



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

Processo nº 11077.000251/2007-00
Recurso nº 892469
Acórdão nº **3802-000.502 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 2 de Junho de 2011
Matéria II - IPI
Recorrente ALL AMERICA LATINA LOG INTERMODAL SA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 05/06/2007

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, desde que evidenciado que a transportadora cercou-se de todos os cuidados necessários em sua atividade.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

Assinado digitalmente

RÉGIS XAVIER HOLANDA - Presidente.

Assinado digitalmente

TATIANA MIDORI MIGIYAMA - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros RÉGIS XAVIER HOLANDA (Presidente), FRANCISCO JOSÉ BARROSO RIOS, JOSÉ FERNANDES DO

NASCIMENTO, BRUNO MAURÍCIO MACEDO CURI, SOLON SEHN e TATIANA MIDORI MIGIYAMA (Relatora).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por ALL AMERICA LATINA LOG INTERMODAL SA contra Acórdão nº 07-19.633, de 23 de abril de 2010 (de fls. 312 a 316), proferido pela 1ª Turma da DRJ/FNS, que julgou por unanimidade de votos, improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Por bem descrever os fatos, adoto parte do relatório integrante da decisão recorrida, a qual transcrevo a seguir:

“Trata o presente processo do auto de infração de fls. 01 a 13; fls. 30 a 39, fls. 54 a 65; fls. 73 a 92, por meio dos quais é formalizada, respectivamente, a exigência do Imposto de Importação, do Imposto sobre Produtos Industrializados, do PIS/Pasep-Importação e da Cofins-Importação, cujos valores encontram-se acrescidos das correspondentes multas pelo lançamento de ofício e dos juros de mora.

As exigências acima decorrem da não conclusão da operação de trânsito aduaneiro realizada com amparo na declaração de trânsito aduaneiro DTA — Entrada Comum nº 07/0122103-8, em face da ocorrência de roubo, conforme comunicado pela interessada.

Cientificada da exigência que lhe é imposta, a interessada vem aos autos com a apresentação da impugnação de fls. 114 a 298 aduzir que:

1) a mercadoria em questão foi objeto de roubo juntamente com o veículo transportador, sendo essa ocorrência excludente de sua responsabilidade, uma vez que caracteriza hipótese de caso fortuito ou de força maior;

2) relativamente aos juros de mora, contesta a utilização da taxa Selic como indexador da correção monetária, por ausência de previsão legal e por se tratar de taxa remunerada, implicando ofensa ao art. 161, § 1º, do CTN;

3) protesta pela realização de prova pericial e pela juntada de novos documentos que se fizerem necessários para o deslinde da questão.

Dada as circunstâncias em que ocorreu o mencionado roubo e sustentando-se em decisões prolatadas no âmbito do então Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça, a interessada defende não ter lugar a aplicação do disposto no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12, de 31 de março de 2004, no caso em questão. Assim, requer acolhimento e provimento da impugnação para o fim de julgar improcedente o auto de infração, determinando o cancelamento do imposto nele lançado, bem como seus acréscimos legais.

É o relatório.”

A DRJ, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido – com a seguinte ementa:

“ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 05/06/2007

TRANSITO ADUANEIRO. CONCLUSÃO. ROUBO DE CARGA. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE.

0 roubo de mercadoria, que se encontre sob a aplicação do regime aduaneiro especial de trânsito aduaneiro, não se caracteriza como evento de caso fortuito ou

de força maior para efeito de exclusão de responsabilidade do transportador pela conclusão da operação de trânsito, nos termos do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12/2004.

INCONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A autoridade administrativa deve, sob pena de responsabilidade funcional, exigir o cumprimento das disposições legais contidas na legislação tributária. A cobrança de juros de mora em percentual equivalente A taxa SELIC está espaldada em lei plenamente em vigor no ordenamento jurídico.

DECISÕES JUDICIAIS/POSICIONAMENTOS DE JURISTAS.

A teor do art. 100, inciso II, do Código Tributário Nacional, as decisões judiciais, mesmo proferidas pelos órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário e não podem ser estendidas genericamente a outros casos, somente aplicando-se sobre a questão em análise e vinculando as partes envolvidas naqueles litígios.

Cientificado do referido acórdão (fl. 312 a 316) em 14 de maio de 2010, o interessado apresentou recurso voluntário em 1º de junho de 2010 (fls. 318 a 340), pleiteando a reforma do decisum e reafirmando seus argumentos apresentados à DRJ,

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama, Relatora

Das Preliminares

Da admissibilidade

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário tempestivamente interposto pelo contribuinte, considerando que a recorrente teve ciência da decisão de primeira instância em 14 de maio de 2010, quando, então, iniciou-se a contagem do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do presente recurso voluntário - apresentando a recorrente recurso voluntário em 1º de julho de 2010.

