



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

Processo nº 11077.000652/2005-90
Recurso nº 141.374 Voluntário
Acórdão nº 3802-00.948 – 2ª Turma Especial
Sessão de 24 de abril de 2012
Matéria II - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente ALL - AMERICA LATINA LOGÍSTICA INTERMODAL S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 01/12/2005

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. EXTRAVIO DE MERCADORIA. ROUBO DE CARGA MEDIANTE ASSALTO. CASO FORTUITO OU DE FORÇA MAIOR. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. CABIMENTO.

A responsabilidade do transportador é excluída se demonstrado que o extravio da carga foi motivado por roubo mediante assalto, fato que caracteriza caso fortuito ou de força maior, por se tratar de fato externo à atividade de transporte, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Turma Especial da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

EDITADO EM: 07/05/2012

Participaram da Sessão de julgamento os Conselheiros Regis Xavier Holanda, Francisco José Barroso Rios, José Fernandes do Nascimento, Solon Sehn, Cláudio

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 07/05/2012 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 07

/05/2012 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 08/05/2012 por REGIS XAVIER HOLA

NDA

Impresso em 09/05/2012 por NALI DA COSTA RODRIGUES - VERSO EM BRANCO

Augusto Gonçalves Pereira e Tatiana Midori Migiyama. Ausente o Conselheiro Bruno Maurício Macedo Curi.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto com o objetivo de reformar o Acórdão nº 07-11.549, de 7 de dezembro de 2007 (fls. 211/216v), proferido pelos membros da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Florianópolis (DRJ/FNS), em que, por maioria de votos, consideraram procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido, com base nos fundamentos expostos na ementa a seguir transcrita:

Assunto: Regimes Aduaneiros

Data do fato gerador: 01/12/2005

TRÂNSITO ADUANEIRO. NÃO CONCLUSÃO. ROUBO. CASO FORTUITO OU DE FORÇA MAIOR. EXCLUSÃO DE RESPONSABILIDADE. COBRANÇA DOS TRIBUTOS SUSPENSOS.

Não comprovada a conclusão da operação de trânsito aduaneiro, é correta a cobrança dos tributos suspensos. O roubo não se enquadra na excludente de responsabilidade de caso fortuito ou de força maior.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 01/12/2005

INCONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Incabível, nesta instância de julgamento, a apreciação da constitucionalidade do emprego da Taxa Selic no cálculo dos juros moratórios. Cabe à autoridade administrativa cumprir a determinação legal.

Lançamento Procedente

Os lançamentos que deram origem ao presente processo foram formalizados por meio dos Autos de Infração de fls. 01/25, contendo a exigência dos seguintes gravames: Imposto sobre a Importação (II), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins – Importação.

Os motivos que deram ensejo a presente autuação e as razões de defesa aduzidas na fase impugnatória foram assim resumidos no Relatório integrante do Acórdão recorrido:

Depreende-se dos autos que à interessada, na condição de beneficiária e transportadora, foi concedido trânsito aduaneiro com origem em São Borja - RS e destino em São Bernardo do Campo, amparado pela DTA nº 05/00393197-7, relativo ao conhecimento de carga nº AR240207262, e Faturas Comerciais nº 0014 00004300 e 0014 00004301. A carga foi transportada pelo veículo caminhão trator placas AJS-8537 com o semi-

reboque placas AAW-5698, sendo desembarçado para início de trânsito em 08/11/2005 às 15:28:16 horas, com concessão de prazo para conclusão do trânsito até o dia 12/11/2005 às 15:28:16 horas.

Segundo consta da descrição dos fatos, relatada nos autos de infração, em 16/11/2005, o representante legal da beneficiária do trânsito comunicou ao chefe da SIANA a ocorrência do furto do veículo e das mercadorias.

Intimada a apresentar cópia dos documentos probatórios do roubo/furto em 29/11/2005 (fl. 31), a interessada apresentou, no mesmo dia, cópia do Registro de Ocorrência nº 001231/2005 (fl. 34), da Delegacia de Miracatu – SP, emitido em 10/11/2005. que relata em síntese que, o motorista do veículo foi abordado por volta das 17:00 hs de 09/11/2005 e que a natureza da ocorrência foi o roubo do veículo e carga. O documento policial registra que o fato foi comunicado em 10/11/2005 às 02:00 horas.

Assim, a fiscalização lavrou os autos de infração para exigência dos tributos que incidiam sobre as mercadorias de fls. 01 a 37.

Regularmente cientificado, a interessada apresentou impugnação tempestiva: às folhas 41 a 59 referente ao PIS, com os documentos anexados às folhas 60 a 80; às folhas 81 a 99 referente ao II, com os documentos anexados às folhas 100 a 120; às folhas 121 a 139 referente ao COFINS, com os documentos anexados às folhas 140 a 160; às folhas 161 a 179 referente ao IPI, com os documentos anexados às folhas 180 a 200. Perfazendo o total de quatro impugnações, com as seguintes alegações, em síntese:

Que, o entendimento adotado pelos Auditores-fiscais nas peças de autuação é equivocado e que “...é óbvio que a ocorrência de roubo da mercadoria transportada em regime de trânsito aduaneiro exclui a responsabilidade do transportador, uma vez que se caracteriza caso fortuito ou de força maior.” (fls. 44, 84, 124 e 164). Transcreve trechos de doutrina, de ementas de julgados do Poder Judiciário e, de ementas do Conselho de Contribuintes, cujos textos, em síntese, trazem o entendimento que a ocorrência de roubo é fato considerado de força maior.

Que inexistente fundamento para o nascimento de obrigação tributária sem a prévia e efetiva ocorrência do fato tributável, que não pode ser presumido. Transcreve trechos de doutrina, e de ementa de julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Que é inaplicável o uso da taxa SELIC, tece considerações a respeito da “inconstitucionalidade e da ilegalidade da indexação do débito fiscal lançado pela Taxa Selic, já que a mesma é eivada de vícios formais e materiais”. Transcreve trechos de doutrina e de ementas de julgados do Poder Judiciário.

Requer o julgamento pela improcedência dos lançamentos efetuados para constituir o crédito tributário, bem como de seus acréscimos legais. Requer ainda que, em sendo mantido o lançamento, seja excluído do cálculo do débito fiscal lançado o quantum relativo à taxa SELIC, substituindo-a pelo consectário previsto no CTN.

Em 10/01/2008 (fl. 219), a Autuada foi cientificada do mencionado Acórdão. Irresignada, em 29/01/2008 (fl. 220), protocolou o Recurso Voluntário de fls. 220/243, em que reapresenta as razões de defesa aduzidas na peça impugnatória. Em aditamento, em síntese, apresentou as seguintes alegações:

- 1) que o órgão judicante administrativo detinha competência para apreciar a legalidade e a constitucionalidade de normas aplicadas ao caso concreto e, caso constada a ilegalidade e/ou inconstitucionalidade, não deveria aplicá-las; e
- 2) que os referidos Autos de Infração seriam nulos, por duplicidade de lançamento, pois, conforme reconhecido na Declaração de Voto Vencido, encartada no Acórdão recorrido, as obrigações fiscais neles consignadas já teriam sido constituídas por meio de Termo de Responsabilidade.

No final, requereu o acolhimento e provimento do presente Recurso, para que fosse julgado improcedente os lançamentos formalizados por meio dos Autos de Infração de fls. 01/25. Em caráter eventual, caso julgados procedentes os presentes lançamentos, que fosse declarada a nulidade dos referidos Autos de Infração, por duplicidade de lançamento.

Em cumprimento ao despacho de fl. 246, os presentes autos foram enviados ao extinto Terceiro Conselho de Contribuintes. Na Sessão de junho de 2010, mediante sorteio, eles foram distribuídos para este Conselheiro que, na época, integrava a Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara desta Seção.

Na Sessão de 29 de setembro de 2010, sob o argumento de que as provas carreadas autos eram insuficientes para a demonstração da ocorrência do caso fortuito ou de força maior alegado pela Recorrente, com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF), por meio da Resolução nº 3102-000.130 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária (fls. 247/251), por decisão unânime, o julgamento do Recurso foi convertido em diligência, para que a Unidade da Receita Federal de origem intimasse a Interessada a apresentar os seguintes documentos, *in verbis*:

a) cópias do inquérito policial ou qualquer outro documento emitido pela Polícia Civil do Estado de São Paulo ou de qualquer outro Estado, que informe as conclusões acerca do roubo noticiado nos presentes autos;

b) cópias dos documentos comprobatórios do pagamento do sinistro ou qualquer outro documento idôneo emitido pelas pessoas jurídicas Marsh Corretora de Seguros Ltda e Zurich Basil Seguros S/A., informando o resultado do processo de indenização das ditas mercadorias e do veículo roubados; e

c) qualquer outro documento idôneo que confirme a ocorrência do roubo da forma como fora relatado nos referidos Boletim e Informativo de Ocorrência.

Em atenção da Intimação de fl. 254, em 20/11/2011, instruindo a Petição de fls. 259/260, a Autuada trouxe à colação dos autos a Certidão da Delegacia de Polícia de Investigações Gerais de São Paulo (fl. 261) e a Ficha de Análise de Sinistro – Transportes (fls. 262/264) emitida por Zurich Brasil Seguros S/A.

Em 01/08/2011, os presentes autos foram enviados a este E. Conselho, para prosseguimento do julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator

O presente Recurso foi apresentado por parte legítima em tempo hábil, preenche os demais requisitos de admissibilidade e trata de matéria da competência deste Colegiado, que se enquadra dentro do seu limite alçada, portanto, dele tomo conhecimento.

Do motivo dos presentes lançamentos.

No âmbito da operação de trânsito aduaneiro, formalizada por meio do Manifesto Internacional de Carga Rodoviária / Declaração de Trânsito Aduaneiro (MIC/DTA) de fl. 30, a Autuada, na condição de beneficiária e transportadora, por meio do Termo de Responsabilidade fl. 26, assumiu a responsabilidade pelas obrigações fiscais referentes aos tributos incidentes na operação de importação das mercadorias descritas na fatura comercial fl. 27.

Em decorrência da aplicação do regime de trânsito aduaneiro em referência, os tributos atinentes à operação de importação foram suspensos, sob a condição de entrega das mercadorias no recinto alfandegado de destino.

Não tendo sido comprovada a conclusão da citada operação de trânsito, com respaldo no art. 292 do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002 (Regulamento Aduaneiro de 2002 - RA/2002), a autoridade fiscal procedeu os presentes lançamentos.

Eis, portanto, o motivo da presente autuação: a falta de conclusão da operação de trânsito aduaneiro formalizada por intermédio do citado MIC/DTA.

I – DA PRELIMINAR

Em preliminar, alegou a Recorrente que os Autos de Infração contestados seriam nulos, com o argumento de que houve duplicidade de lançamento, posto que as obrigações fiscais neles consignadas já teriam sido constituídas por meio de Termo de Responsabilidade.

Não procede a alegação da Recorrente. A constituição do crédito tributário somente se efetiva por meio de (i) lançamento de ofício, formalizado em auto de infração ou notificação de lançamento, nos termos do art. 9º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972

(Processo Administrativo Fiscal - PAF); ou (ii) lançamento por homologação ou autolancamento, materializado em documento fiscal que tenha natureza de confissão de dívida, nos termos estabelecido em lei.

No âmbito dos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), somente tem natureza de confissão de dívida o documento fiscal a que a lei ordinária federal expressamente atribua tal qualificação. Sem que haja tal cominação legal, a declaração ou qualquer outro documento instituído para cumprimento de obrigações acessórias, terá apenas natureza informativa, conferindo certeza e liquidez ao crédito tributário, porém, sem o atributo da exigibilidade, incluindo o procedimento de execução da dívida.

Não se deve olvidar, ademais, que uma das características do débito confessado é que, não ocorrendo o seu pagamento no prazo estabelecido na legislação tributária, ele poderá ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, sem necessidade de lançamento de ofício.

No âmbito dos tributos administrados pela RFB, a título de exemplo, tem natureza de confissão de dívida, por expressa cominação legal, dentre outras, os seguintes documentos: a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF (art. 5º da Decreto-lei nº 2.124, de 1984; a Declaração de Compensação – DComp (art. 74, § 6º, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003) etc.

O termo de responsabilidade, destinado a constituir as obrigações fiscais concernentes à mercadoria sujeita a regime aduaneiro especial, tem natureza de título representativo de direito líquido e certo, quando constituído por quantia certa, ou apenas título representativo de direito certo, se dependente de ulterior liquidação, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 72 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 01 de setembro de 1988, a seguir transcritos:

Art. 72 - Ressalvado o disposto no Capítulo V deste Título, as obrigações fiscais relativas à mercadoria sujeita a regime aduaneiro especial serão constituídas em termo de responsabilidade.

(...)

*§ 2º - O termo de responsabilidade é **título representativo de direito líquido e certo** da Fazenda Nacional com relação às obrigações fiscais nele constituídas.*

*§ 3º - O termo de responsabilidade **não formalizado por quantia certa será liquidado** à vista dos elementos constantes do despacho aduaneiro a que estiver vinculado.*

(...) (grifos não originais).

Dessa forma, por não lhe ter sido conferido natureza de confissão de dívida, o referido termo de responsabilidade não se reveste de instrumento hábil e idôneo para constituir crédito tributário, conseqüentemente o valor do crédito nele informado não tem o atributo da exigibilidade, condição necessária para inscrição em dívida ativa e posterior cobrança executiva.

Nos presentes autos, o Termo de Responsabilidade de fl. 26, além de não ser instrumento de confissão de dívida, não continha os valores dos tributos suspensos, tendo apenas o atributo de título representativo de direito certo. Em consequência, a exigência do

crédito tributário, relativo às obrigações fiscais nele discriminadas, prescindia de liquidação e constituição pela autoridade fiscal, nos termos do art. 9º do PAF.

Dessa forma, no caso vertente não houve a alegada duplicidade de lançamento. Com efeito, os lançamentos formalizados por meio dos Autos de Infração de fls 01/25 constituem-se nos únicos instrumentos que consubstanciam a constituição do crédito tributário em questão.

Com tais considerações, rejeito a presente preliminar de nulidade.

II – DO MÉRITO

No mérito, alegou a Recorrente que, por caracterizar motivo de força maior, o roubo de carga, mediante assalto a mão armada, ocorrido durante a operação de trânsito aduaneiro era fato suficiente para excluir a responsabilidade dos tributos e multas cobrados, uma vez que presentes os elementos caracterizadores da referida excludente, a saber: a irresistibilidade e a insuperabilidade.

No âmbito da legislação aduaneira, a exclusão da responsabilidade pelo extravio da mercadoria estrangeira importada, por força de caso fortuito ou de força maior, encontra-se expressamente prevista no art. 595¹ do RA/2002, a seguir transcrito:

*Art. 595. A autoridade aduaneira, ao reconhecer a responsabilidade nos termos do art. 591, verificará se os elementos apresentados pelo indicado como responsável **demonstram a ocorrência de caso fortuito ou de força maior que possa excluir a sua responsabilidade.***

§ 1º Para os fins deste artigo, e no que respeita ao transportador, os protestos formados a bordo de navio ou de aeronave somente produzirão efeito se ratificados pela autoridade judiciária competente.

§ 2º As provas excludentes de responsabilidade poderão ser produzidas por qualquer interessado, no curso da vistoria.

Dessa forma, antes da análise da presente controvérsia, entendo oportuna uma rápida digressão sobre as excludentes de responsabilidade civil relacionadas aos **nexos de imputação e de causalidade**.

Das excludentes de responsabilidade civil: aspectos gerais.

Previamente, é importante destacar que a aplicação das referidas excludentes de responsabilidade depende da modalidade de responsabilidade, ou seja, se de natureza **subjetiva** ou **objetiva**.

¹ "Art. 595. A autoridade aduaneira, ao reconhecer a responsabilidade nos termos do art. 591, verificará se os elementos apresentados pelo indicado como responsável demonstram a ocorrência de caso fortuito ou de força maior que possa excluir a sua responsabilidade.

§ 1º Para os fins deste artigo, e no que respeita ao transportador, os protestos formados a bordo de navio ou de aeronave somente produzirão efeito se ratificados pela autoridade judiciária competente.

§ 2º As provas excludentes de responsabilidade poderão ser produzidas por qualquer interessado, no curso da vistoria".

No esfera da **responsabilidade subjetiva**, as eximentes podem estar ligadas tanto à inexistência de nexu imputação quanto a de nexu de causalidade, sendo o primeiro isentante da culpa e o segundo da causalidade. Por outro lado, no que concerne a responsabilidade objetiva, só há que se falar em excludentes de causalidade, haja vista que a responsabilidade nesta seara independe de culpa, em sentido lato, do agente.

Em face da natureza objetiva da responsabilidade por infração à legislação tributária e aduaneira (art. 136 do CTN, combinado com o disposto do art. 94², § 2º, do Decreto-lei nº 37, de 1966), no caso em tela, interessa apenas à análise das excludentes de causalidade que, segundo a melhor doutrina, compreende três categorias de fatos, a saber: **o fato de terceiro, o fato do lesado e o caso fortuito ou de força maior (em sentido estrito)**³. Ademais, tendo em vista a especificidade do caso em tela, abordarei apenas este último.

Do caso fortuito ou de força maior.

O caso fortuito ou de força maior (em sentido estrito) é aquele que inclui tanto os fatos da natureza (tempestades, terremotos etc.) quanto as ações humanas não individualizadas (greves, assaltos etc.) causadores de dano. Pela peculiaridade do caso em tela, os últimos fatos é que serão o foco da presente análise.

Se do ponto de vista teórico, pode ser admitida a existência de diferenças entre o caso fortuito e a força maior, do ponto de vista prático, todavia, a distinção não apresenta qualquer utilidade, razão pela qual as duas expressões, com frequência, são tomadas como sinônimas, servindo de exemplo o disposto no citado art. 595 do RA/2002, anteriormente transcrito.

No direito positivo, a definição/caracterização do que seja caso fortuito ou de força maior é encontrada no parágrafo único do art. 393 do Código Civil, de 2002, a seguir transcrito:

“Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”. (Grifo não original)

Depreende-se do referido dispositivo que o legislador não se preocupou em distinguir o caso fortuito da força maior, atribuindo, no entanto, a mesma consequência jurídica para ambos, qual seja, a exclusão da responsabilidade pelos prejuízos resultantes dos referidos eventos.

O significado dos termos constantes do preceito legal em destaque foi explicitado pelo Prof. Fernando Noronha⁴ com a seguinte dicção, *in verbis*:

² "Art. 94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato".

³ O caso fortuito ou de força maior em sentido amplo engloba também o fato do lesado e de terceiro.

⁴ NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 1, p. 632-3.07

*“(...) Efetivamente, a expressão ‘fato necessário, cujos efeitos não eram possível evitar ou impedir’ só ganha sentido quando o fato que causa os danos for necessário, porque sempre aconteceria, independentemente da atividade da pessoa (o que significa que terá de ser um **fato externo**), e quando, além disso, os seus efeitos não pudessem ser evitados (com o que o legislador parece ter querido referir os **atos imprevisíveis**), ou não houvesse como impedi-los (com o que parece ter-se querido aludir aos **atos irresistíveis**)”.* (grifos do original)

Com base nas lições do citado Professor, o caso fortuito ou de força maior é o **fato externo** que apresenta as características ou requisitos da **irresistibilidade e imprevisibilidade**.

O **fato externo ou necessário** é aquele não ligado à atividade desenvolvida pelo indigitado responsável e que ocorreria independentemente dela (atividade), isto é, um fato estranho ao exercício da atividade do devedor e que, portanto, não lhe poderia ser imputado.

Por sua vez, a **fato externo irresistível** (ou não passível de impedimento) seria aquele que a força do suposto devedor não poderia impedir o seu efeito (o dano), enquanto que o **fato externo imprevisível ou inevitável** seria aquele que até poderia ser impedido o dano, se fosse possível prever a sua ocorrência, mas que não podendo ser previsto, não haveria como ser evitado.

Em outros termos, o caso fortuito ou de força maior configura excludente de responsabilidade se presentes dois elementos imprescindíveis: (i) **fato externo ou necessário** e (ii) **impossibilidade de evitar ou impedir os efeitos do fato**.

Com base nessas considerações, tenho que o roubo, agravado pelas circunstâncias, previstas no art. 157⁵, § 2º, I e V, , do Código Penal, que trata (i) da violência ou ameaça praticada com o emprego de arma (“assalto a mão armada”), acrescida do fato de (ii) o agente ter mantido a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade, evidentemente, caracteriza um típico caso fortuito ou de força maior eximente de responsabilidade.

Com efeito, o assalto a mão armada, agravado com o sequestro do motorista,, indubitavelmente, é um fato externo a atividade do transportador que reflete plenamente a condição de irresistibilidade e imprevisibilidade que caracteriza o caso fortuito ou de força maior conducente à irresponsabilidade, dada a evidente impossibilidade do motorista, vítima da abordagem criminosa, defender-se da violenta agressão, sem pôr em risco sua vida, bem jurídico mais relevante, de acordo com o ordenamento jurídico vigente no País.

Nesse sentido, tem sido o entendimento manifestado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), conforme se observa no enunciado da ementa que segue transcrito:

⁵ "Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência: Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 2º - A pena aumenta-se de um terço até metade:

I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma;

(...)

V - se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade.

Documento assinado digitalmente em 07/05/2012 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 07

05/2012 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 08/05/2012 por REGIS XAVIER HOLA

NDA

Impresso em 09/05/2012 por NALI DA COSTA RODRIGUES - VERSO EM BRANCO

DIREITO CIVIL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. ROUBO. FORTUITO E FORÇA MAIOR. INEVITABILIDADE. FORÇA MAIOR. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR DE INDENIZAR REGRESSIVAMENTE A SEGURADORA QUE COBRIU OS PREJUÍZOS DO CONTRATANTE DO TRANSPORTE. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO PROVIDO.

I - A presunção de culpa da transportadora pode ser ilidida pela prova da ocorrência de força maior, como tal se qualificando o roubo de mercadoria transportada, como ameaça de arma de fogo, comprovada atenção da ré nas cautelas e precauções a que está obrigada no cumprimento do contrato de transporte.

II - Na lição de "Clóvis", caso fortuito é "o acidente produzido por força física ininteligente, em condições que não podiam ser previstas pelas partes" enquanto a força maior é "o fato de terceiro, que criou, para a inexecução da obrigação, um obstáculo, que a boa vontade do devedor não pode vencer", com a observação de que o traço que os caracteriza não é a imprevisibilidade, mas a inevitabilidade.

(REsp 160369/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/1998, DJ 21/09/1998, p. 190)

Embora o precedente em destaque não se refira a matéria tributária, no meu sentir, nada obsta que a conclusão nele adotada seja extensível ao caso objeto dos presentes autos, especialmente, tendo em vista que o art. 595 do RA/2002, em consonância com o disposto no art. 109 do CTN, expressamente estendeu à seara da responsabilidade pelos tributos e penalidades aduaneiros os efeitos excludentes do caso fortuito ou de força maior, desde que devidamente demonstrados pelo suposto responsável.

No mesmo diapasão, manifestou-se as Primeira e Segunda Câmaras do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme disposto nos enunciados das ementas dos Acórdãos a seguir transcritos:

A subtração de mercadorias decorrente de assalto à mão armada-roubo, ocorrido em navio atracado (ato típico de pirataria), contém os elementos caracterizadores dos eventos de caso fortuito ou força maior, ou sejam, imprevisibilidade, irresistibilidade e insuperabilidade. Recurso provido.(Recurso: 111150, SEGUNDA CÂMARA, Processo: 10845.001776/89-91, Data da Sessão; 30/06/1995, Relator OTACLIO DANTAS CARTAXO, Acórdão 302-33081;Resultado: DPU - DADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE)

Presente excludente de responsabilidade nos termos do Regulamento Aduaneiro exclui-se a responsabilidade do transportador quanto a falta apurada. Assalto a mão armada objeto de inquérito policial encontrando-se o mesmo a mais de cinco anos para ser concluído. Não identificação dos autores do roubo, conclusão a que se chega pela não apresentação de denúncia. Caracterizada a força maior. Recurso provido. (Recurso: 112450, SEGUNDA CÂMARA, Processo: 10845.004546/8948, Data da Sessão: 28/06/1996, Relator: RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO, Acórdão 302-33366,

Resultado: DPU - DADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE)

FALTA DE MERCADORIA. ROUBO. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. EXCLUSÃO.

A responsabilidade do transportador nela falta de mercadoria é excluída se o extravio decorre de roubo, evento que corresponde a caso fortuito ou força maior. RECURSO PROVIDO POR UNANIMIDADE" (Recurso: 121641, PRIMEIRA CAMARA, Processo nº10314.001500/99-47, Data da Sessão: 12/08/2003, Relator LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, Acórdão 301-30724, Decisão: Por unanimidade de votos, deu-se provimento ao recurso).

Na Sessão de 2 de junho de 2011, com base no bem fundamentado voto proferido pela i. Conselheira Relatora Tatiana Midori Migiyama, este Colegiado, por unanimidade de votos, deu provimento ao Recurso Voluntário nº 892.469, com base no entendimento de que o roubo de carga constitui motivo de força de maior, conforme explicitado no enunciado da ementa do Acórdão nº 3802-000.502 do referido julgado, que ficou assim redigido, *in verbis*:

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 cercouse de todos os cuidados necessários em sua atividade.

De acordo com a referida jurisprudência, em relação a atividade de transporte, o roubo de carga, mediante assalto, configura caso fortuito ou de força maior, fato que, uma vez comprovado nos autos, exclui a responsabilidade do transportador da carga pelos tributos e multas devidos, por se tratar de fato externo à atividade de transporte, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir, ainda que adotadas as cautelas necessárias.

Da comprovação do roubo.

Por meio do Boletim de Ocorrência nº 001231/2005 (fls. 34/35), registrado na Delegacia de Polícia de Miracatu/SP em 10/11/2005, o motorista do veículo comunicou o assalto e o roubo da carga à autoridade policial competente que, em 17/09/2009, certificou a ausência de instauração do respectivo inquérito policial, sob o argumento de que não houve identificação da autoria delitiva, conforme se verifica na Certidão de fl. 261.

Além dos referidos documentos, ainda consta dos autos a Ficha de Análise de Sinistro – Transportes de fls. 262/265, em que Seguradora concordou com o pagamento da indenização, com base nas seguintes conclusões, *in verbis*:

Não foram encontrados indícios de envolvimento do motorista no roubo;

Valor embarcado dentro do limite de responsabilidade da apólice;

O motorista é funcionário da ALL;

Houve o cadastro/consulta do motorista, onde o mesmo foi recomendado (liberado) a transportar esta mercadoria;

Veículo equipado com sistema Autotrac-Omnisat OBC, rastreado e monitorado pela Duty; (não é necessário escolta p/ os veículos rastreados).

Analisando o teor dos referidos documentos, verifica-se que todos eles são congruentes no sentido de comprovar a ocorrência do roubo em questão.

Além disso, inexistiu qualquer notícia nos autos que demonstre que a Autuada ou seu preposto tenha agido com negligência ou imprudência, desviando da rota estabelecida para o transporte da mercadoria. Ao contrário, as informações contidas nos autos confirmam que a Recorrente adotou as providências e cautelas que estavam ao seu alcance para evitar o mencionado roubo, incluindo, sistema de rastreamento e monitoramento do veículo utilizado no transporte da carga.

Com base nessas considerações, estou convencido que o fato delituoso noticiado nos autos foi devidamente demonstrado pela Recorrente. Ademais, por se tratar de fato externo impossível de evitar ou impedir os seus efeitos, entendo que se encontra devidamente configurado o caso fortuito ou de força maior, previsto no art. 495 do RA/2002, fato suficiente para exclusão da responsabilidade da Recorrente pelos tributos e consectários legais objeto das presentes autuações.

III - DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente Recurso, para reforma integralmente o Acórdão recorrido.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento.