



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 11128.002325/99-57
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-002.814 – 3ª Turma
Sessão de 23 de janeiro de 2014
Matéria Sujeição passiva do agente marítimo
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado EXPRESSO MERCANTIL AGÊNCIA MARÍTIMA LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 06/06/1999

Admissibilidade do Recurso: Divergência não comprovada.

Situações fáticas diferentes, de per si, impossibilitam a caracterização do dissídio jurisprudencial, e, por conseguinte, retiram do recurso uma das condições de sua admissibilidade.

Recurso Especial do Procurador Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso especial, por falta de divergência.

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente Substituto

Henrique Pinheiro Torres - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Maria Teresa Martínez López, Gileno Gurjão Barreto e Marcos Aurélio Pereira Valadão.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório do acórdão recorrido:

O presente relatório trata da notificação de lançamento (fl. 01), intimando a empresa acima identificada a recolher o crédito tributário referente ao imposto de importação sobre o valor da mercadoria avariada.

Tempestivamente, a autuada apresentou sua impugnação (fls. 96 a 113), alegando, resumidamente, que:

- o agente marítimo não manuseia a carga, não executa o transporte, nem atua como depositário ou operador da descarga, função esta atribuída ao operador portuário, não sendo causador de avarias e nem responsável, pois, conforme o art. 159 do Código Civil, não existe a responsabilidade sem culpa;*

se a avaria ocorreu a bordo do navio, tal como citado no Termo de Vistoria, o que se admite é que seria responsável o armador, jamais o afretador;

o Termo de Avaria foi lavrado muito tempo após a descarga, após a entrada da mercadoria no terminal, que dista do local onde se deu a descarga em cerca de uma hora e meia em percurso de caminhão, muito longe, portanto, do costado do navio e sem a presença do transportador, que sequer foi solicitado a assinar o termo, que também não foi visado pela autoridade aduaneira;

com a entrega da mercadoria ao costado do navio cessa a responsabilidade do transportador, que passa para a entidade portuária;

por ter sido o Termo de Avaria emitido unilateralmente pela IPA MARIMEX, deve ser considerado nulo ou inexistente, devendo a depositária assumir os prejuízos constatados na mercadoria, enquanto sob sua custódia;

- igualmente é nula a Guia de Movimentação de Volume de Importação, por não estar assinada nem pelo transportador e nem pela autoridade aduaneira;*

- a conclusão da Comissão de Vistoria foi presumida a partir de documentos nulos e ineficazes;*

- traz à colação o Parecer Técnico n° 7390, do Instituto de Pesquisas Tecnológicas - IPT, de 12/04/99, emitido em face da solicitação do importador, para análise das possíveis causas de avaria na máquina impressora, onde se nota que as avarias não foram causadas pelo transportador, mas sim por inadequação da embalagem, que se equipara ao vício próprio da mercadoria;*

- a jurisprudência é farta no sentido de excluir a responsabilidade do transportador por avarias causadas por mau acondicionamento da carga;*

• *considerar perda total de um equipamento de valor altíssimo, sem que se tenha a certeza dos danos, é um ato de arbitrariedade, não podendo prevalecer, devendo o percentual de avaria limitar-se à proporção da unidade efetivamente avariada;*

• *a mercadoria foi importada sob a incidência da TEC, com alíquota de 5%, sendo este o tributo a ser recolhido, sendo ilegal o § 3.º do art. 30 do Dec. 63.431/68, repetido pelo § 3.º do art. 481 do Regulamento Aduaneiro, o qual estabelece que nos casos de mercadorias avariadas não será considerada isenção ou redução de imposto que beneficie a mercadoria;*

• *a taxa de câmbio utilizada deve ser a de 22/01/99, data da lavratura do Termo de Vistoria.*

Em 26/09/00, o lançamento foi julgado procedente, com a seguinte ementa:

VISTORIA ADUANEIRA. AVARIA DE MERCADORIA.

Tendo a avaria ocorrido efetivamente dentro do navio, por queda no embarque, é responsável o transportador pelo tributo devido.

Fundamenta o Sr. Dr. Delegado que:

A autuada alega não ser parte legítima para figurar no pólo passivo da obrigação tributária ora em discussão por não ter sido culpada pela avaria no equipamento em questão. Ressalta, inclusive, ser admissível que seja responsável o armador se a avaria ocorreu dentro do navio.

