



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

Processo nº 11128.001069/2005-53
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº **3101-001.333 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 26 de fevereiro de 2013
Matéria II - MULTA REGULAMENTAR - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente WILSON SONS AGENCIA MARITIMA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 18/01/2005

VISTORIA ADUANEIRA. EXTRAVIO DE MERCADORIAS. FATO GERADOR PRESUMIDO DE IMPORTAÇÃO. TRÂNSITO ADUANEIRO DE PASSAGEM.

Uma vez que o Regime Especial de Trânsito Aduaneiro de Passagem foi interrompido com a suspeita, verificação e posterior comprovação de extravio das mercadorias sob a responsabilidade do transportador, há presunção legal de desvio ou consumo de tais mercadorias (fato gerador presumido de importação), sendo pois devidos os créditos tributários respectivos pelo responsável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os Conselheiros Valdete Aparecida Marinheiro e Luiz Roberto Domingo que davam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Corinho Oliveira Machado. O Conselheiro Luiz Roberto Domingo apresentou declaração de voto.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Valdete Aparecida Marinheiro - Relatora

Corintho Oliveira Machado - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Luiz Roberto Domingo, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valdete Aparecida Marinheiro e Corintho Oliveira Machado. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Leonardo Mussi da Silva.

Relatório

Por bem relatar, adota-se o Relatório de fls. 96 verso a 99 dos autos emanados da decisão DRJ/FNS, por meio do voto do relator José Luiz Bordignon, nos seguintes termos:

“Trata o presente processo de notificação de lançamento onde está sendo exigido o montante de R\$ 1.061.442,09, sendo R\$ 341.831,96 a título de Imposto de Importação; R\$ 206.091,45 de Imposto sobre Produtos Industrializados; R\$ 60.157,92 de Pis/Pasep; R\$ 282.444,78 de Cofins e de R\$ 170.915,98 de Multa Proporcional.

Segundo consta da "Descrição dos Fatos", em face de pedido de vistoria aduaneira, para as mercadorias acondicionadas no contêiner AMZU 837.166-0, amparada pelo conhecimento marítimo nº PAP3645, Navio Cala Piedade, entrado ri/Porto em 21/10/2004, foi lavrado o Termo de Vistoria Aduaneira nº 006/2005, fls. 40/45.

Como resultado, a fiscalização constatou (i) que grande parte da mercadoria foi extraviada; (ii) que o container descarregou com lacre divergente do lacre de origem; (iii) que da descarga da unidade de carga foi apurado divergência de peso a menor.

Ao final da vistoria, concluíram-se pela responsabilidade do Transportador, representado pela Wilson, Sons Agência Marítima Ltda.

Ciente da autuação, a interessada protocolizou a defesa de fls. 50 a 72, acompanhada dos documentos de fls. 73 a 95, argumentando, em síntese:

- Que atuou na presente operação como mandatária da Armadora CostaContainer Lines SpA , sendo eleita indevidamente como sujeito passivo na Notificação de Lançamento GCOT 60/2005.

- Que o transporte foi realizado na condição FCL/FCL, também conhecido como House-to-House (Casa-a-Casa) ou Door-to-Door (porta-a-Porta) — termo denotando um serviço de frete onde as mercadorias são estufadas num contêiner nas dependências do exportador, entregue lacrado ao navio transportador, e só são desovadas nas dependências do consignatário.

- Que o Agente Marítimo não responde por tributos devidos pelo seu agenciado.

- Que as mercadorias em trânsito para o Paraguai são beneficiadas pelo regime aduaneiro livre, por força de acordo internacional sancionado por decreto.

• Que a exigência está lastreada nas disposições do art. 32, parágrafo único do Decreto nº 2.472, de 10 de setembro de 1988, cuja inconstitucionalidade já foi consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Requer que seja considerado mero agente mandatário do transportador marítimo, não sendo, assim, responsável pelos tributos devidos em consequência do extravio das mercadorias, em razão de:

1. O container ter sido recebido para o transporte marítimo já ovado e lacrado sob a cláusula "FCL/FCL".

2. É vedado ao fisco, por força de Decreto, tributar e penalizar o próprio transportador em razão de extravio de mercadorias em trânsito para o Paraguai.

3. Porque o fato gerador dos tributos não se materializara.

Pelas razões apresentadas, requer, por fim, a anulação do lançamento tributário.

