



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10907.721556/2013-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3002-002.289 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 20 de julho de 2022
Recorrente ADMINISTRACAO DOS PORTOS DE PARANAGUA E ANTONINA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 09/08/2013

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 11.

Aplicação da Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. DESCRIÇÃO CLARA E SUFICIENTE DA INFRAÇÃO E TIPICIDADE. PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não padece de nulidade o auto de infração que descreve e perfeitamente identifica a singela infração constatada, ainda que de forma concisa e objetiva, permitindo o amplo direito de defesa, como ocorrido na espécie em julgamento.

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. AUTARQUIA. EXTRAVIO DE MERCADORIAS. INAPLICABILIDADE.

A imunidade tributária constitucionalmente prevista é extensiva às autarquias criadas pelos entes federados, quanto ao patrimônio, à renda ou aos serviços, vinculados às suas finalidades essenciais.

Portanto, como no caso dos autos, a imunidade não é aplicável, quando a exigência tributária decorre do descumprimento das obrigações previstas na legislação aduaneira, especialmente, quando na condição de depositário, a contribuinte é considerada responsável pelo extravio de mercadorias sob sua custódia.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Data do fato gerador: 09/08/2013

EXTRAVIO DE MERCADORIAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DEPOSITÁRIO.

Presume-se a responsabilidade do depositário pelo extravio de mercadorias sob sua custódia, tendo sido estas recepcionadas sem ressalva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida. Acordam, ainda, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto vencedor, vencida a conselheira Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta (relatora), que votou por dar-lhe provimento parcial. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Mateus Soares de Oliveira.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Régis Venter - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta - Relatora

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira - Redator designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Mateus Soares de Oliveira e Paulo Régis Venter (Presidente). Ausente o conselheiro Carlos Delson Santiago.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Acórdão n.º 107-002.692 da DRJ007, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade mantendo o crédito tributário exigido.

Por descrever bem os fatos, faço uso do relatório feito pela DRJ em sua decisão de 1ª instância, nos seguintes termos:

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 16/08/2013, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de tributos e multas de ofício, no valor total de R\$ 112,40 (cento e doze reais e quarenta centavos) em virtude dos fatos a seguir descritos.

Segundo a autuante, às fls. 2 a 25 (em especial à fl. 6), em **09/08/2013**, na Alfândega do Porto de Paranaguá (PR), ao proceder à verificação física de carga envasada no contêiner CBHU 578914-6, identificada pelo conhecimento de embarque n.º COSU 6081036190, e amparada pela Declaração de Trânsito Aduaneiro de Passagem (DTA) n.º 13/0385900-6 (à fl. 28), verificou divergência entre a carga armazenada e os documentos intrutivos do seu respectivo trânsito, como a Fatura (“Invoice”) n.º SD-001 (à fl. 38) e o Conhecimento de Carga (à fl. 34). Tal como registrado no Relatório de Verificação Física n.º 1812/2013 (à fl. 26), bem como na peça de autuação, a divergência em apreço seria a falta de 2 (duas) caixas de mercadoria, a qual fora descrita nos supracitados fatura e conhecimento de carga como “acessórios para celulares”.

A interessada e recorrente do presente processo é a ADMINISTRAÇÃO DOS PORTOS

PARANAGUA E ANTONINA (“APPA”), CNPJ n.º 79.621.439/0001-91, autarquia estadual, administradora à época do porto em epígrafe e do **recinto alfandegado** no mesmo, de **código 9801301**, figurando assim como **depositário** da carga com divergência.

Ainda segundo a autuante, o momento em que a recorrente alegou a ausência (“falta”)

da referida parte da carga supraidentificada foi quando da desunitização Ainda segundo a autuante, o momento em que a recorrente alegou a ausência (“falta”)

da referida parte da carga supraidentificada foi quando da desunitização do contêiner para a realização pela fiscalização aduaneira da verificação física em fulcro.