Ora, a defesa parece não ter conhecimento de que o Decreto-lei 37/66, no capítulo VI, que dispõe sobre CONTRIBUINTES E RESPONSÁVEIS, foi alterado pelo Decreto-lei 2472/88 para atribuir expressamente responsabilidade tributária ao representante do transportador estrangeiro. Senão vejamos:

"Art. 32. É responsável pelo imposto:

I. o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno;

II. o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro.

Parágrafo único. É responsável solidário:

a o adquirente ou cessionário de mercadoria beneficiada com isenção ou redução do imposto;

b o representante, no País, do transportador estrangeiro."
(grifei)

Analisando os documentos trazidos aos autos, observa-se que no Termo de Visita Aduaneira 3208/98 (fl. 26), documento que tem fê pública, a empresa Expresso Mercantil Ag. Mar. Ltda. consta como Agente Consignatário da operação realizada e esclarece também ser o transportador de nacionalidade estrangeira, qual seja, maltesa.

Não cabe, como pretende a impugnante, realizar nova perícia para apuração do percentual da avaria no equipamento em questão, uma vez que já existem dois laudos acostados ao processo que acabam por revelar efetivamente a depreciação total da máquina importada.

A impugnante diz ser ilegal o § 3.º do art. 30 do Dec. 63.431/68, repetido pelo § 3.º do art. 481 do Regulamento Aduaneiro, o qual estabelece que nos casos de mercadorias avariadas não será considerada isenção ou redução de imposto que beneficie a mercadoria.

Essa alegação não pode ser apreciada administrativamente, visto ser o único caminho possível para que se considere uma lei inválida a sua declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Por se tratar o presente processo de vistoria aduaneira, que tem sempre como objetivo apurar o responsável por avaria ou extravio de mercadorias, no presente caso avaria, devemos, inicialmente, verificar onde ocorreu a avaria da máquina em questão.

O que se tem de concreto são dois laudos, um de técnico credenciado junto à Receita Federal (fls. 50 a 52) e outro, juntado pela impugnante, do IPT (fls. 118 a 122), um Termo de Avaria lavrado pela depositária Marimex (fls. 32/33), um Romaneio de Descarga (fl. 30) e uma Guia de Movimentação de Volumes (fl. 29). Passemos à análise desses documentos:

1. O laudo de técnico credenciado junto à Receita Federal diz (fl. 51) que a peça danificada da unidade impressora já se encontrava no estado sinistrado anteriormente à saída do porão da embarcação, ou seja, se encontrava dentro do navio quando foi danificada;

2. O laudo do IPT é taxativo ao dizer (fls. 120, item 3.1) que a máquina sofreu um ou mais impactos antes do desembarque, quando ainda estava na embalagem, ou seja, igualmente diz que a mercadoria se encontrava dentro do navio quando ocorreu o acidente;

O Termo de Avaria lavrado pela depositária MARIMEX também aponta (fl. 33) que houve avaria com perda do produto, tendo sido os dados imediatamente transmitidos para a Alfândega do Porto de Santos;

4. O Romaneio de Descarga (fl. 30) igualmente aponta que o madeiramento estava quebrado; e 5. A Guia de Movimentação de Volumes (fl. 29) diz que a peça estava sem embalagem.

O que se vê, independentemente das alegações de que o Termo de Avaria e a Guia de Movimentação de Volumes de Importação tenham sido emitidos unilateralmente, é que todas as provas apontam como local em que ocorreu o sinistro o navio. Não há como deixar de crer, conforme a própria impugnante chega a admitir, que o acidente tenha ocorrido dentro da embarcação. A conclusão da Comissão de Vistoria não foi presumida a partir de documentos nulos e ineficazes, conforme alega a requerente, mas sim pautada em informações e laudo que corretamente apontavam o navio como local em que a mercadoria foi sinistrada.

Tendo ocorrido, efetivamente, o acidente dentro da embarcação, é responsável o transportador, não havendo que se falar em culpa, mas sim em responsabilidade, e esta, conforme já visto, se estende solidariamente ao representante, no País, do transportador estrangeiro.

Quanto à taxa de câmbio utilizada para conversão da moeda negociada, não assiste razão à defendente, uma vez que, no caso de avaria, considera-se ocorrido o fato gerador na data do lançamento, nos termos dos artigos 87, inciso II, alínea c, e 107, parágrafo único, ambos do Regulamento Aduaneiro, e não na data da vistoria aduaneira, como quer a impugnante.

Quanto à alegação de que a jurisprudência é farta no sentido de excluir a responsabilidade do transportador por avarias causadas por mau acondicionamento da carga não há nada a se opor, entretanto, no presente caso, o que se vê é que as avarias do equipamento não se deram em função de acondicionamento, conforme diz o laudo do IPT, em seu item 3.6 (fl. 122).

Quanto ao percentual de avaria, definido pelo laudo de técnico credenciado à Receita Federal como 100%, há de se dizer que também o laudo do IPT, juntado pela requerente, aponta grandes danos na máquina (fl. 120), conforme transcrição a seguir, não havendo por que desconsiderar a idoneidade do laudo nº 61/99 (fls. 50 a 52):

"Esses impactos provocaram os seguintes danos:

3.1.1. ruptura do elemento estrutural de ferro fundido da máquina, 3.1.2. ruptura da face impactada da embalagem, 3.1.3. amassamento de diversas partes da máquina, principalmente na face atingida e 3.1.4. arrancamento da máquina da base. " Deste modo, diante do exposto e tendo em vista o artigo 478, caput, do Regulamento Aduaneiro, segundo o qual a responsabilidade pelos tributos apurados em relação a avaria ou extravio de mercadoria será de quem lhe deu causa (Decreto-lei nº 37/66, art. 60, parágrafo único), é de se concluir pela procedência da ação fiscal, ao responsabilizar o representante do transportador pela infração cometida.

A Câmara *a quo* deu provimento ao recurso voluntário para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, e, por conseguinte, anular o lançamento fiscal. O acórdão foi assim ementado:

PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA Erro na identificação do sujeito passivo, nulidade de lançamento.

RECURSO PROVIDO POR UNANIMIDADE

A Fazenda Nacional dissentiu da decisão que lhe foi desfavorável e apresentou recurso especial, fls. 344 a 355 (autos em papel), por meio do qual requereu a reforma do acórdão vergastado para que seja afastada a preliminar de ilegitimidade passiva e que nova decisão seja proferida, com a análise do mérito.

Com fundamento na informação de fls. 360/361, a então Presidente da câmara recorrida negou seguimento ao apelo fazendário.

O representante da Fazenda Nacional, com apoio regimental, interpôs agravo de reexame, postulando a reforma do despacho de admissibilidade, no sentido de ver admito o especial anteriormente apresentado.

Por meio do Despacho de fl. 382 (autos em papel), o agravo de reexame foi provido e o especial fazendário foi admitido.

Contrarrazões vieram às fls. 393 a 409 (autos em papel), onde

a Recorrida requer a esse Órgão colegiado, seja negado provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, por falta de objeto, bem como por não atender aos pressupostos legais que ensejam o seu processamento e admissibilidade, na forma prevista no Regimento Interno desse órgão colegiado, conforme abaixo citado:

a) - ausência de "Prequestionamento" para ensejar a admissibilidade e o processamento do aludido Recurso Especial de Divergência, conforme expressa previsão legal contida no artigo 5º. inciso II. parágrafo 5º. da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria M.F. nº 55/98, com as posteriores alterações da Portaria M.F. nº 1.132/2.002;

b) - não comprovação do dissídio jurisprudencial, vez que os Acórdãos paradigmas mencionados no Recurso Especial, não guardam qualquer relação com as questões abordadas no Acórdão Recorrido, incidindo, no caso, o óbice previsto no artigo 7º. parágrafo 2º. do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria M.F. nº 55/98. com as posteriores alterações da Portaria M.F. nº 1/132/2.002. DEVENDO SER RESSALTADO. AINDA, QUE NOS CASOS DA ESPECIE. PARA COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DEVEM SER APRESENTADOS DOIS ACORDAOS DIVERGENTES. ENQUANTO QUE NO REFERIDO RECURSO INTERPOSTO PELA PFN. FOI MENCIONADO APENAS UM. QUE SEQUER GUARDA RELAÇÃO COM A QUESTÃO DISCUTIDA NOS AUTOS.

