



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

Processo n° 11128.005471/2005-15
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3202-000.746 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2013
Matéria MULTA ADUANEIRA. ROUBO DE CARGA
Recorrente TECONDI - TERMINAL PARA CONTAINER DA MARGEM DIREITA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Exercício: 2004

ROUBO DE CARGA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.
DEPOSITÁRIO.

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

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Thiago Moura de Albuquerque Alves e Octávio Carneiro Silva Corrêa. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Leonardo Mussi da Silva. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luís Eduardo Garrossino Barbieri.

Irene Souza da Trindade Torres – Presidente

Thiago Moura de Albuquerque Alves – Relator

Luís Eduardo Garrossino Barbieri - Redator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Thiago Moura de Albuquerque Alves, Charles Mayer de Castro Souza e Octávio Carneiro Silva Corrêa.

Relatório

Trata o presente processo de comunicação de roubo de carga descarregada no Terminal TECONDI em 09/12/2004, acondicionada em um container de 40' n° CLRU:1-520928-9 e amparado pelos conhecimentos marítimos n° MASA1894 e NISA 1894A.

Em 27/12/2004, a consignatária da carga, BRASIF DUTY FREE SHOP LTDA, requereu a realização de vistoria aduaneira com base nas informações de roubo recebidas do terminal de carga.

O processo de vistoria, fls. 62 a 64, apurou como responsável pelo crédito tributário o depositário Terminal TECONDI S/A. Foram então lançados através do presente auto de infração o imposto de importação, o imposto sobre produtos industrializados, PIS, COFINS, multas de ofício, juros de mora, multa pela falta da mercadoria e multa pela falta de guia de importação.

Cientificada da autuação, a ora Recorrente apresentou impugnação, defendendo que o auto de infração era improcedente (fls. 72 e ss.).

Porém, no julgamento da impugnação, a DRJ julgou **procedente** o lançamento realizado (fls. 128 e ss.).

Efetivamente, a DRJ refutou o argumento da autuada, nos seguintes termos:

É fato incontroverso que as mercadorias foram extraviadas enquanto se encontravam depositadas no depositário Terminal TECONDI S/A.

Com relação à responsabilidade tributária pelo extravio de carga depositada em recinto alfandegado, a mesma é prevista pelo art. 593 do RA (Decreto n° 4.543/02):

"Art. 593. O depositário responde por avaria ou por extravio de mercadoria sob sua custódia, bem assim por danos causados em operação de carga ou de descarga realizada por seus prepostos." (grifo meu)

Por outro lado, a respeito da questão relativa a ser considerado o roubo caso fortuito (acontecimento imprevisível) ou força maior (acontecimento previsível), é indispensável comprovar-se que:

(I) o fato ocorreu;

(ii) o fato era inevitável, irresistível ou invencível, mais forte que a vontade ou a ação do homem;

(iii) a ocorrência do fato não pode ser atribuída à culpa do agente, pois caso contrário esse fato não pode ser considerado inevitável.

Entretanto, em primeiro lugar, não ficou provado que o fato ocorreu. Cabe esclarecer que Boletim de Ocorrência nada mais é do que a formalização de uma notícia criminis, ou seja, a redução a termo da comunicação de suposto crime. **O boletim em si prova apenas a comunicação de um crime e não a sua ocorrência.** Tanto isso é verdade que a comunicação de um crime pode provocar (o que nem sempre ocorre) a instauração de um inquérito policial, precisamente com o objetivo de apurar se houve crime e quais foram seus autores.

Como todo registro de uma declaração, o boletim de ocorrência é assinado pelo declarante e feito sob sua responsabilidade administrativa, civil e criminal em relação à veracidade do seu conteúdo. Existe até mesmo uma figura penal específica para incriminar a conduta de quem comunica falsamente a ocorrência de um crime (artigo 340 do Código Penal), denotando claramente a possibilidade de um boletim de ocorrência não representar a verdade.