Com base então no art. 660, § 1º, inciso II, do Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759 de 2009), a fiscalização entendeu que a responsabilidade pelos tributos de importação relativos à parte extraviada da carga é da recorrente, lavrando, contra a mesma, peça fiscal para formalizar o lançamento dos créditos tributários de que trata o presente processo.

Irresignada, a interessada impetrou Impugnação, às fls. 49 a 58, com o fito de anular a autuação sofrida, apresentando, para tanto, 3 (três) argumentos de defesa, a saber:

Argumento 1: erro de fundamentação legal no auto de infração: segundo a recorrente, a fiscalização utilizou base legal que “não guarda relação com a circunstância fática descrita” (fl. 51), pois “fundamenta a cobrança no artigo 660, §2º, II do Decreto 6.759/2009” (sic.), o qual “diz respeito apenas às mercadorias extraviadas na importação” (sic.) (fl. 68); entretanto, a autuante não teria considerado que “o caso em tela diz respeito à suposto extravio de mercadoria destinada ao Paraguai” (sic.), “sob o

regime de trânsito aduaneiro, descaracterizando-se o regime de importação” (fl. 51);

Argumento 2: ilegitimidade passiva: imunidade tributária com relação ao Imposto de Importação (II) e ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI): alega também a recorrente que, sendo uma autarquia estadual, “prestadora de serviço público do setor portuário, [...] se subsume à imunidade recíproca prevista no artigo 150, VI, a e § 2º da Constituição Federal. Por força da regra constitucional, que confere à Impugnante a condição de imune, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio da APPA” (fl. 52); nesse sentido, ela não poderia figurar no pólo passivo do presente

lançamento, “ainda que seja a depositária do contêiner extraviado” (fl. 53); cita jurisprudências do Poder Judiciário;

Argumento 3: não ocorrência do fato gerador do Imposto de Importação e da respectiva multa: por fim, segundo a impugnante, “ainda que subsistisse o Auto de Infração ora impugnado — o que se admite por argumentação —, merece destaque o fato de que dele deve ser excluído o Imposto de Importação, tendo em vista que, em razão de as mercadorias supostamente extraviadas terem ingressado no território nacional sob o regime de trânsito aduaneiro e destinadas ao Paraguai, não há que se falar em incidência do Imposto de Importação e da multa correspondente” (fl. 55); o fato gerador não teria ocorrido no presente caso; alude a decisões judiciais para corroborar essa tese. Com base nestes argumentos, solicita a recorrente “o consequente cancelamento integral do crédito tributário em comento” (fl. 58).

Analisando os argumentos do contribuinte, a DRJ/RJO julgou improcedente a Impugnação (fls. 66/75), entendendo que, preliminarmente que, às decisões judiciais invocadas pelo interessado, em partes de sua defesa, torna-se necessário observar que, embora constituam importante fonte de pesquisa, os julgados judiciais, mesmo que proferidos pelos órgãos colegiados e ainda que consignados em súmula, mas sem uma lei que lhes atribua eficácia, não

constituem normas complementares do direito tributário; no mérito, 1) que o elemento temporal da infração do extravio da carga é fundamental, e tendo sido ratificado na peça fiscal, que “o depositário alegou a falta da referida mercadoria no momento da desunitização do container para verificação física da mesma pela fiscalização aduaneira”, ficou evidente que falta da mercadoria foi constatada quando o contêiner ainda estava armazenado no recinto alfandegado, sob guarda do depositário (o referido porto) e 2) o fato gerador do imposto de importação teria efetivamente ocorrido.

A recorrente foi cientificada da decisão proferida em 05/11/2020 e interpôs Recurso Voluntário (às fls.136-147) em 03/12/2020 alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição intercorrente, nulidade do auto de infração já que a capitulação legal da infração supostamente cometida estaria equivocada, além do fato da mercadoria, pelo fatos, narrados estarem em regime de trânsito aduaneiro e não ser responsabilidade do Porto o pagamento da multa, no mérito, a imunidade ao recolhimento dos tributos.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade, sendo assim, dele tomo conhecimento.