4.2. A não admissibilidade e processamento do Recurso Especial ora interposto pela Fazenda Nacional, pelo comprovado não atendimento aos pressupostos legais previstos na legislação vigente

(Regimento Interno da C.S.R.F. - artigo 5., inciso II, parágrafo 5. - ausência de prequestionamento - , e artigo 7., parágrafo 2., da Portaria M.F. nº 55/98, com as posteriores alterações da Portaria M.F. nº 1.132/2.002, é corroborada pela pacífica Jurisprudência predominada nesse órgão colegiado, bem como pelos Tribunais Judiciais, conforme farta jurisprudência ora colacionada aos autos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso da Fazenda Nacional é tempestivo, mas não atende ao requisito de admissibilidade relativo à comprovação do dissídio jurisprudencial, conforme demonstrar-se à linhas abaixo.

A teor do relatado, o lançamento de ofício foi anulado por erro na identificação do sujeito passivo, visto que, no entendimento do Colegiado recorrido, o agente marítimo seria responsável solidário quando estivesse representando transportador estrangeiro, por força da alínea "b" do parágrafo único do art. 32 do Decreto-Lei 37/66, o que não seria a situação dos autos, visto que o transportador seria sociedade empresária brasileira, *in casu*, a **GLOBAL TRANSPORTE OCEÂNICOS S/A**, afretadora do Navio **Lim** que transportou as mercadorias. No voto condutor do acórdão recorrido, o relator diferenciou as figuras do **Armador**, do **proprietário** do navio e a **do transportador**, que podem convergir ou não para uma mesma pessoa. Após essa digressão, concluiu que, no caso concreto sob exame, o transportador não era o proprietário do navio, mas sim a pessoa que afretara o navio, a Global Transporte Oceânicos S/A. Daí, a Câmara ter entendido que o agente marítimo não poderia ser responsável solidário, posto que o transportador era uma pessoa jurídica nacional, sujeita ao ordenamento jurídico nacional. Inaplicável, portanto, a norma inserta no dispositivo legal supracitado.

De outro lado, no acórdão paradigma, a situação fática não é a mesma, pois não havia a figura do afretador, o transportador era pessoa jurídica estrangeira, e o agente marítimo era o seu representante perante as autoridades brasileiras, daí, ser aplicável ao caso, a norma prevista na alínea "b" do parágrafo único do art. 32 do Decreto-Lei 37/66, que atribui responsabilidade solidária ao agente marítimo, que atuar como representante do transportador estrangeiro.

Assim, como bem asseverou-se na informação que arrimou o despacho da Presidente da Câmara recorrida, que inadmitiu o especial fazendário:

No julgado citado como paradigma pela recorrente, a situação fática é diferente, pois inexistente o afretador nacional, cuja presença neste processo foi o cerne da argumentação contida no voto acolhido unanimemente pela Câmara. Não discorda o insigne relator, em momento algum, que o agente marítimo, representante de transportador estrangeiro, possa ser responsabilizado pelos tributos devidos em função de extravio ou avaria de carga estrangeira.

D outro lado, deve-se destacar que, no acórdão recorrido, afirma-se, peremptoriamente, que a situação dos autos difere totalmente daquela em que há a responsabilização do agente marítimo ou agente consignatário, quando do exercício da representação, no País, de transportador estrangeiro, *vide* fl. 322 dos autos em papel. Aliás, segundo consta do voto condutor do acórdão, é justamente por isso, que se entendeu que houve erro na identificação do sujeito passivo.

Como se pode ver, as situações fáticas são desassemelhadas, pois, no acórdão recorrido, entendeu-se que não cabe a responsabilização do agente marítimo porque, na operação de importação objeto do lançamento sob exame, não havia ele atuado como representante de transportador estrangeiro, já a situação tratada na decisão paradigmática era exatamente o oposto, o agente marítimo seria o representante do transportador estrangeiro.

Portanto, as situações fáticas versadas nos paradigmas e no acórdão recorrido são, absolutamente, distintas, o que, de per si, afasta qualquer possibilidade de divergência entre os julgados.

Desta feita, o recurso especial da fazenda Nacional, não merece ser conhecido, por ausência do pressuposto de admissibilidade referente à divergência jurisprudencial.

Com essas considerações, não conheço do recurso especial apresentado pela fazenda Nacional.

Henrique Pinheiro Torres