O fato de a autoridade policial ter lavrado o boletim não representa de maneira nenhuma que ela aceitou como verdadeira a comunicação da ocorrência do crime, que ainda deve ser apurada. Além disso, registra-se que é dever da autoridade policial registrar toda e qualquer comunicação de crime que lhe for feita.

Ocorre que não há nos autos notícia de instauração de inquérito policial, ou de confirmação por qualquer meio da ocorrência do crime, seja a apuração de sua autoria ou sequer o levantamento de suspeitos, muito menos o encerramento do inquérito policial e envio ao Ministério Público para oferecimento de denúncia e início da ação penal.

Em segundo lugar, admitindo-se que a ocorrência do fato estivesse comprovada, a configuração do caso fortuito ou da força maior ainda não estaria completa. **Faltaria comprovar a ausência de culpada depositário, o que também não foi feito neste caso.**

Em conclusão, não existindo comprovação de ausência de culpa, a excludente de responsabilidade pelo crédito tributário consistente em caso fortuito ou força maior não resta caracterizada e sua mera alegação não pode ser aceita.

Veja-se, a propósito, o disposto no artigo 480 do Regulamento Aduaneiro, relativo à responsabilidade por falta ou avaria:

"Art. 480 Ao indicado como responsável cabe a prova de caso fortuito ou força maior que possa excluir sua responsabilidade".

De conformidade com o presente entendimento há, inclusive, precedentes do Terceiro Conselho de Contribuintes, dos quais se destaca o Acórdão 301-31228, de 15106/04, assim ementado:

"TRÂNSITO ADUANEIRO. ROUBO DE CARGA.

O registro do fato em Boletim de Ocorrência perante a autoridade policial não é suficiente para a exclusão de responsabilidade tributária. Na falta de comprovação de força maior, pelo interessado, sua responsabilidade não pode ser excluída, a teor do art. 480 do RA/85, RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO."

Outrossim, a respeito de tal controvérsia, foi emitido o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12, de 31/03/04:

*"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 724.765, de 24 de junho de 2003, tendo em vista não atender, cumulativamente, as condições de ausência de impuntabilidade, de inevitabilidade e de irresistibilidade".*

Do todo exposto, voto pela procedência total do crédito tributário constituído por este lançamento.

Cientificada do acórdão da DRJ, a empresa apresentou recurso voluntário, defendendo a improcedência do auto de infração, no qual juntou depoimento em inquérito policial e andamento do Inquérito Policial nº 2005.61.04.002082-3 (fls. 135 e ss.).

O processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este Conselheiro Relator para apreciação do recurso na forma regimental.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Thiago Moura de Albuquerque Alves, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Debate-se, nos autos, se o roubo de carga, depositada em regime alfandegado, representa *extravio de mercadoria*, de modo a atrair a responsabilidade tributária do depositário ora Recorrente pelo pagamento do imposto de importação, prevista no art. 593 do RA (Decreto nº 4.543/02), e, também, se o boletim de ocorrência (fl. 60) serviria de prova suficiente da ocorrência do alegado roubo.

Início meu voto, destacando que, em agosto de 2011, esta douta Turma julgou **procedente** o lançamento de tributos, relativamente a extravio de mercadoria alfandegada, em decorrência de roubo contra a mesma empresa ora Recorrente. Confira-se:

CARF 3a. Seção / 2a. Turma da 2a. Câmara / ACÓRDÃO 3202-00.120 em 25/05/2010 VISTORIA ADUANEIRA ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO -II.

EMENTA Data do fato gerador: 13/12/2004 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencido. O Conselheiro (Relator) Héroldes Bahr Neto. O Conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda declarou-se impedido. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Irene Souza da Trindade Torres.

Publicado no DOU em: 10.08.2011 Recorrente: TECONDI - TERM. PARA MARGEM DIREITA S/A Recorrida: DRJ-FLORIANOPOLIS/SC

VOTO VENCEDOR:

Conselheira IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES, Redatora

Cuidam os autos de lançamento de ofício, efetuado por meio do Auto de Infração de fls.01/13, para exigência de II, WI, PIS e COFINS, bem como das respectivas multas de ofício, multa regulamentar do II (em razão de extravio de mercadoria), multa por infração administrativa ao controle das importações (importação desamparada de Licença de Importação) e juros de mora.