PRELIMINARES

1) Da prescrição intercorrente

A recorrente alega a ocorrência da prescrição intercorrente no caso. No entanto, é de se observar que a matéria aqui debatida é de natureza tributária, aplicando-se ao caso a súmula 11 do CARF: *Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.*

Logo, rejeito a preliminar.

2) Nulidade do auto de infração

Trata-se de questão estritamente processual, qual seja, na nulidade por cerceamento de defesa aduzida em razão de má ou incompleta descrição da infração ou dos fundamentos da autuação.

O AI, especificamente à fl. 8, capitula a infração cometida pelo fiel depositário de acordo com parágrafo 1º, inciso II do art.660 do RA(DECRETO 6.759/2009), justificando que a multa pelo extravio de mercadorias na importação serão cobradas ao fiel depositário, identificando, no caso, que o depositário da carga seria o Porto. (informação reiterada pelo próprio relatório de verificação física às fls. 28/33).

Os requisitos do auto de infração, dentre eles a descrição dos fatos e a fundamentação legal, estão estabelecidos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e no art. 142/CTN:

Decreto 70.235/72

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado;

II o local, a data e a hora da lavratura;

III a descrição do fato;

IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V a determinação da exigência e a intimação para cumprila ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Conforme se extrai do *acórdão 9303-003.811, da relatoria da Conselheira Vanessa Cecconello*, diferenciar o erro formal do erro material é fundamental para identificar que há vício

Sendo a descrição dos fatos, a correta determinação da matéria tributável e da fundamentação legal elementos substanciais e próprios da obrigação tributária, os equívocos na sua determinação no decorrer da realização do ato administrativo de lançamento ensejam a sua nulidade por vício material, uma vez que o mesmo não poderá ser convalidado ou sanado sem ocorrer um novo ato de lançamento. Por isso, o equívoco em análise alcança a própria substância do crédito tributário, não havendo de se cogitar em vício de ordem formal. (grifos nosso)

Diante da explanação supracitada, tendo em vista as alegações de enquadramento legal estaria equivocada, não identifico qualquer erro formal que macule o AI.

Sendo assim, nesse ponto específico, rejeito a preliminar.

Apesar das alegações de que, pelo fatos narrados, é possível identificar que a mercadoria encontrava-se em trânsito aduaneiro, serem utilizadas nas preliminares, passo esta análise ao mérito, por ser matéria que integra o próprio cerne da questão.

DO MÉRITO

Da imunidade recíproca e do regime de trânsito aduaneiro

Pragmaticamente, em atenção às alegações de imunidade recíproca, consta nos autos que a Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina (APPA) seria, desde 1947, uma autarquia estadual do Paraná, tendo sido transformada em empresa pública em 27 de dezembro de 2013, com a entrada em vigor da Lei estadual do Paraná n.º 17.895/2013, publicada nessa data.

Conforme entendimento veiculado pelo Ato Declaratório Interpretativo SRF n.º 20/2002, a imunidade recíproca é também aplicável em relação ao Imposto de Importação e ao IPI vinculado.

No presente caso, a responsabilização da recorrente pelo Imposto de Importação e pelo IPI vinculado à importação, com base na sua condição de depositária, incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro (art. 121, II do CTN c/c o art. 32, II do Decreto-lei n.º 37/66), está intimamente ligada às finalidades essenciais da APPA, relativamente à prestação de serviços públicos no âmbito da exploração de portos.

Dessa forma, deve ser reconhecida a imunidade da recorrente relativamente a exigência de Imposto de Importação e de IPI, cujos montantes devem ser exonerados do lançamento, tendo em vista que a Constituição não cria restrição para que a imunidade seja concedida apenas para àqueles entes que estejam na posição de contribuintes.

Contudo, quanto às contribuições para o PIS/COFINS importação, a recorrente não pode se beneficiar da imunidade recíproca, restrita aos impostos.

Explico melhor.