A decisão recorrida emanada do Acórdão nº. 07-14.316 de fls. 96 traz a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 18/01/2005

VISTORIA ADUANEIRA.

Extravio de Mercadoria - Responsabilidade do Transportador - A responsabilidade pelos tributos apurados em relação ao extravio de mercadoria ocorrida durante o transporte será do representante do transportador estrangeiro, por expressa determinação legal.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 18/01/2005

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

Por expressa determinação legal, o Agente marítimo, no caso de também ser o representante do transportador estrangeiro no País, é responsável solidário com este, com relação à eventual exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação aduaneira.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 18/01/2005

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. I

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

Lançamento Procedente”

O contribuinte apresentou Recurso Voluntário a este Conselho – CARF em fls.106 a 120 onde apresenta as mesmas alegações de sua impugnação inicial.

Finalmente requer seja conhecido e provido o presente Recurso Voluntário, a fim de que seja integralmente reformado o v.acórdão recorrido desconstituindo-se o lançamento fiscal objeto do presente processo.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Relatora Valdete Aparecida Marinheiro,

O Recurso Voluntário é tempestivo e dele tomo conhecimento, por conter todos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar argüida de inexigibilidade de depósito recursal, está superada pelo resultado da ADIN 1.976-7 do Supremo Tribunal Federal e pelo Ato Declaratório Interpretativo da Receita Federal do Brasil nº. 9 de 05.06.2007 citada pela própria Recorrente em sua peça recursal.

O objeto da lide nos presentes autos é a exigência de crédito tributário referente à Imposto sobre Produtos Industrializados, PIS/PASEP e COFINS e Imposto de Importação e multa incidente sobre importações em regime de trânsito, com destino final no Paraguai.

Nesse grau de recurso, a Recorrente recorre da manutenção do lançamento tributário na forma do voto condutor da decisão recorrida.

Passando ao mérito do contencioso, a decisão recorrida fundamentada pelo voto/relator de fls. 147 a 148 verso é substanciada no entendimento de que os tributos exigidos incidem sobre mercadoria que entrou no território nacional, mesmo quando destinada a outro país, mas que são aqui desembarcadas para iniciar trânsito aduaneiro até o destino final.

Do outro lado, temos o Recorrente (transportador) sustentando que não houve a ocorrência do fato gerador dos tributos exigidos, pois, se quer houve o ultimado do ato de desembaraço aduaneiro. Com base no artigo 237 § 1º e 238 da Lei nº. 4.502 de 1964 transcrito em fls. 174 não há incidência do IPI sobre produtos objetos de extravio ocorrido antes do desembaraço aduaneiro. Concluindo que as mercadorias acondicionadas no equipamento violado, em regime de trânsito, não tinham como destino final o território nacional, mas sim o Paraguai, logo, não estava submetido à importação, portanto, não se verificando a ocorrência do fato gerador, e nem tampouco a Fazenda Nacional viu-se privada do recebimento do valor do tributo.

Contudo, com todo respeito à decisão recorrida, dela não posso concordar, pois, contra fatos, não há argumentos que contrarie que essa importação foi feita por importador do Paraguai sob o regime especial de trânsito aduaneiro de passagem pelo porto de Santos e ali

sendo constatada a falta/avaria de mercadorias, foi requerida vistoria aduaneira, para resguardar direitos do mesmo importador/paraguaio em suas transações comerciais com o exportador, mas não nascendo por essa constatação qualquer obrigação tributária de pagamento de imposto ao Brasil.

Não restam dúvidas em análise dos documentos acostados nos autos que a importação tinha como destino o Paraguai e mesmo assim foi exigido imposto de importação do transportador como responsável para pagamento no Brasil de todos os tributos exigidos.

Assim, usar um porto brasileiro, para uma etapa do transporte, não cria no meu entendimento qualquer relação jurídica tributária, tendo ou não tendo falta ou avaria de mercadoria constatado em território brasileiro.

O voto condutor da decisão recorrida sustenta seu voto pela incidência dos tributos exigidos quando haja avaria ou extravio da mercadoria que entrou no território nacional, ocorre que as mercadorias que faltaram não tinham como destino e não entraram no território nacional.

A jurisprudência, principalmente do poder judiciário, é bastante farta no sentido de afastar a cobrança do imposto de importação de mercadorias com destino ao Paraguai, mesmo quando houver falta ou avaria de mercadorias.

Finalmente, não havendo no que se falar em “importação brasileira”, ou importação com destino no Brasil, muito menos podemos corroborar com a cobrança dos tributos exigidos no caso.

Isto posto, voto para DAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO do contribuinte, por entender que é insubsistente a exigência fiscal inicial.

É como voto.

Valdete Aparecida Marinho

Voto Vencedor

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Redator Designado

Sem embargo das razões ofertadas pela recorrente e das considerações tecidas pela eminente Conselheira Relatora, o Colegiado, pelo voto da maioria, entendeu por manter a exigência fiscal.

Tratam os autos deste processo, conforme relatado, de Vistoria Aduaneira em contêiner avariado que continha mercadorias em trânsito aduaneiro de passagem pelo País, com destino ao Paraguai. Como resultado, a fiscalização constatou (i) que grande parte da mercadoria foi extraviada; (ii) que o container descarregou com lacre divergente do lacre de origem; (iii) que da descarga da unidade de carga foi apurado divergência de peso a menor.

Em que pese as mercadorias serem destinadas ao Paraguai, isso não tem maior relevo neste caso, pois o Regime Especial de Trânsito Aduaneiro de Passagem foi interrompido com a suspeita, verificação e posterior comprovação de extravio das mercadorias. Significa dizer que se não há a conclusão perfeita do regime especial do trânsito aduaneiro de passagem (por constatação de extravio de mercadorias sob a responsabilidade do transportador) há presunção legal de desvio ou consumo de tais mercadorias (fato gerador presumido de importação), sendo pois devidos os créditos tributários respectivos.

Posto isso, entendo correto o lançamento efetuado, e bem assim o quanto decidido pelo órgão julgador de primeira instância. Voto pelo DESPROVIMENTO do recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 26 de fevereiro de 2013.

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO

Declaração de Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo

Como visto, trata-se de extravio ocorrido em container AMZU 837.166-0 coberto pelo conhecimento marítimo nº PAP 3645 do navio CALA PIEDADE, entrado em 21/10/2004, fatura comercial nº 17144, sendo que em vistoria verificou-se a responsabilidade do transportador representada no País pela Recorrente.

À época dos fatos vigia a seguinte redação do art. 60 do Decreto-Lei nº 37/66:

Art.60 - Considerar-se-á, para efeitos fiscais:

I - dano ou avaria - qualquer prejuízo que sofrer a mercadoria ou seu envoltório;

II - extravio - toda e qualquer falta de mercadoria.

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

Autenticado digitalmente em 23/04/2013 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO. Assinado digitalmente em 23/04/

/2013 por VALDETE APARECIDA MARINHEIRO, Assinado digitalmente em 23/04/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO

, Assinado digitalmente em 23/04/2013 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Assinado digitalmente em 26/04/

2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Impresso em 02/05/2013 por EUNICE AUGUSTO MARIANO - VERSO EM BRANCO

Parágrafo único. O dano ou avaria e o extravio serão apurados em processo, na forma e condições que prescrever o regulamento, cabendo ao responsável, assim reconhecido pela autoridade aduaneira, indenizar a Fazenda Nacional do valor dos tributos que, em consequência, deixarem de ser recolhidos.

Friso: indenizar a Fazenda Nacional do valor dos tributos que, em consequência, deixaram de ser recolhidos.

O termo indenização não se enquadra nos pressupostos fáticos previstos no art. 3º do CTN, portanto não é possível qualificar a conduta do responsável pelo extravio como sendo “lícita” ou regular para fins de incidência tributária. Trata-se, na verdade, de uma penalidade revestida do instituto compensatório da indenização que é exigida daquele que deu causa ao dano e à expectativa de arrecadação da Fazenda Nacional ou à nacionalização regular do produtos desembarcado.

Pois bem. Além de o destino do produto não ser o território nacional como evidenciado no excelente voto da Ilustre Conselheira Relatora, fato é que a legislação não determinava à época a imposição de penalidade, apenas a indenização dos tributos que deixaram de ser recolhidos. Há um limite objetivo no cômputo da indenização que não comporta a penalidade de ofício.

Desta forma, é que senti a necessidade de declarar este voto para, mantida a exigência tenho convicção que devam ser excluídas as penalidades de ofício, pois não se trata de cobrança de tributo, mas exigência de indenização.

Luiz Roberto Domingo