A DRJ julgou procedente parcialmente o lançamento (fls.174/177) mantendo somente em relação ao II, A. multa de 50% incidente sobre o II, o IPI, PIS/PASEP/Importação e COFINS- Importação, bem como os juros de mora. Entendeu aquele órgão julgador que uma mesma conduta infraciondria não poderia ser penalizada mediante aplicação sucessiva de multas diversas, devendo prevalecer a penalidade específica em relação A. geral, razão pela qual afastou a multa de ofício de 75%. A multa por infração administrativa também foi afastada, ao argumento de que a obrigação de licenciar a importação é privativa do importador, não podendo ser aplicada ao responsável depositário das mercadorias extraviadas.

O i. Relator esposou o entendimento de que o sinistro que vitimou a recorrente constituiu-se em fato de força maior, excluindo a responsabilidade da querelante, nos termos do art. 595 do RAI2002, concluindo, ao final, pela improcedência integral do lançamento.

Em que pesem os argumentos tecidos pelo Conselheiro Relator, manifestome em sentido contrário a esse posicionamento.

Força maior é acontecimento imprevisível ligado a fatos externos, independentes da vontade humana, que impedem o

cumprimento das obrigações. Não se pode assumir que o depositário não poderia prever que a mercadoria pela qual era responsável poderia ser roubada. O roubo é risco inerente à sua atividade, em razão dos valores que transitam por suas dependências e da natureza de seus negócios. Não se trata, portanto, de caso de imprevisibilidade.

Um raio que tivesse caído em seu depósito, uma enchente que houvesse devastado o local, esses sim seriam fatos imprevisíveis e inevitáveis, pois relacionados a fenômenos da natureza sobre os quais o ser humano não exerce controle, sendo-lhe impossível evitar. Já o roubo, não. É ato humano, conhecido historicamente, principalmente em grandes cidades, como é o caso de Santos.

Também não se pode assumir que o roubo seria inevitável, bastando que, conhecedora do risco de seu empreendimento, a recorrente efetuasse a vigilância do local e se valesse de serviços de segurança. Roubo, quando se trata de terras brasileiras, não é acontecimento absolutamente inesperado ou inusitado. Não resta configurada, pois, a inevitabilidade.

Por outro lado, também não se pode dizer que o roubo te a sido irresistível, porquanto não se possa afirmar que diligência alguma, por parte da recorrente, conseguiria sobrepujar o roubo efetuado. Assim, descaracterizado, também, o elemento da instabilidade.

Por tais motivos é que não se pode ao fato negar o Ato Declaratório Interpretativo SRF if. 12, de 31/03/2004 (DOU de 02/04/ entendimento do i. Relator encontra óbice intransponível:

[...]

Assim, vez que, nos termos do §1º do art. 72 do Decreto nº 4.543, de 26/12/2002 (RA/2002), o extravio de mercadoria é fato gerador presumido Imposto de Importação, e que não restaram configurados os elementos caracterizadores da ocorrência de evento de força maior, a responsabilidade pelo pagamento do tributo pela recorrente é inafastável.

*Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso voluntário.*

Entretanto, apesar do posicionamento acima transcrito, entendo que merece ser reexaminada a questão, em função da mudança substancial de composição da Turma, e das novas luzes trazidas pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento datado de 21/06/2012, sobre a inexistência de obrigação tributária, em caso de furto ou roubo.

Com efeito, no Resp nº 1.203.236/RJ, relatado pelo Min. HERMAN BENJAMIN, a 2ª Turma do STJ decidiu que, no caso de furto, desaparece a base econômica do negócio jurídico que se quer tributar, faltando, portanto, elemento essencial da obrigação tributária nessa hipótese. Eis o trecho essencial da ementa:

Desarrazoado entender que a parte que tem a mercadoria roubada deva suportar prejuízo decorrente de déficit da segurança pública que deveria ser oferecida pelo Estado, e

recolher o tributo como se obtivesse proveito econômico com a operação...

O furto de mercadorias antes da entrega ao comprador faz desaparecer a grandeza econômica sobre a qual deve incidir o tributo. Em outras palavras, não se concretizando o negócio jurídico, por furto ou roubo da mercadoria negociada, já não se avista o elemento signo de capacidade contributiva, de modo que o ônus tributário será absorvido não pela riqueza advinda da própria operação tributada, mas pelo patrimônio e por rendas outras do contribuinte que não se relacionam especificamente com o negócio jurídico que deu causa à tributação, em clara ofensa ao princípio do não confisco.

Dessa maneira, é despiciendo examinar se o roubo constitui ou não causa de força maior para eximir a Recorrente do pagamento dos tributos lançados, uma vez que, nessas circunstâncias, é retirada a própria materialidade da obrigação tributária, como bem decidiu o STJ no julgamento anteriormente destacado.

Quanto à prova da ocorrência do roubo, entendo que ela está suficientemente demonstrada, por meio de boletim de ocorrência, que, diferentemente do decidido pelo acórdão recorrido, se presume verdadeiro, e não o inverso.

Ademais, o contribuinte juntou, em seu recurso voluntário, o andamento do Inquérito Policial nº 2005.61.04.002082-3 e cópia do depoimento dado à Polícia Federal, onde é relatada a forma da ocorrência do roubo.

No depoimento ao Delegado da Polícia Federal, consta que, entre os itens roubados, estava CRLU-520928-9, de que trata a presente autuação. Observe-se:

*QUE, aproximadamente trinta e cinco(35) containeres foram abertos, sendo que foram • roubados três containeres: SUDU-564393-3 com DVD's do importador PHILLIPS DA ANIAZONIA; **CRLU-520928-9** com BEBIDAS do importador BRASIF DUTY FREE LIDA e GCNU-401833-5 com RODAS DE LIGA LEVES para veículo Besta, do importador ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LIDA; QUE, e também em um container, TRIU-543455-3 foi retirada parte da carga composta de TENIS do importador NIKE DO BRASIL LTDA; QUE, para levarem os containeres foram utilizados dois caminhões que foram roubados quando chegaram ao TECONDI e outros dois que vieram com os meliantes;*

Quanto às circunstâncias do roubo, consta do mesmo depoimento o seguinte:

*RESPONDEU QUE:; o declarante trabalha no TECONDI há aproximadamente dois anos, nas frações de Encarregado de Segurança Patrimonial; QUE, hoje, por volta das 01:50 hs, encontrava-se dentro da sala de segurança fazendo anotações no livro, quando teve sua atenção despertada para um barulho na porta; QUE, **ao abrir a porta, deparou com um elemento, armado com uma pistola, não sabendo precisar o calibre, o qual pediu ao declarante para acompanhá-lo;***

*QUE, ao sair da sala, pode observar que todos os operadores que estavam trabalhando no turno encontravam-se de joelho, com a mão na torre de luz, sendo que o declarante também foi conduzido para o local, onde permaneceu na mesma posição; QUE, passando algum tempo, o declarante foi colocado em um veículo CELTA PRETO, com giroflex, **por outros dois elementos usando colete da POLÍCIA FEDERAL, e levado para a sala da balança, onde já se encontravam vários outros funcionários de joelho**; QUE, no local aqueles meliantes queriam saber se havia botão de pânico para acionar algum setor de fora, sendo que o declarante chamou o funcionário ROGERIO, funcionário da sala de monitoramento, o qual informou que o **botão de pânico é somente para alarme interno**; QUE, na sala da balança foram colocados vários funcionários, cerca de vinte, sendo que ficaram no colo uns dos outros,*

O boletim de ocorrência e a cópia do inquérito policial, portanto, demonstram que (1) o fato ocorreu: (ii) a ocorrência do fato não pode ser atribuída à culpa do agente; (iii) o fato era inevitável, irresistível ou invencível, mais forte que a vontade ou a ação do homem, de modo a caracterizar - além da inexistência da base econômica da obrigação tributária - a caracterização da força maior/caso fortuito, excludente da responsabilidade tributária ao teor do art. 480 do RA.

O art. 393 do Código Civil de 2002 traz a definição de caso fortuito ou de força maior, cujo conceito é aplicável em Direito Tributário por força do art. 110 do CTN:

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.

Na exegese firmada pelo STJ, o roubo constitui força maior, por ser uma espécie de gênero fortuito externo, do qual faz parte também a culpa exclusiva de terceiros, como se verifica do seguinte precedente:

RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CORREIOS. ROUBO DE CARGAS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EXCLUSÃO. MOTIVO DE FORÇA MAIOR.

1. A empresa de Correios é de natureza pública federal, criada pelo Decreto-lei n. 509/69, prestadora de serviços postais sob regime de privilégio, cuja harmonia com a Constituição Federal, em parte, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n. 46/DF, julgada em 5.8.2009, relator para acórdão Ministro Eros Grau. Os Correios são, a um só tempo, empresa pública prestadora de serviço público em sentido estrito, e agente inserido no mercado, desempenhando, neste caso, típica atividade econômica e se sujeitando ao regime de direito privado.

2. Destarte, o caso dos autos revela o exercício de atividade econômica típica, consubstanciada na prestação de serviço de "recebimento/coleta, transporte e entrega domiciliar aos destinatários em âmbito nacional" de "fitas de vídeo e/ou

material promocional relativo a elas", por isso que os Correios se sujeitam à responsabilidade civil própria das transportadoras de carga, as quais estão isentas de indenizar o dano causado na hipótese de força maior, cuja extensão conceitual abarca a ocorrência de roubo das mercadorias transportadas.

3. A força maior deve ser entendida, atualmente, como espécie do gênero fortuito externo, do qual faz parte também a culpa exclusiva de terceiros, os quais se contrapõem ao chamado fortuito interno. O roubo, mediante uso de arma de fogo, em regra é fato de terceiro equiparável a força maior, que deve excluir o dever de indenizar, mesmo no sistema de responsabilidade civil objetiva.

4. Com o julgamento do REsp. 435.865/RJ, pela Segunda Seção, ficou pacificado na jurisprudência do STJ que, se não for demonstrado que a transportadora não adotou as cautelas que razoavelmente dela se poderia esperar, o roubo de carga constitui motivo de força maior a isentar a sua responsabilidade.

5. Recurso especial provido.

(REsp 976564/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 23/10/2012)

Como destacou a jurisprudência acima, o assalto à mão armada é considerado força maior pela 2ª Seção do STJ desde **2003**, não sendo adequado ao CARF, com a devida vênia dos posicionamentos em contrário, decidir de forma oposta ao entendimento do STJ, que é soberano em matéria dessa natureza. Leia-se o *leading case* firmado pelo Min. BARROS MONTEIRO:

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE COLETIVO. ASSALTO À MÃO ARMADA. FORÇA MAIOR.

- Constitui causa excludente da responsabilidade da empresa transportadora o fato inteiramente estranho ao transporte em si, como é o assalto ocorrido no interior do coletivo. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 435865/RJ, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/10/2002, DJ 12/05/2003, p. 209)

Frise-se, ainda, que o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12/2004 confunde os conceitos civilistas de *fortuito externo* com o de *fortuito interno* para fins de liberação da responsabilidade do agente. Entende-se por *fortuito interno* o fato imprevisível e, por isso, inevitável que se liga à organização da atividade. O *fortuito externo*, por sua vez, é o fato imprevisível e inevitável, mas estranho à organização da empresa. Somente o *fortuito externo* tem o condão de eximir o agente de responsabilidade, não sendo apropriado afirmar-se que o caso de roubo (*fortuito externo*) é inerente ao risco da atividade da empresa para imputar a ela – indevidamente – a responsabilidade tributária.

Nesse sentido, colha-se precedente, **unânime**, da lavra da 3a. Seção / 1a. Turma da 1a. Câmara, da lavra do Ilmo. Conselheiro LUIZ ROBERTO DOMINGO:

CARF 3a. Seção / 1a. Turma da 1a. Câmara / ACÓRDÃO 3101-00.325 em 04/12/2009 IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO.

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II EMENTA
Ano-calendário: 2000 DEPOSITÁRIO - RESPONSABILIDADE
TRIBUTÁRIA - EXTRAVIO DE CARGA ROUBO - FORÇA
MAIOR.*

A materialidade do crime de roubo, mediante seqüestros de funcionários e seus respectivos parentes, registrado em Boletim de Ocorrência junto à autoridade Policial e apurado em Inquérito Policial, no qual se comprova a força maior que impediu o depositário de cumprir sua função de vigilância, é prova bastante e suficiente para afastar a responsabilidade tributária, uma vez que ainda que tomasse todas as medidas necessárias ao cumprimento de sua obrigação, não conseguiria evitar o crime.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Corintha Oliveira Machado votaram pelas conclusões.

*Publicado no DOU em: 06.04.2011 Recorrente: EMBRAGEM
EMP. BRASILEIRA DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPÓSITOS
LTDA.*

Recorrida: DRJ-FORTALEZA/CE

Por igual motivo, entendo que são indevidos os consectários legais de juros e multa, diante da caracterização da força maior.

Ante o exposto, voto para DAR provimento ao Recurso Voluntário, julgando improcedente o lançamento.

É como voto.

Thiago Moura de Albuquerque Alves

Voto Vencedor

Conselheiro Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Redator.

O ilustre Conselheiro Relator votou por dar provimento ao recurso voluntário, por entender que o roubo constitui *força maior*, por ser uma espécie de gênero fortuito externo, do qual faz parte também a culpa exclusiva de terceiros, afastando integralmente o lançamento de ofício lavrado. A Turma, entretanto, por maioria de votos, entendeu que o lançamento deveria ser mantido em sua totalidade, sendo este Conselheiro designado para elaborar o voto vencedor.

Como informado no voto vencido, esta Turma já analisou situação de extravio de mercadoria alfandegada em decorrência de roubo, contra a mesma empresa ora Recorrente (Acórdão nº 3202-000.120, de 25 de maio de 2010). Concordo integralmente com as razões de decidir do voto vencedor daquele julgado, de lavra da i. Conselheira Redatora Irene Souza da Trindade Torres, atual Presidente desta Turma, as quais adoto como fundamento deste voto, *verbis*:

(...)

Força maior é acontecimento imprevisível ligado a fatos externos, independentes da vontade humana, que impedem o cumprimento de obrigações. Não se pode assumir que o depositário não poderia prever que a mercadoria pela qual era responsável poderia ser roubada, O roubo é risco inerente à sua atividade, em razão dos valores que transitam por suas dependências e da natureza de seus negócios. Não se trata, portanto, de caso de imprevisibilidade.

Um raio que tivesse caído em seu depósito, uma enchente que houvesse devastado o local, esses sim seriam fatos imprevisíveis e inevitáveis, pois relacionados a fenômenos da natureza sobre os quais o ser humano não exerce controle, sendo-lhe impossível evitar. Já o roubo, não. É ato humano, conhecido historicamente, principalmente em grandes cidades como é caso de Santos.

Também não se pode assumir que o roubo seria inevitável, bastando que conhecedora do risco de seu empreendimento, a recorrente efetuasse a vigilância do local e se valesse de serviços de segurança. Roubo, quando se trata de terras brasileiras, não é acontecimento absolutamente inesperado ou inusitado. Não resta configurada, pois, a inevitabilidade.

Por outro lado, também não se pode dizer que o roubo tenha sido irresistível, porquanto não se possa afirmar que diligência alguma, por parte da recorrente, conseguiria sobrepujar o roubo efetuado. Assim, descaracterizada, também, o elemento da irresistibilidade.

Por tais motivos é que não se pode ao fato negar a aplicação do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12, de 31/03/2001 (DOU de 02/04/2004), no qual o entendimento do i. Relator encontra óbice intransponível:

‘O roubo ou o furto de mercadoria importada não se caracteriza como evento de caso fortuito ou de força maior, para efeito 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’.

Cabe esclarecer, ainda, que Boletim de Ocorrência nada mais é do que a formalização de uma *noticia criminis*, ou seja, a redução a termo da comunicação de um crime. O boletim em si prova apenas a comunicação de um crime e não a sua ocorrência. Tanto isso é verdade que a comunicação de um crime pode provocar a instauração de um inquérito policial,

precisamente com o objetivo de apurar se houve crime e quais foram os seus autores. Como todo registro de uma declaração, o boletim de ocorrência é assinado pelo declarante e feito sob sua responsabilidade administrativa, civil e criminal em relação à veracidade do seu conteúdo. O fato de a autoridade policial ter lavrado o Boletim não representa de maneira nenhuma que ela aceitou como verdadeira a comunicação da ocorrência do crime, que ainda deve ser apurada. Além disso, é dever da autoridade policial registrar toda e qualquer comunicação de crime que lhe for feita.

Esclareça-se neste ponto que para efeito de responsabilização tributária interessa a culpa não pelo dano patrimonial ao dono da carga e o direito de indenização que ele poderá reivindicar contra o depositário, mas apenas a culpa pelo dever de zelar pela carga sob sua custódia e o crédito tributário dele decorrente, em razão de seu extravio. Vale dizer que é irrelevante saber quem deverá arcar com a responsabilidade sobre o desaparecimento da mercadoria, mas apenas quem deverá responder pelo crédito tributário dele resultante. Os riscos envolvidos na operação são ônus do importador e do depositário, que deverão assegurar-se deles da forma que entenderem convenientes.

Assim, as cautelas que são adotadas no depósito de mercadorias alfandegadas nada têm a ver com a segurança da carga contra riscos de prejuízo a seus proprietários, por destruição ou roubo, mas sim contra o desvio que possam causar prejuízo à Fazenda Pública. As cautelas fiscais previstas não se destinam a oferecer segurança para a carga, mas a resguardar o crédito tributário devido. Quanto à culpa, ela corresponderia a um nexo de causalidade entre o depósito das mercadorias alfandegadas e o seu extravio, isto é, uma ligação de causa e efeito entre a sua conduta e o resultado ocorrido. Ela não se restringiria em provocar diretamente o desaparecimento da carga, por dolo, imprudência, negligência ou imperícia, mas abrangeria também as hipóteses de concorrer para que tal ocorra, falhando no dever de vigiar diligentemente a carga (*culpa in vigilando*) ou de escolher cuidadosamente o preposto que deverá fazê-lo (*culpa in eligendo*).

Como demonstrado nos autos, é fato incontroverso que as mercadorias foram extraviadas enquanto se encontravam depositadas nas instalações da TECONDI, que tinha a condição de depositária das mercadorias.

Portanto, a Recorrente deve assumir a responsabilidade tributária pelos tributos devidos e demais acréscimos legais, no caso de mercadorias extraviadas sob sua custódia, conforme dispõe o artigo 593 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 4.543/02), vigente à época dos fatos, *verbis*:

*"Art. 593. O depositário responde por avaria ou por **extravio de mercadoria sob sua custódia**, bem assim por danos causados em operação de carga ou de descarga realizada por seus prepostos."*

Assim, vez que não restaram configurados os elementos caracterizadores da ocorrência de evento de força maior, entendo que a responsabilidade pelo pagamento dos tributos, multas e juros de mora é da Recorrente.

Ante ao exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Luís Eduardo Garrossino Barbieri

Processo nº 11128.005471/2005-15
Acórdão n.º **3202-000.746**

S3-C2T2
Fl. 162



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI em 05/07/2013 11:52:51.

Documento autenticado digitalmente por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI em 05/07/2013.

Documento assinado digitalmente por: IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES OLIVEIRA em 14/09/2013, THIAGO MOURA DE ALBUQUERQUE ALVES em 25/07/2013 e LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI em 05/07/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 13/11/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP13.1119.14188.ADHG

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

744320B9BAC90741EC85AF3AF960B114E8154EA0