Apesar de, pelo fatos narrados, poder-se identificar que o caso deste PAF trata-se de hipótese de mercadoria em trânsito aduaneiro com destino ao Paraguai, firmado em acordo com o referido país, precisamos destacar que eventuais acordos na esfera privada não exime os entes da responsabilidade estabelecida em lei pelo pagamento dos tributos sobre a mercadoria extraviada, na condição de depositário, conforme disposto no CTN:

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes

E mais, o fato da entrada no território aduaneiro de mercadoria estrangeira, ainda que seja em regime de trânsito aduaneiro, mas que teve extravio identificado em fiscalização aduaneira, se enquadra ao disposto nos dispositivos abaixo da Lei n.º 10.865/2004:

Art. 3o O fato gerador será:

I a entrada de bens estrangeiros no território nacional; ou

(...)

§ 1º Para efeito do inciso

I do caput deste artigo, consideram-se entrados no território nacional os bens que constem como tendo sido importados e cujo extravio venha a ser apurado pela administração aduaneira. (...)

Art. 4º Para efeito de cálculo das contribuições, considerase ocorrido o fato gerador: (...)

II - no dia do lançamento do correspondente crédito tributário, quando se tratar de bens constantes de manifesto ou de outras declarações de efeito equivalente, cujo extravio ou avaria for apurado pela autoridade aduaneira;

Por todo o exposto, e sendo a APPA verdadeira depositária da mercadoria, já que era a responsável pela desunitização da carga (marco temporal) e, conforme evidenciado pela

decisão da DRJ, a matéria não foi impugnada, tampouco recorrida, resta configurado a legitimidade da recorrente.

Sendo assim, **voto por não conhecer das preliminares arguidas e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso voluntário, para exonerar do lançamento o crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Importação, ao IPI e à multa de ofício, mantendo a cobrança da PIS/CONFINS- importação.**

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta

Voto Vencedor

Conselheiro Mateus Soares de Oliveira, Redator designado.

Com a devida vênia, entende-se que os argumentos externados em sede do Recurso Voluntário de fls. 107-118 não merecem provimento. De forma metodológica, a discussão cinge-se as questões da prescrição intercorrente, nulidade do auto de infração por suposta descrição equivocada dos fatos e respectiva subsunção aos fundamentos adequados no Auto de Infração, inexistência do fato gerador dos impostos cobrados, dos efeitos da incidência da imunidade prevista no art. 150 da CF de 1988.

1 DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

O Tema em apreço, embora seja objeto de estudos e teses de riquíssimos valores jurídicos, não pode prosperar em Processo Administrativo Fiscal, especialmente em razão da plena vigência da Súmula 11. Eis a sua redação:

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal

Do exposto, não há que se prosperar esta tese.

2 DA INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. DESCRIÇÃO DOS FATOS COMPATÍVEL COM A DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA AO AUTO DE INFRAÇÃO.

Pela leitura dos fatos e argumentos apresentados em sede de impugnação e Recurso Voluntário, nota-se que o Recorrente exerceu seu direito de defesa na sua plenitude e, diga-se de passagem, com notável argumentação. Observa-se que foram impugnados absolutamente todos os pontos que por bem entendeu fazer.

A decisão de primeiro grau é clara e extremamente bem fundamentada, motivo pelo qual colaciona-se parte das fls. 94, quando se refere a correlação dos dispositivos 660 para com o 345, ambos do Regulamento Aduaneiro, a saber:

“Conforme se viu, a impugnante alegara que “o Regulamento Aduaneiro contempla seção específica que disciplina o extravio em regime de trânsito aduaneiro, nos termos dos artigos 345 e seguintes do referido Decreto”. Assim, ao aplicar o art. 660, a fiscalização teria partido “de premissa equivocada, ao autuar o extravio de mercadoria em trânsito aduaneiro como se importação fosse” (fl. 51).