Do mérito

Primeiramente, importante descrever, conforme consta do processo, que:

- os Autos de Infração foram lavrados para a cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados, do Imposto de Importação, da COFINS/Importação e do PIS/Importação;
- a Recorrente é a transportadora;

• as mercadorias em questão foram importadas pela empresa SCANIA LATIN AMÉRICA LTDA, mas foram extraviadas em decorrência do roubo da carreta de propriedade da ora Recorrente, de placa AJP 6752, o qual era tracionado pelo cavalo mecânico, de placa AAW 1422, que as transportava em regime de trânsito aduaneiro.

Nota-se que a Recorrente, em 30.03.2007, requereu o regime aduaneiro especial de trânsito aduaneiro, sendo emitida a Declaração de Trânsito Aduaneiro nº 065/0329512-6, com base no disposto pelos artigos 252 e seguintes do Decreto nº 91.030/85.

Aduz ainda a recorrente que se infere do Boletim de Ocorrência, registrado em 02.04.2007, sob nº 1805/2007, na 22ª Delegacia de Polícia de São Miguel Paulista/SP (doc. nº 02 anexado à impugnação), que o cavalo mecânico e a carreta da Recorrente que realizava o transporte das referidas mercadorias em trânsito aduaneiro foram roubados primeiramente, por dois indivíduos, portanto, arma de fogo, quando transitava pela Rodovia SP 55. Sendo que, um dia após o roubo, em 02.04.2006, o cavalo mecânico e a carreta foram localizados na Rua Antonio Bonito, nº 443, Bairro Ponte Grande, Guarulhos-SP, conforme se deduz do Auto de Exibição/Apreensão/Constatação/Entrega nº 917/2007 (doc. nº 03 anexado à impugnação). Foi também anexado aos presentes autos o Relatório de Sinistro realizado pela empresa Open Tech Sistema de Gerenciamento de Risco S/A (doc. nº 04 anexado) a impugnação).

Sendo assim, passo a destrinchar os pontos a serem analisados

Da Responsabilidade Tributária e do roubo da carga

Quanto a responsabilidade tributária, alega a recorrente que não é parte legítima no lançamento – por ser mera transportadora.

Ora, importante elucidar que, com relação à responsabilidade tributária pela não conclusão do trânsito, tenho que o transportador assume a condição de responsável tributário pelas mercadorias transportadas nos termos do art. 104 do RA (Decreto-Lei nº 37/66, art. 32, inciso I, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472/88 – , art. 1º) aplicável à época

Art. 290 Em qualquer caso, os beneficiários a que se refere o art. 273 e o transportador serão solidários, perante a Fazenda Nacional, nas responsabilidades decorrentes da concessão e da aplicação do regime."

Tenho também que tal responsabilidade é prevista de forma objetiva pelo Decreto-Lei nº 37/66.

"Art . 32. É responsável pelo imposto: (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

I - o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno; (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988).

(...)"

Ora, em vista do exposto, ao meu sentir, vê-se que a responsabilidade do transportador se torna clara pelos dispositivos citados acima.

No entanto, considerando que, quanto ao roubo, alega a recorrente que seja notória a existência de roubos de carga no país, haja vista que não havia nada que pudesse ser feito para que o assalto não fosse levado a cabo. Sendo que esposa que há dois elementos que constituem a hipótese em tela, a previsibilidade e a inevitabilidade. Note-se ainda que, de acordo com a recorrente, previsível, inevitável mostrou-se o assalto, uma vez que, repita-se, em risco estava a vida da vítima. Jamais poderia ser exigida conduta diversa da vítima (já que o bem jurídico vida, no sistema constitucional vigente, certamente é mais relevante que bens de valor econômico, como a carga que foi roubada).

Nota-se que a matéria foi alvo de normalização pela Secretaria da Receita Federal, por meio do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12/2004, *in verbis*:

“Artigo único. O roubo ou o furto de mercadoria importada não se caracteriza como evento de caso fortuito ou de força maior, para efeito de exclusão de responsabilidade, nos termos do art. 595 do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002 - Regulamento Aduaneiro, com as alterações do Decreto nº 4.765, de 24 de junho de 2003, tendo em vista não atender, cumulativamente, as condições de ausência de imputabilidade, de inevitabilidade e de irresistibilidade.”

A vista da contido no ADI SRF nº 12/2004, vê-se que afasta-se a alegação de que o roubo ocorrido seja caso fortuito capaz de afastar a responsabilidade do impugnante pelo crédito tributário constituído.

No entanto, importante descrever a descrição dos fatos constantes do Boletim de Ocorrência:

“Presente nesta distrital a vítima noticiando que no dia e na hora dos fatos conduzia o caminhão Scania de cor vermelha placas(...) pela rodovia SP 55 que liga as rodovias Regis Bittencourt e Anchieta, sendo que devido ao tráfego intenso de fim de semana o veículo encontrava-se em uma velocidade muito baixa, instante em que dois indivíduos desconhecidos, parcialmente descritos, mediante grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo, ordenou para que abrisse a porta do caminhão. em seguida os roubadores permaneceram rodando com a vítima por cerca de 20 min. em seguida aproximou-se um veículo de cor verde de placas não anotadas, tendo em seu interior 3 indivíduos desconhecidos os quais aproximaram da porta do caminhão e conduziram a vítima para interior da blazer ordenando para que essa colocasse a cabeça entre as pernas e a mantesse baixa a fim de não reconhecer os assaltantes, pois caso contrario iria morrer. Após a vítima passou a rodar com aqueles indivíduos por aproximadamente uma hora, instante em que o veículo foi estacionado em uma garagem subterrânea, oportunidade, que subtraíram os pertences pessoais da vítima, ordenando para que esta permanecesse no interior do veículo, aonde ficou de cabeça baixa por aproximadamente 6 horas. logo após aqueles indivíduos retornaram ao veículo, retiraram-se do local juntamente com a vítima, e passaram a trafegar por aproximadamente 30 minutos, vindo for libertá-la na Av. Jose Artur Nova (São Miguel paulista) altura do numeral 1000.(...)”.

Para tratar do caso em questão, importante também descrever a Declaração de Voto elaborado pelo Conselheiro Tarásio Cambelo Borges – constante do acórdão n.º 3101-00.232 — 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária:

“(…) In casu, alega a recorrente que o extravio se deu por roubo das mercadorias que transportava e oferece como prova: de sua alegação o registro da ocorrência no órgão competente da Secretaria de Estado de Segurança Pública.

Na suficiência do registro da ocorrência para fazer prova do alegado roubo reside o primeiro conflito.

Creio relevante, buscar subsídios nos conceitos do Direito Penal.

Roubo, tipificado no artigo 157 do Código Penal, é crime com ação penal pública incondicionada, consoante inteligência do artigo 100 da norma citada. É, portanto, do Ministério Público a titularidade da ação e obrigatória a sua proposição desde que atendidos os seus pressupostos, porquanto não peunitida a transação, aplicável somente às infrações penais de menor potencial ofensivo.

Assim, diante do fato incontroverso do registro da ocorrência promovido pela empresa transportadora no órgão estatal competente para a instauração do inquérito policial e da vinculação do tipo penal com a ação penal pública, na qual o exercício do direito subjetivo de buscar o pronunciamento jurisdicional é do próprio estado, entendo contrária à razoabilidade a sumária desqualificação do registro da ocorrência policial como prova do alegado roubo.

Ademais, a comunicação falsa de crime é fato típico contido no artigo 340 do Código Penal e não se tem notícia nos autos do presente processo administrativo de qualquer iniciativa tendente a apurar conduta criminosa do denunciante do alegado roubo.

Por conseguinte, concluo ser 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.

A segunda controvérsia é o enquadramento de roubo dentre as hipóteses de caso fortuito ou força maior.

De Plácido e Silva' trata com simplicidade ambos os conceitos, a saber:

Caso fortuito:

É expressão especialmente usada, na linguagem jurídica, para indicar todo caso que acontece imprevisivelmente, atuado por uma força que não se pode evitar.

São, assim, todos os acidentes que ocorrem, sem que a vontade do homem os possa impedir ou sem que tenha ele participado, de qualquer maneira, para a sua efetivação.

Todos os casos, que se revelam por força maior, dizem-se casos fortuitos, porque fortuito, do latim fortuitus, de fors, quer dizer casual, acidental, ao azar.

No entanto, embora todos os casos de força maior, na técnica jurídica, mostrem semelhança com os casos fortuitos, a verdade é que certa diferença se anota entre eles, como razoavelmente pondera CUNHA GONÇALVES.

SILVA, De Flácido e. Vocabulário jurídico. Atual. per Nagib Slaibi Filho; Gláucia Carvalho. 2. ed. eletr. [Rio de Janeiro]: Forense, [entre 2000 e 2002]. 1 CD-ROM. Verbetes: caso fortuito, força maior.

O caso fortuito é, no sentido exato de sua derivação (acaso, imprevisão, acidente), o caso que não se poderia prever e se mostra superior às forças ou vontade do homem, quando vem, para que seja evitado.

O caso de força maior é o fato que se prevê ou é previsível, mas que não se pode, igualmente, evitar, visto que é mais forte que a vontade ou ação do homem. Assim, ambos se caracterizam pela irresistibilidade. E se distinguem pela previsibilidade ou imprevisibilidade.

Legalmente são, entre nós, empregados como equivalentes. E a lei civil os define como o evento do fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir, assemelhando-os em virtude da invencibilidade, inevitabilidade ou irresistibilidade que os caracteriza.

Desse modo, caso fortuito ou de força maior, análogos pelos efeitos jurídicos e assemelhados pela impossibilidade de serem evitados, previstos ou não previstos, possuem sua característica na inevitabilidade, porque possíveis de se prever ou de não se prever, eles vieram, desde que nenhuma força os poderia impedir.

E daí, com justa razão, não se poder confundir o caso fortuito ou de força maior, com os casos impensados, os casos de imprevidência, os casos de negligência, os casos de imprudência ou de imperícia.

Estes vieram pelas circunstâncias que os determinaram. Eram casos evitáveis pela ação ou pela vontade do homem.

Os casos fortuitos e de força maior são superiores às forças do homem e à sua vontade, ao passo que os casos de outras espécies se mostram ação de quem os praticou ou se convertem em efeito, em função das causas: negligência, imprudência, imperícia, etc.

Por princípio, ninguém responde pelos casos fortuitos e de força maior, pois que, inevitáveis por natureza e essência, aconteceram porque tinham que acontecer.

Entre muitos, se consideram casos fortuitos e de força maior: as tempestades, as borrascas, as enchentes, os terremotos, as guerras, as revoluções, os naufrágios, ou quaisquer outros acontecimentos, assim, imprevisíveis ou previsíveis, mas inevitáveis.

Força maior:

Assim se diz em relação ao poder ou à razão mais forte, decorrente da irresistibilidade do fato, que, por sua influência, veio impedir a realização de outro, ou modificar o cumprimento de obrigação, a que se estava sujeito.

(...)

Qualquer distinção havida entre eles, conseqüente da violência do fato ou da casualidade dele, não importa na técnica do Direito. Somente importa que, um ou outro, justificadamente, tenham tornado impossível, pelo fato estranho à vontade da pessoa, o cumprimento da obrigação contratual. Ou, por eles, não se tenha possibilitado ou evitado a prática de certo ato, de que se procura fazer gerar uma obrigação.

Força maior, pois, é a razão de ordem superior, justificativa do inadimplemento da obrigação ou da responsabilidade, que se quer atribuir a outrem, por ato imperioso que veio sem ser por ele querido.

Para confrontar os conceitos de De Plácido e Silva com o roubo praticado nas principais metrópoles brasileiras, duas características desse delito são relevantes: a previsibilidade, em função da frequência ² ; e a irresistibilidade, pela própria definição do tipo penal³ . Dada a previsibilidade, fica afastada a hipótese de caso fortuito, mas a irresistibilidade o vincula à outra excludente de responsabilidade: força maior.

Nada obstante a forma didática com que os conceitos são expostos por De Plácido e Silva, o enquadramento de roubo dentre as hipóteses de força maior é tema por demais polêmico. Para pacificar o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a

• Segunda Seção daquela Corte enfrentou a matéria no dia 9 de outubro de 2002, no julgamento

do Recurso Especial 435.865-RJ.

A despeito de tratar da responsabilidade civil de empresa do ramo de transporte coletivo de passageiros em decorrência de assalto à mão armada ocorrido no interior de veículo de sua frota urbana, o julgado da Segunda Seção do STJ uniformizou a jurisprudência das Turmas Terceira e Quarta quanto à aceitação do roubo como motivo de força maior para isentar de responsabilidade a empresa transportadora.

Filio-me, portanto, à corrente doutrinária de De Plácido e Silva alinhada com a jurisprudência uniforme do STJ para considerar motivo de força maior,

Processo nº 11077.000251/2007-00
Acórdão n.º **3802-000.502**

S3-TE02
Fl. 176

excludente da responsabilidade da empresa transportadora, o roubo de carga sob sua guarda.

Faz-se mister deixar aqui consignado que sobre esse tema modifiquei, em julgados supervenientes, meu entendimento exposto na Terceira Câmara do outrora denominado Terceiro Conselho de Contribuintes no mês de agosto de 2005, no julgamento de Recurso voluntário relatado pelo então conselheiro Marciel Eder Costa.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário.”

Sendo assim, em vista do transcrito e das circunstâncias acima expostas, reconheço a exclusão da responsabilidade da recorrente (transportadora) pela falta de mercadoria sob regime de trânsito aduaneiro, em decorrência do roubo realizado e devidamente comprovado.

Da conclusão

Ante todo o exposto, por conseguinte, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em

Assinado digitalmente

Tatiana Midori Migiyama