



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

Processo nº 11077.000746/2004-88
Recurso nº 137.098 Voluntário
Acórdão nº **3101-001.370 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 20 de março de 2013
Matéria TRÂNSITO ADUANEIRO
Recorrente ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA INTERMODAL S/A
Recorrida DRJ-FLORIANOPOLIS/SC

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 06/12/2004

O roubo de veículo transportador de mercadoria que se encontre sob a aplicação do regime aduaneiro especial de trânsito aduaneiro não é evento excludente da responsabilidade tributária do beneficiário do regime quanto à conclusão do trânsito, em face da descaracterização do roubo como caso fortuito ou de força maior, na forma do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12/2004.

Recurso Voluntário Improvido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os conselheiros Valdete Aparecida Marinheiro, Luiz Roberto Domingo e Leonardo Mussi da Silva. Designado o Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes para redigir o voto vencedor.

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO

Relatora

RODRIGO MINEIRO FERNANDES

Redator designado

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

Autenticado digitalmente em 24/04/2013 por VALDETE APARECIDA MARINHEIRO, Assinado digitalmente em 24

/04/2013 por VALDETE APARECIDA MARINHEIRO, Assinado digitalmente em 24/04/2013 por RODRIGO MINEIRO F

ERNANDES, Assinado digitalmente em 03/07/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Impresso em 18/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram, ainda, do presente julgamento os conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Leonardo Mussi da Silva (suplente), Luiz Roberto Domingo e Rodrigo Mineiro Fernandes.

Relatório

Complementando o relatório anterior, verificamos que em 09/12/2008 em sessão da Primeira Câmara do então Terceiro Conselho de Contribuintes, foi a julgamento o RV 137.098, convertido em diligência, por unanimidade de votos, para que fosse anexado aos autos certidão relativa à conclusão do inquérito policial e informações se houver, dando-se a Recorrente, antes do retorno do processo, a oportunidade de se pronunciar querendo, sobre o resultado da diligência.

Em 09/06/2009 fls.07 a Recorrente foi intimada para atender a diligência.

Em fls. 113 foi juntado aos autos “Certidão de objeto e pé” dando conta que o inquérito foi arquivado em 14/11/2008.

A Recorrente volta aos autos em fls.115 e seguintes requerendo a juntada da cópia integral do Inquérito Policial 253/2004 instaurado em decorrência do Boletim de Ocorrência sob nº 034408/04.

Desse inquérito a Recorrente destaca em fls. 115 e 116 o seguinte:

“Infere-se às fls. 76/77 do anexo procedimento, o Laudo do Instituto de Criminalística nº 2546/2004 no qual o Sr. Perito Criminal relata as circunstâncias em que encontrou o cavalo-trator da marca Scania, da cor vermelha e de placas AJS 8327/Curitiba-PR e de prefixo 2130, abandonado no dia seguinte ao roubo. Senão, veja-se:

Tal veículo encontrava-se com roda dianteira sob a calçada e estacionado de forma inclinada dando o aspecto de abandono em via pública. No momento da vistoria estava sendo preservado por integrantes da Polícia Militar. No exame realizado no veículo não foram encontrados sinais aparentes de sangue. No console superior constatou-se fios elétricos dependurados indicando a remoção brusca de aparelho sonoro porventura ali instalado. (...)

Mesmo diante da comprovação da materialidade do delito (roubo de carga), reconhecida pelo Ministério Público no parecer anexado às fls. 167/168, aquele Órgão informou que não foi possível apurar a autoria do crime, razão pela qual requereu o arquivamento do Inquérito Policial em questão, o que foi deferido pelo Juiz da 1ª Vara Criminal da Comarca de Jacupiranga (fl. 169).

Assim, diante da comprovação inequívoca de que a falta das mercadorias sob regime de trânsito aduaneiro ocorreu exclusivamente em virtude do roubo realizado e comprovado, impõe-se, como verdadeiro instrumento de justiça, o reconhecimento da exclusão da responsabilidade da Recorrente 411 (transportadora), tudo em conformidade com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial despendidos nas razões recursais,

devendo o Auto de Infração ora combatido ser julgado improcedente, para não ser mais exigido o crédito tributário e seus acréscimos.”

Em fls. 311 e 312 encontramos o Despacho da RFB e a mesma resposta da Recorrente em fls. 314.

É o relatório final.

Voto

Conselheira Relatora Valdete Aparecida Marinheiro.

Da análise dos autos, verifico que a diligência foi realizada, dando conta da ocorrência do roubo da carga, sem a possibilidade de apurar a autoria do crime.

Assim, em homenagem ao então Conselheiro Tarásio Campelo Borges, que me convenceu a algum tempo sobre o seu entendimento a respeito desse assunto, que aqui transcrevo seu voto vencedor no processo nº 11128.006950/2005-41 de 24/10/2010 – Acórdão 344.263 como sendo meu para justificar minha decisão no presente caso:

“Conselheiro Tarásio Campelo Borges - Redator Designado

Versa a lide, conforme relatado, acerca da responsabilidade do depositário em face de furto, mediante fraude, de mercadoria sob sua custódia. Ocorrência levada ao conhecimento da delegacia policial da Secretaria de Estado de Segurança Pública competente.

É certo que o Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto 4.543, de 26 de dezembro de 2002, com as alterações introduzidas pelo Decreto 4.765, de 24 de junho de 2003, principalmente nos artigos 104 e 593, atribui ao depositário a responsabilidade pelos tributos incidentes sobre mercadorias sob sua guarda avariadas ou extraviadas. Entretanto essa responsabilidade é subjetiva, senão vejamos:

a) no *caput* do artigo 591 é imputada a quem lhe deu causa a responsabilidade pelo extravio de mercadorias; e

b) no *caput* do artigo 595 é concedida ao indicado como responsável a possibilidade de fazer prova de caso fortuito ou força maior para a exclusão de sua responsabilidade.

In casu, alega a recorrente que o extravio se deu por furto qualificado por fraude e oferece como prova de sua alegação o registro da ocorrência em delegacia policial da Secretaria de Estado de Segurança Pública competente.

Na suficiência do registro da ocorrência para fazer prova do alegado furto reside o primeiro conflito: assevera o auditor fiscal autuante que a exclusão da responsabilidade do depositário reclama prova da inexistência de nexo de causalidade entre a conduta dele e o fato ocorrido, afora assegurar a impossibilidade do furto ser considerado como caso fortuito ou força maior.

Creio relevante, buscar subsídios nos conceitos do Direito Penal.

Furto, tipificado no artigo 155 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 permitida a transação, aplicável somente às infrações penais de menor potencial ofensivo.

Assim, diante do incontroverso registro da ocorrência promovido pelo depositário 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 furto.

Ademais, a comunicação falsa de crime é fato típico contido no artigo 340 do Código Penal e não consta dos autos sequer notícia de suspeição da ocorrência de comunicação falsa de crime patrocinada pelo depositário.

Por conseguinte, concluo ser bastante para comprovar o furto 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 furto qualificado pela fraude dentre as hipóteses de caso fortuito ou força maior.

De Plácido e Silva¹ 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.

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.

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

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 pode 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.

Na técnica jurídica, força maior e caso fortuito possuem efeitos análogos.

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. [Grifos do relator]

Para confrontar os conceitos de De Plácido e Silva com o furto qualificado por fraude ora examinado, a irresistibilidade o vincula a pelo menos uma das excludentes de responsabilidade: força maior.

A irresistibilidade do depositário foi inclusive relatada no julgamento de primeira instância administrativa. Esse texto, reproduzido *ipsis litteris* no relatório oferecido ao colegiado na sessão deste julgamento informa:

Consta dos autos que referido **container teria sido retirado indevidamente das dependências da autuada mediante a apresentação de Guia de Movimentação (GMCI) falsa, emitida em nome do Terminal Integral, para onde deveria ser movimentada a carga para fins de seu desembarço.** Do ponto de vista formal, tal GMCI apresentava-se perfeita e sua falsidade somente foi acusada pela unidade depositária à qual a mercadoria seria destinada, por ocasião da apresentação de uma nova versão, dita verdadeira, dessa mesma GMCI, quando o container já havia sido retirado das dependências da depositária e desviado de sua destinação.

Filio-me, portanto, à corrente doutrinária de De Plácido e Silva para considerar motivo de força maior, excludente da responsabilidade do depositário, o furto qualificado pela fraude de mercadoria sob sua custódia.

Faz-se mister deixar aqui consignado que sobre esse tema modifiquei, em julgados supervenientes, meu entendimento exposto na antiga 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.”

Com as mesmas considerações acima nesse julgamento, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Relatora Valdete Aparecida Marinheiro

Voto Vencedor

Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, Redator Designado.

Trata o presente processo de auto de infração, por meio do qual é formalizada a exigência do crédito tributário no valor de R\$15.000,00, por imposição da multa prevista no inciso II do art. 107 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, em decorrência da não localização do veículo transportador da mercadoria submetida ao regime de trânsito aduaneiro, com amparo na declaração de trânsito aduaneiro nº 04/0304198-8.

O voto vencedor reporta-se sobre a responsabilidade do transportador relativo à não conclusão do trânsito aduaneiro e a possibilidade de exclusão dessa responsabilidade por eventos caracterizados como caso fortuito ou força maior.

A i. Relatora esposou o entendimento de que o furto qualificado pela fraude de mercadoria sob sua custódia constituiu-se em motivo de força maior, excludente da responsabilidade do transportador, conforme previsto no art. 595 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002, concluindo pela improcedência integral do lançamento.

Não é o nosso entendimento.

Inicialmente cabe ressaltar que os artigos 591 a 595 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002, tratam de responsabilidade pelo extravio, avaria ou acréscimo de mercadoria e referem-se ao imposto de importação que deixou de ser recolhido. O lançamento efetuado no auto de infração objeto do presente processo administrativo fiscal refere-se à multa prevista no inciso II do art. 107 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, em decorrência da não localização do veículo transportador da mercadoria submetida ao regime de trânsito aduaneiro. Literalmente, a previsão legal da multa não prevê exceções.

Ainda que enquadrássemos a responsabilidade do transportador quanto à referida penalidade dentre as hipóteses previstas nos artigos 591 a 595 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002, não lograríamos êxito quanto à sua exclusão dentre as hipóteses previstas no art. 595. Não há previsão para enquadrar a hipótese de roubo ou furto entre aquelas consideradas como de caso fortuito ou força maior, de forma a excluir a responsabilidade do transportador. A Administração Tributária inclusive se manifestou de forma incisiva quanto ao entendimento de que o roubo ou furto não se caracteriza como evento de caso fortuito ou força maior, para efeitos de exclusão de responsabilidade, quando da edição do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12/2004, *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.

O roubo ou furto qualificado ocorrido não constituiu em motivo de força maior, por não atender, cumulativamente, aos requisitos de imputabilidade, inevitabilidade e irresistibilidade. A força maior é acontecimento imprevisível ligado a fatos externos, independentes da vontade humana, que impedem o cumprimento das obrigações. O roubo não se encaixa nesse requisito, tendo em vista seu risco iminente, razão pela qual seguros são feitos

para transportes de mercadorias. Também o roubo ocorrido não atende ao requisito de inevitabilidade, pois além da segurança pública à disposição de todos os cidadãos e estrangeiros, existe a segurança privada que é regularmente utilizada para acompanhar o transporte de cargas em trechos considerados perigosos. Se considerássemos que o roubo ou furto fosse inevitável, estaríamos num estado de guerra civil, e o transporte de mercadorias e passageiros em rodovias e ferrovias seria impraticável, o que não foi o caso. Também a irresistibilidade não foi comprovada.

A jurisprudência administrativa caminha nesse entendimento, com julgados da Terceira Seção do CARF e da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

Acórdão CSFR/03-04.996, de 22/8/2006

Relator Conselheiro Luis Antonio Flora

TRÂNSITO ADUANEIRO. ROUBO DE CARGA

O registro do fato em boletim de ocorrência perante a autoridade policial não é prova suficiente para a exclusão da responsabilidade tributária. O boletim de ocorrência é um ato unilateral, ou um instrumento de coleta de informações, ou ainda, de comunicação a respeito do fato declarado (aparentemente criminoso). O roubo, juridicamente, não se enquadra no conceito de caso fortuito ou força maior, que seriam as únicas hipóteses de exclusão da responsabilidade prevista na legislação aduaneira.

Recurso especial negado.

Acórdão nº 301-34.725, de 10/09/2008

Relator Conselheiro José Luiz Novo Rossari

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. DRAWBACK SUSPENSÃO. ROUBO DE MERCADORIA IMPORTADA

O registro de roubo em boletim de ocorrência perante a autoridade policial não é prova suficiente para a exclusão da responsabilidade tributária. O roubo, juridicamente, não se enquadra no conceito de caso fortuito ou força maior, que são as únicas hipóteses de exclusão da responsabilidade previstas na legislação aduaneira (ADI SRF no 12/2004).

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Acórdão nº 3202-00.120 , de 25/05/2010

Redatora designada Conselheira Irene Souza da Trindade Torres

ROUBO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

O roubo não é excludente da responsabilidade tributária quando restarem não atendidas, cumulativamente, as condições de ausência de imputabilidade, de inevitabilidade e de irresistibilidade, na forma do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12/2004.

Recurso Voluntário Negado.

Assim, a responsabilidade do beneficiário do regime pela não localização do veículo transportador da mercadoria submetida ao regime de trânsito aduaneiro não pode ser afastada, por inexistência de previsão legal, e por não restarem configurados os elementos caracterizadores da ocorrência de evento de caso fortuito ou de força maior, conforme suscitado pela recorrente, devendo ser mantida a exigência de que trata o auto de infração, objeto do presente processo.

Diante do exposto, **nega-se provimento** ao recurso voluntário.

Rodrigo Mineiro Fernandes