Ora, ainda que fosse considerado, por hipótese, o que argui a recorrente – que os bens já estariam em regime aduaneiro de trânsito antes da entrega da carga ao transportador terrestre pelo depositário –, impossível seria dar razão a essa sua alegação acima. Afinal, conforme se lê no supracitado artigo 345 (que, à época da constatação do extravio, 09/08/2013, já contava com sua redação atual, dada pelo Decreto n.º 8.010, de 16/05/2013), está expresso que “quando a constatação de extravio ou avaria ocorrer no local de origem [do trânsito], a autoridade aduaneira poderá, não havendo inconveniente, permitir o trânsito aduaneiro da mercadoria avariada ou da partida com extravio, após a determinação da quantidade extraviada, **observado o disposto no art. 660**”. Ou seja, no caso de extravio em trânsito aduaneiro, o ato de lançar os tributos de importação, ato obrigatório pelo disposto no art. 660, é mandamento expresso também do art. 345”.

Para que haja adequação ao disposto no artigo 59 , I e II do Decreto n.º 70.235/72, o Auto de Infração deve estar viciado de tal monta que prive, seja por fatos inexistentes insubsistentes, seja por fundamentação jurídica inadequada e incompatível para com o Recorrente, de tal sorte que os atos administrativos tributários de lançamento ou do próprio Auto de Infração, situados na origem sejam nulos de pleno direito com efetivo prejuízo à parte.

Não é o caso dos autos, motivo pelo qual decide-se pela plena validade material e formal do Auto de Infração.

3 DA PLENA REALIZAÇÃO DOS FATOS GERADORES E SUAS CONSEQUÊNCIAS.

A r. decisão de primeiro grau não merece ser reformada. Ao contrário. Clara, extremamente bem fundamentada, digna de louvável trabalho pela DRJ competente. Infelizmente, eventos de avarias e furtos são fatos corriqueiros no comércio exterior. Nos idos de 2013 o Regulamento Aduaneiro de 2009 foi objeto de algumas atualizações que, no caso em apreço, chama-se atenção ao § 1º do Art. 238. Eis a sua transcrição:

Art. 238. O fato gerador do imposto, na importação, é o desembaraço aduaneiro de produto de procedência estrangeira

§ 1º Para efeito do disposto no caput, considera-se ocorrido o desembaraço aduaneiro da mercadoria que constar como importada e cujo extravio tenha sido verificado pela autoridade aduaneira, inclusive na hipótese de mercadoria sob regime suspensivo de tributação

O artigo 72 do mesmo diploma legal estabelece que:

Art. 72. O fato gerador do imposto de importação é a entrada de mercadoria estrangeira no território aduaneiro (Decreto-Lei n.º 37, de 1966, art. 1.º, caput, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 1988, art. 1.º).

§ 1.º Para efeito de ocorrência do fato gerador, considera-se entrada no território aduaneiro a mercadoria que conste como importada e cujo extravio tenha sido verificado pela autoridade aduaneira (Decreto-Lei n.º 37, de 1966, art. 1.º, § 2.º com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 1988, art. 1.º).

No presente caso os documentos da operação não deixam qualquer margem de dúvidas acerca de que a responsabilidade do recorrente se materializou, especialmente a Declaração de Transito Aduaneiro de fls. 28. O simples fato de não constar nenhum veículo cadastrado/informado evidencia que o depositário não havia entregue os produtos ao transportador rodoviário.

Necessário refletir então se houve o extravio dos produtos antes da chegada ao estabelecimento do recorrente. Para tanto, pede-se vênica para transcrever dois parágrafos do Auto de Infração, sito as fls. 11, os quais são claros:

“Em face do Relatório de Desova emitido pelo depositário, Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina (APPA), do container CBHU 578914-6, do conhecimento de embarque n.ºCOSU 6081036190, referente à mic - dta eletrônica n.º13/0385900-6 destinada ao Paraguai, e relatado no RVF n.º1812/2013, em 09/08/2013, constatou-se a falta de 2 caixas da mercadoria descrita na fatura n.ºSD-001 como acessórios para celulares . O depositário alegou a falta da referida mercadoria no momento da desunitização do container para verificação física da mesma pela fiscalização aduaneira”.

Importante consignar que no Processo n.º 10907.720500/2011-72, Acórdão n.º 3002-001.989, em sessão presidida pelo Conselheiro Paulo Regis Venter, sob a Relatoria do Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves, restou cristalina a mesma conduta da ora recorrente. Inclusive na inércia em refutar a ocorrência do extravio em suas dependências, atraindo-se para si, as respectivas responsabilidades.

“Com efeito, a legislação aduaneira adotou a responsabilidade objetiva, assim, não importando o elemento volitivo para ser caracterizada a infração. Ademais, estendeu a responsabilidade pela infração a todos que concorressem para a sua prática ou dela se beneficiassem. Dessarte, o depositário responde por avaria ou extravio de mercadorias sob sua custódia. Essa responsabilidade decorre de uma presunção legal relativa, caso o material tenha sido recebido sem ressalva. Contudo, por ser relativa tal presunção, pode o depositário, a princípio tido como responsável, produzir prova que lhe exima desse ônus.

No presente caso concreto, a ora recorrente nunca tentou produzir qualquer prova que afastasse sua responsabilidade. Ao invés disso, desde a instauração da lide, alegou ser beneficiária da imunidade e, segundo ela, por consequência, não poderia dela serem cobrados os tributos. Portanto, tendo em vista que a recorrente não trouxe aos autos nenhuma prova que excluísse sua responsabilidade, seja pela ocorrência de caso fortuito ou de força maior, ou ainda, pela comprovação de que outro agente teria sido, efetivamente, o responsável pelo extravio das mercadorias, a responsabilidade da recorrente é inconteste”.

De modo a corroborar os fundamentos que ora se sustentam pela manutenção da r. decisão de primeiro grau, repita-se, zelosa, fundamentada e clara, José Fernandes do Nascimento traz importante colaboração ao caso em tela, ao discorrer que:

“E o extravio da mercadoria importada apurado pela autoridade aduaneira, constitui condição suficiente para efeito de materialização do fato gerador presumido dos tributos devidos na operação de importação, cuja ocorrência dar-se-á de forma distinta para os tributos devidos na operação de importação. De fato, para o Imposto de Importação, a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação e Cofins-Importação, nos termos dos arts. 72, §1º e 251, §1º do RA/2009, **o extravio configura a entrada presumida da mercadoria no País, enquanto que, para o Imposto sobre os Produtos Industrializados (IPI), o extravio configura o desembaraço aduaneiro presumido da mercadoria, nos termos do art. 238, §1º do RA 2009.**

Dessa forma, se o extravio da mercadoria importada ocorre antes do Desembaraço Aduaneiro ou na fase de controle aduaneiro, consoante o disposto no art. 114 do CTN, tal fato configura condição ou a situação necessária e suficiente à ocorrência do fato gerador presumido dos tributos devidos na operação de importação.

Essa conclusão também se aplica ao extravio da mercadoria importada sob a custódia do depositário ou de posse do transportador, quando transportada tanto na viagem internacional ou interna. Esta última quando processada sob a égide do REGIME ESPECIAL DO TRANSITO ADUANEIRO, que permite o transporte de mercadoria, sob controle aduaneiro, de um ponto a outro do território aduaneiro, com a suspensão do pagamento de tributos devidos.

Ressalte-se ainda que, além de fato gerador presumido dos tributos devidos na operação de importação, o extravio da mercadoria também configura infração à legislação aduaneira, sancionada com a multa regulamentar (efeito jurídico imediato), nos termos da alínea “c” do inciso III do art. 702 do RA, a seguir transcritos

Art. 702. Aplicam-se as seguintes multas, proporcionais ao valor do imposto incidente sobre a importação da mercadoria ou o que incidiria se não houvesse isenção ou redução.

III- de cinquenta por cento:

c- pelo extravio de mercadoria.

E assim como a responsabilidade decorrente do tributo devido, a responsabilidade pelo crédito tributário proveniente da aplicação da referida multa tem natureza objetiva, ou seja, ‘independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato’, conforme dispõem o art. 136 do CTN e o § 2º do art. 94 do Decreto Lei nº 37/1966 (NASCIMENTO, José F. **O Roubo de Cargas e a Excludente de Responsabilidade pelo Extravio da Mercadoria Importada à Luz da Jurisprudência do CARF e STJ.** In Direito Aduaneiro e Tributação Aduaneira em Homenagem a José Lence CARlucci. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2017, ps. 305-306)”.

Por fim e com o devido respeito, transcreve-se neste momento, parte da fundamentação ímpar da decisão de primeiro grau que aborda a relação da questão do trânsito aduaneiro e da possibilidade e legalidade na cobrança dos impostos, com destaque as fls. 90-91:

“Logo, inexistente qualquer dispositivo legal autorizando que seja desconsiderada a entrada da mercadoria estrangeira no território nacional em face de sua destinação final para importador localizado em outro país, como erroneamente interpreta a impugnante. **O fato gerador ocorreu desde a entrada das mercadorias no território nacional; apenas a decorrente obrigação fiscal de recolher tributos vinculados à importação havia ficado suspensa, como preceitua o art. 73, do Decreto-Lei n.º 37/66, em função do fato de que às mercadorias seria concedido o regime de trânsito para o Paraguai: DECRETO-LEI N.º 37 DE 1966- “CAPÍTULO II - Trânsito Aduaneiro: Art.73 - O regime de trânsito é o que permite o transporte de mercadoria sob controle aduaneiro, de um ponto a outro do território aduaneiro, com suspensão de tributos.**

Parágrafo único. Aplica-se, igualmente, o regime de trânsito ao transporte de mercadoria destinada ao exterior.” (grifos de negritos e sublinhados não constantes no original)

Entretanto, em que pese a expectativa inicial de concessão de regime de trânsito aos bens, ela não foi concretizada: os bens foram extravaiados anteriormente à sua entrega ao transportador terrestre e ao início do trânsito de passagem, quando ainda se encontravam sob a guarda do depositário do recinto alfandegado.

Com o extravio, porém, os tributos incidentes sobre a importação tornaram-se exigíveis, devido à presunção legal da entrada em território aduaneiro, a teor do disposto nos supracitados parágrafo 2º do artigo 1º do Decreto-Lei n.º 37 de 1966, e parágrafo 1º do artigo 72 do Regulamento Aduaneiro”.

Desta feita, não se acolhe a fundamentação sustentada pela Recorrente, de modo que restou configurado os fatos geradores dos impostos, contribuições e multas.

4 DA INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

O argumento da ilegitimidade passiva, embora seja matéria de preliminar, em razão da argumentação trazida pela recorrente acerca da imunidade tributária, merece ser tratada em questões de mérito em razão da natureza do instituto da imunidade.

Vale consignar, desde já, que pela redação do artigo 111 do CTN o legislador ordinário adotou a interpretação literal nos casos de:

- I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;
- II - outorga de isenção;
- III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

Tem-se que o pagamento de tributos é a normalidade de qualquer nação que, via inversa, usufrui de serviços prestados pelos órgãos governamentais. Portanto, a exceção é o não pagamento de tributos, motivo pelo qual adotou-se uma interpretação literal.

Defende a Recorrente que em razão da imunidade prevista no art. 150, VI, “a” e § 2º da CF 1988, por tratar-se de uma autarquia estadual com prestação de serviços para o setor portuário. É preciso consignar que a finalidade das atividades prestadas pelas entidades beneficiárias, representa um dos atributos fundamentais para se beneficiar da imunidade prevista nos dispositivos em comento. A propósito, o próprio CTN não deixa margem de dúvidas.

“Art. 9º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

IV cobrar imposto sobre:

c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo; (Redação dada pela LC nº 104, de 10.1.2001)

§ 1º O disposto no inciso IV não exclui a atribuição, por lei, às entidades nele referidas, da condição de responsáveis pelos tributos que lhes caiba reter na fonte, e não as dispensa da prática de atos, previstos em lei, asseguratórios do cumprimento de obrigações tributárias por terceiros.

