. reproduz o seguinte trecho:
 - "9. Assim, não sendo permitido à empresa aérea habilitar-se a operar o regime especial de trânsito aduaneiro, nem requerê-lo na qualidade de beneficiária não há como imputar-lhe responsabilidades inerentes a esse regime.
 - 10. Na hipótese em que o transportador for contratado diretamente com a empresa estrangeira, que, em razão das restrições já comentadas, subcontratar empresa nacional habilitada a operar no regime de trânsito aduaneiro, para efetuar a parte do transporte a ser realizado em território nacional, esta responderá por todas as obrigações inerentes ao regime, pelo simples fato de ser ela a empresa habilitada pela Secretaria da Receita Federal a realizar transporte de mercadoria em operação de trânsito aduaneiro. O contrato firmado entre a empresa nacional e a estrangeira não tem o poder de alterar os

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

compromissos assumidos pela empresa nacional quando da sua habilitação.

11. (...) daí, ser impossível imputar responsabilidade às empresas estrangeiras no que se refere às obrigações decorrentes do regime de trânsito aduaneiro."

- e) A Instrução Normativa nº 12 de 30/01/98 determina que o transportador aéreo nacional, detentor de linha regular, quanto às mercadorias estrangeiras que transportar no percurso interno, em veículo próprio ou não, inclusive por via terrestre em complementação de transporte aéreo é beneficiário do regime de trânsito aduaneiro;
- f) As mercadorias em tela ao chegarem no Brasil foram transportadas pela WEST AIR CARGO, tendo como ponto de origem o Aeroporto Internacional de São Paulo e o de destino, o Aeroporto Salgado Filho (Porto Alegre);
- g) O transportador nacional transporta a carga trazida do exterior pela transportadora internacional, no âmbito nacional; sendo assim, é ele o responsável pela conclusão do trânsito efetuado de acordo com o que dispõe o ADN/SRF nº 20/97;
- h) Os termos do Parecer MF/SRF/COSIT/COTIP/DIPEX/nº 47, de 26/06/97, esclarece que somente o transportador nacional está habilitado pela Secretaria da Receita Federal a operar o regime aduaneiro;
- i) Logo, a função da Impugnante, transportadora internacional, é somente trazer a carga ao País e subcontratar o transportador doméstico para efetuar o trânsito aduaneiro, haja vista a impossibilidade de realizar o transporte de cabotagem;
- j) Mesmo não sendo responsável pela comprovação da conclusão do trânsito, manifesta-se sobre a base de cálculo equivocada utilizada para a cobrança do II e do IPI, previstas nos itens 24.3 e 24.3.1 da IN/SRF nº 84/89, eis que tais itens foram revogados pelo art. 8º da IN/SRF nº 47/95.

Pelo exposto, requer que seja julgada improcedente a ação fiscal, cancelando o auto de infração com a anulação dos tributos e da multa por ele lançados por entender que a impugnante não é responsável pelo pagamento do crédito tributário

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

decorrente da não comprovação da conclusão do trânsito aduaneiro das cargas em questão.

Requer também que seja revisto o processo administrativo que ensejou a lavratura do auto de infração ora impugnado, para que seja somente exigido o débito contra a única responsável pelo pagamento – a transportadora nacional WEST AIR CARGO.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ São Paulo considerou procedente o lançamento, indeferindo a solicitação da Recorrente, nos termos do Acórdão DRJ/SPOII nº 01.010, de 01/07/2002, cuja ementa abaixo transcrevo:

Assunto: Regimes Aduaneiros

Data do fato gerador: 15/04/2000

Ementa: Trânsito Aduaneiro. Penalidade Tributária. Penalidade Administrativa.

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

A empresa estrangeira não pode operar em regime de trânsito aduaneiro, tampouco, configurar como pólo passivo de obrigação tributária.

TRÂNSITO ADUANEIRO. EXTRAVIO TOTAL DA CARGA.

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. São devidos o II e IPI incidentes sobre as mercadorias bem como a multa de ofício e os juros de mora quando o trânsito não for concluído.

Lançamento procedente.

Dentre outros, a ilustre Relatora do voto condutor do Acórdão fundamenta sua decisão com os seguintes argumentos:

Os riscos envolvidos na operação são ônus do importador e do transportador, que deverão assegurar-se deles da forma que entenderem conveniente, levando em conta a situação do transporte rodoviário no trecho a ser percorrido e também o custo representado pelo crédito tributário suspenso que passa a ser devido se a carga não completar o percurso.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

Em conclusão, não havendo prova da ocorrência do fato, e, mesmo admitindo-se que houvesse, não existindo comprovação de ausência de culpa por parte do transportador, a excludente de responsabilidade pelo crédito tributário consistente em caso fortuito ou força maior, prevista no art. 480 do RA, não ficou caracterizada e a alegação de sua ocorrência não pode ser aceita. Acrescente-se que em momento algum o fisco aceitou as alegações do transportador, tanto que, diante do descumprimento do regime de Trânsito Aduaneiro, a fiscalização imediatamente procedeu à lavratura do presente auto de infração.

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 27/08/2002, conforme AR de fl. 261.

Discordando da referida decisão de primeira instância, a interessada apresentou, no dia 26/09/2002, o Recurso Voluntário de fls. 265/280, onde reprisa os argumentos da Impugnação e ainda:

1. A Turma Julgadora de primeira considerou apenas o B.O, deixando de considerar os demais documentos trazidos pela Recorrente, dentre eles os Autos de Busca e Apreensão dos caminhões e os Autos de Entrega dos mesmos.
2. Estabelecer a prova da conclusão do inquérito policial como única condição para eximir a Recorrente da responsabilidade tributária resulta numa injustiça, pois transfere a responsabilidade do Poder Público para o contribuinte.
3. Houve efetiva comprovação de que a Recorrente adotou cuidados extremos de segurança no caso, tanto que contratou uma firma para escoltar o comboio durante o trajeto de trânsito aduaneiro. Não pode, no entanto, vencer ação criminosa extremamente eficiente, mais forte que as medidas de segurança empregadas, portanto, irresistível. Cita decisões judiciais.
4. Foi julgada improcedente a ação ordinária movida pela Continental Airlines contra a Recorrente, onde pretende ter de volta valores pagos à empresa agenciadora de carga Circle International Inc., tendo o juízo monocrático entendido que, no caso, a Recorrente não poderia ser responsabilizada pela não conclusão do trânsito aduaneiro em questão, vez que evidenciado a ocorrência da exclusão de caso fortuito ou força maior. Anexa cópia da citada decisão judicial (Processo nº 000.00.642429-6 – 5ª Vara Cível da Comarca da Capital – SP).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

5. Nos termos da Lei nº 9.611/98, a Continental Airlines é operadora de transporte multimodal e, nesta condição, é também responsável solidária perante a Fazenda Nacional (art. 5º, 27 e 28 da Lei nº 9.611/98).
6. A responsabilidade tributária decorre de lei (art. 128 do CTN) e não tem a Secretaria da Receita Federal competência constitucional e legal para legislar sobre responsabilidade tributária.
7. A exclusão da responsabilidade tributária da Continental Airlines Inc, promovida pela decisão recorrida com base em atos administrativos, não deve prosperar por flagrante ilegalidade.
8. A Continental Airlines é beneficiária, sim, do regime de trânsito aduaneiro, porque foi ela a empresa contratada para realizar o transporte da mercadoria dos Estados Unidos até o destino final, em Porto Alegre.
9. O fato de ter subcontratado o transporte não exime a empresa das responsabilidades civis pelo não cumprimento, o que só é possível por prova de fato que consista ausência de culpa do terceiro contratado, tal como ocorreu *in casu*. Se não houvesse essa prova, responderia a Continental pelo não cumprimento do contrato pela subcontratada, por culpa *in vigilando* e *in eligendo*.

Na forma regimental, o Processo foi a mim distribuído no dia 14 de outubro de 2003, conforme despacho exarado na última folha dos autos – fls. 332.

É o relatório.

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

VOTO

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Como relatado, a Recorrente foi autuada por não ter concluído trânsito aduaneiro de mercadoria estrangeira que chegara ao Aeroporto Internacional de São Paulo pela Continental Airlines Inc., e transportada, via terrestre, pela Recorrente para o Aeroporto Salgado Filho, em Porto Alegre – RS, sob o regime de Trânsito Aduaneiro.

No percurso, os veículos que transportavam as mercadorias foram assaltados e, conseqüentemente, não se completou o trânsito aduaneiro contratado.

Dois dias após o assalto, a Polícia recuperou os veículos sem a carga e os entregou aos prepostos da Recorrente.

Pleiteia a Recorrente a exclusão de sua responsabilidade tributária sob a alegação de que ocorreu caso fortuito ou força maior, posto que fora vítima de assalto à mão armada, embora tenha tomado medidas de segurança, especialmente contratado escolta para acompanhar a carga.

Requer, também, a permanência da Continental Airlines Inc. como responsável solidária pelo crédito tributário, posto que esta é a operadora do transporte multimodal e, portanto, responsável pelo transporte da mercadoria até o seu destino.

Pelos fatos narrados e as provas apresentadas, ainda tenho algumas questões que não foram respondidas e que são de vital importância para a formação de minha convicção sobre a lide.

Em primeiro lugar, a Recorrente não informa se a carga estava segurada ou não e, em caso positivo, se a seguradora pagou a indenização.

Segundo, se a empresa importadora contratou o transporte via aérea até São Paulo ou até Porto Alegre.

Terceiro, se a decisão proferida nos autos do Processo nº 000.00.642429-6 – 5ª Vara Cível da Comarca da Capital – SP foi reformulada e se já transitou em julgado.

Face ao exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem para as seguintes providências:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.835
RESOLUÇÃO Nº : 302-1-180

a. Intimar a DELL Computadores do Brasil Ltda. a informar se transporte da mercadoria, no trecho São Paulo – Porto Alegre, foi contratado via terrestre ou via aérea, com a CIRCLE INTERNATIONAL INC. ou com a CONTINENTAL AIRLINES INC.

b. Informar se contratou seguro para as mercadorias da origem até o destino e se a apólice cobria o sinistro de roubo ou furto.

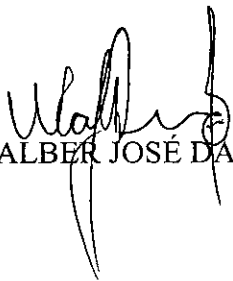
c. Dar ciência do Recurso Voluntário interposto pela WEST AIR CARGO LTDA., à CONTINENTAL AIRLINES INC. para, querendo, manifestar-se sobre as alegações contidas no item IV – DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA TRANSPORTADORA AÉREA CONTINENTAL AIRLINES INC do referido Recurso Voluntário.

d. Informar se a decisão proferida nos autos do Processo nº 000.00.642429-6 – 5ª Vara Cível da Comarca da Capital – SP foi reformulada e se já transitou em julgado.

e. Oficiar a autoridade policial responsável pelo inquérito policial para que esta informe a respeito do andamento do referido inquérito policial, especialmente se o mesmo foi concluído e qual seu resultado, fornecendo cópia da conclusão. Caso não tenha sido concluído o referido inquérito policial, informar quais as evidências apuradas em relação à autoria do evento registrado.

f. Informar se a WEST AIR CARGO LTDA., deixou de concluir outro trânsito aduaneiro, anterior ou posteriormente à data da lavratura deste Auto de Infração. Em caso positivo, informar se houve lavratura de Auto de Infração e se o mesmo manteve-se, administrativamente.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2004


WALBER JOSÉ DA SILVA - Relator