§ 2º O disposto na alínea a do inciso IV aplica-se, exclusivamente, aos serviços próprios das pessoas jurídicas de direito público a que se refere este artigo, e inerentes aos seus objetivos.

Art. 12. O disposto na alínea a do inciso IV do artigo 9º, observado o disposto nos seus §§ 1º e 2º, é extensivo às autarquias criadas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, tão somente no que se refere ao patrimônio, à renda ou aos serviços **vinculados às suas finalidades essenciais, ou delas decorrentes**”.

Sem prejuízo da argumentação já trabalhada, compartilha-se do entendimento externado as fls. 95-96 de que o II e o IPI não se encontram sob a égide da imunidade atrelada aos impostos vinculados a patrimônio, renda ou serviços, posto que se tratam de atividades de comércio exterior, produção e circulação de mercadorias. Com a devida vênia transcreve-se a referida fundamentação da decisão recorrida:

“Como podemos ver, a imunidade tributária invocada pela recorrente, a imunidade recíproca entre os entes de direito público da federação (150, VI, “a”), extensível às suas autarquias e fundações públicas (§ 2º), **é adstrita aos impostos sobre patrimônio, renda ou serviços**. Esta adjetivação dos impostos alcançados pela imunidade em fulcro refere-se à classificação dos mesmos quanto à natureza econômica de seus fatos geradores, classificação a qual está definida no Livro Primeiro, “Sistema Tributário Nacional”, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966). Neste Livro, o chamado “Título III” apresenta uma classificação dos impostos, dividindo-os em:

- i) impostos sobre comércio exterior (Capítulo II);
- ii) impostos sobre o patrimônio e a renda (Capítulo III);
- iii) impostos sobre a produção e a circulação (Capítulo IV); e
- iv) impostos especiais (Capítulo V).

Sendo certo que, em suas partes acima referidas, o mesmo Código Tributário Nacional classifica o Imposto de Importação (II) como um “**imposto sobre o comércio exterior**”, e o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) como um “**imposto sobre a produção e a circulação**”, encontram-se ambos os tributos como **não alcançados** pela imunidade invocada pela requerente”.

É preciso reiterar que a responsabilidade tributária decorre do extravio e não do exercício das suas atividades em situações de normalidade. Não por acaso o artigo 32, II do Decreto 37/1966 tem a sua redação nos seguintes termos:

“Art. 32. **É responsável pelo imposto:** (“Caput” do artigo com redação dada pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 1/9/1988)

I o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno; (Inciso acrescido pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 1/9/1988)

II o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro. (Inciso acrescido pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 1/9/1988)”.

Por fim, salienta-se que, pela reflexão conjunta dos argumentos já externados, para com o artigo 251, § 1º do Regulamento Aduaneiro, não restam dúvidas acerca da sujeição e respectiva obrigatoriedade de recolhimento, pela Recorrente, da PIS e COFINS. Eis a sua redação:

“Art. 251. O fato gerador da contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação é a entrada de bens estrangeiros no território aduaneiro (Lei n.º 10.865, de 2004, art. 3º, caput, inciso I).

§ 1º Para efeito de ocorrência do fato gerador, consideram-se entrados no território aduaneiro os bens que constem como tendo sido importados e cujo extravio tenha sido verificado pela autoridade aduaneira”.

Do exposto, acompanho o voto da eminente Conselheira Relatora na prescrição intercorrente, ausência de nulidade do auto de infração, na obrigatoriedade do recolhimento das contribuições PIS/PASEP e COFINS e, por outro lado, com o devido respeito, voto no sentido de reconhecer a inaplicabilidade da imunidade tributária no que toca ao II e IPI e multas, bem como pela plena e eficácia dos fatos geradores dos tributos e, conseqüentemente, na obrigatoriedade da recorrente recolher os seus débitos perante as autoridades competentes.

Voto pelo conhecimento integral do Recurso, rejeito suas preliminares e, no mérito, nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira