



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

Processo n° 11128.006572/2004-14
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-001.834 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de abril de 2013
Matéria Vistoria Aduaneira
Recorrente Aliança Navegação e Logística Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 08/11/2004

Vistoria Aduaneira. Responsabilidade.

Afora as hipóteses em que se presume a responsabilidade do transportador ou do depositário, a fixação de responsabilidade por avaria leva em consideração a relação de causalidade entre a ação ou omissão e o evento que redundou no perecimento da mercadoria.

Restando de demonstrado que não se está diante de uma das hipóteses em que se presume a responsabilidade do transportador e que este, apesar de apontado pela autoridade fiscal como responsável, não deu causa ao evento que provocou a avaria, não há como manter a exigência fiscal.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ricardo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento, Andréa Medrado Darzé, Nanci Gama e Luis Marcelo Guerra de Castro.

Relatório

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou o acórdão recorrido, que passo a transcrever:

Trata o presente de Notificação de Lançamento, fls. 01/09, contra o contribuinte acima qualificado, com a exigência do Imposto de Importação, no valor de R\$ 4.097,36, pelas razões a seguir expostas.

O importador Benassi São Paulo Imp. Exp. Ltda., requereu, fls. 10, a realização do procedimento de Vistoria Aduaneira para a mercadoria importada (980 caixas com pêras frescas in natura), amparada pelo Conhecimento de Transporte Internacional n° JAI 4383, fls.12/13, tendo a mercadoria sido acondicionada no container TRIU 829.832-1, por apresentar indícios de avaria e/ou falta de mercadoria, conforme Termo de Descarga e/ou Avaria n° 05641/2004, emitido em 10/08/2004.

O auditor fiscal designado solicitou laudo técnico n° 2658/04-GLAP, fls. 62, o qual se encontra às fls.62/69, no qual o técnico informa, em resposta aos quesitos formulados:

“- Na análise expedita da carga, constatou-se anormalidade significativa, indicando depreciação do produto, inviabilizando-se a sua comercialização.

Toda a carga de Pêras, apresenta-se com coloração marrom escura e com consistência mole, desmanchando-se no toque.

As frutas que normalmente são de coloração verde e de consistência firme, apresentavam-se em avançado estado de maturação e senescência.

Foi constatada a alteração física e morfológica de algumas caixas de pêra e níveis de odores acima do normal.

O processo de maturação e senescência das pêras são identificáveis pela intensificação da cor na epiderme, redução na firmeza da polpa, liberação de substâncias voláteis, como o da pressão nos níveis de etileno interno, alterações químicas nos carboidratos, ácidos orgânicos, proteínas, compostos fenólicos, pigmentos e pectinas.

Com a evolução da maturação das pêras, ocorre, em geral, decréscimo e estabilização da acidez; aumento no teor de açúcares; intensificação da cor na epiderme, e por fim, redução na firmeza da polpa, resultante da perda excessiva de água dos tecidos, além da diminuição da pressão de turgescência em virtude da atividade enzimática.

Analizando-se as condições físicas do container, constatou-se na lateral direita e esquerda deste, pequena avaria no revestimento metálico como o amassamento da estrutura metálica do container. Constatou-se porém que o revestimento interno estava preservado, exercendo função de isolante térmico, não tendo sido observada fuga de temperatura decorrente desta avaria.

Natureza do dano: O dano na mercadoria se originou pela maturação e senescência das frutas, devido a sua exposição a

temperatura acima das recomendadas para a sua conservação aliada ao tempo de armazenamento da carga.

Percentual de depreciação: Pelas amostragens realizadas, analisando-se as caixas de frutas armazenadas na frente e no meio, nos fundos e na porção inferior do container, constatou-se que 100% da mercadoria depreciou-se, estando imprópria para o consumo in natura.

Causas determinantes da avaria: Analisando-se os registros dos termógrafos, verifica-se que a carga ficou exposta a temperaturas acima de 10°C pelo período de cerca de 6 dias, chegando a atingir a temperatura máxima próxima aos 26° C, enquanto a temperatura recomendada para a conservação do produto é de 0° C.

Neste período de elevação da temperatura, a carga entrou em processo de maturação vindo a senescer no período subsequente.

Considerando-se o elevado estágio senescência da mercadoria não há condições de aproveitamento para o consumo humano in natura, não se aplicando ao fim a que se destina a mercadoria.

Pelas análises realizadas a carga não possui resíduo com valor econômico que possibilite a sua comercialização, estando 100% comprometida para o fim a que se destina.

Considerações:

...a carga foi estufada e embarcada na origem (EUA) entre os dias 10/08 a 18/08/04, chegando ao porto de Santos no dia 22/08/04.

A análise dos termógrafos revelam que a carga ficou exposta a temperatura acima do recomendado para a sua conservação entre os dias 30/07 a 06/08/04, ou seja, dentro do país de origem. Este fato isoladamente é a principal causa da depreciação da carga, sendo agravado ainda pelo tempo de viagem e de armazenamento da mercadoria, impossibilitando desta forma o seu uso para a finalidade a que se destina”

Às fls. 70, encontra-se o Termo de Vistoria nº 91/2004, no qual o auditor fiscal concluiu, diante do laudo técnico e dos fatos, que a mercadoria encontra-se 100% comprometida para o fim a que se destina, não havendo resíduo de valor econômico e que a principal causa da deterioração da carga, decorreu de exposição à temperatura cima do recomendado para a sua conservação, entre os dias 30/07 a 06/08/04, conforme dados registrados nos termógrafos.

Ressalta, ainda, que por ocasião do exame da mercadoria pelo Serviço de Vigilância Agropecuária do Porto de Santos-Ministério da Agricultura e do Abastecimento, após a chegada da carga ao depositário, foi lavrado o Termo de Fiscalização nº 5703/04 e a Proibição de Despacho nº 0006/04, declarando a carga imprópria para consumo humano e animal.

Considerando que a mercadoria já chegou ao país deteriorada, imputou a responsabilidade do crédito tributário ao transportador, representado pela Aliança Navegação e Logística, com fundamento no art. 41 do Decreto-Lei nº 37/66 e nos arts. 591 e 592 do Regulamento Aduaneiro –Decreto nº 4.543/02.

O valor do referido crédito tributário foi apurado conforme DACFA -Demonstrativo de Apuração e Cálculo de Falta/Avaria, fls.71/72.

O contribuinte foi notificado e cientificado em 13/12/04, fls. 77v., e apresentou sua impugnação, em 17/12/04, fls.78/98, tempestivamente, conforme despacho de fls. 123.

Em apertada síntese alega que:

Em Preliminar

Alega que:

- houve falta de motivação do ato administrativo pois a legislação no art. 591 do Regulamento Aduaneiro estabelece que a responsabilidade pela avaria é de quem lhe deu causa;*
- ocorreu ilegitimidade do agente marítimo para responder por débito fiscal imputado ao transportador, ainda que estrangeiro;*
- a exação advém de decreto e não de lei ordinária, contrariando a Constituição Federal (art. 150) e Código Tributário Nacional (art.9º, I, art. 97, III e IV, art.110, art. 121-§ único, art. 124, I e II), Código Civil (art.265).*

Mérito

“- é mera agente mandatária em Santos, da transportadora marítima Hamburg Sud (art.653, 661 e 663 do Código Civil), não sendo nem contribuinte do imposto de importação, nem transportadora da mercadoria e muito menos responsável solidária, mas mera agente mandatária da transportadora;

- as avarias decorreram de fato (sujeição a temperaturas positivas elevadas) ocorridos antes de iniciado o contrato de transporte, portanto antes de a carga cruzar a balaustrada do navio e, o transportador só responde pelo ocorrido durante o transporte, pelo fato de ficar exposta a temperatura de até 26 graus Celsius antes do embarque, conforme ficou claro no laudo de Assistência Técnica, excluindo a sua responsabilidade;

- o transportador não teria condições de verificar a temperatura interna de containers estivados automaticamente, à razão de 300/400 unidades por período trabalhado, estando amparado pela Convenção para a Facilitação do Tráfego Marítimo Internacional/1965, no seu artigo I;

- tratando-se de fato de terceiro, ocorrido antes do contrato de transporte, fica excluída a responsabilidade do transportador que só responde por dano durante o transporte, conforme art.102 do C.Civil e art.3º do Decreto-Lei nº 116/1967;

- segundo o mesmo C. Civil, no art.393, o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior.

O impugnante traz à colação doutrina, e jurisprudência administrativa e judicial.

Diante do que consta do processo, o julgamento foi convertido, por unanimidade dos julgadores, em diligência, Resolução nº 832, de 07/08/2008, fls. 123/127, onde foram solicitados esclarecimentos da fiscalização e do assistente técnico, deste, relativamente ao laudo de sua autoria.

Às fls. 132/138, encontra-se o Aditamento do Laudo Pericial, onde juntou cópia do Registro dos termógrafos, referente a variação da temperatura no contêiner nº TRIU 829832-1, de 23/07/04 a 01/09/04, um termógrafo encontrava-se no meio (no início da fita consta: DATE 7-23 TIME 7 50 AM), e outro na porta do contêiner (no início da fita consta: DATE 7-23 TIME 8 00 AM), indicando o início da leitura no dia 23 de julho e o horário de instalação.

Esclarece o laudista como é feita a leitura da variação de temperatura no termógrafo, no período de 40 dias, sendo que o início do registro na fita indica o número 0 (dias), correlacionando o dia 23/07 ao registro 0, o dia 24/07 ao registro 1, o dia 25/07 ao registro 2, e assim por diante até o final da fita decorridos 40 dias.

Destaca que, embora um pouco apagado, é possível observar o comportamento da temperatura no interior do contêiner. Após 07 dias do início dos registros (dia 30/07) a temperatura que muito pouco variava próximo dos 5° C chega a 10° C (registro 7). Nos dias subsequentes até o registro 13 (dia 05/08) a temperatura variou de 10° a 25° C, vindo a se estabilizar a partir de 06/08 (registro 14) entre 5° e 10° C.

Finalmente declarou que não seria possível determinar com precisão se no momento da estufagem a carga já teria se deteriorado. Considera provável que, no período em que a carga foi submetida a temperaturas acima do recomendado para a conservação das frutas, que tenha ocorrido, nesta fase, o aceleração do seu amadurecimento, diminuindo-se desta forma a sua durabilidade, vindo a senecerem e se deteriorarem efetivamente após este período.

Considerando que a perícia se realizou no dia 30/09/04, ou seja cerca de dois meses após o aquecimento acima do recomendado, estima-se que a efetiva deterioração da carga se deu no período de viagem e no seu posterior armazenamento.

Foi, também, solicitada à fiscalização que investigasse onde a mercadoria se encontrava no período de 30/07/04 a 06/08/07 e, se a estufagem foi realizada pelo exportador em seu depósito ou pelo transportador em seu armazém, enquanto aguardava o embarque.

A Alf/Santos intimou a empresa Benassi São Paulo Importadora e Exportadora Ltda., fls. 139, que se manifestou às fls. 143, esclarecendo que a mercadoria encontrava-se em poder do exportador, onde a mesma foi estufada.

O transportador, por seu representante legal, declarou que, no período mencionado a carga ainda não se encontrava sob a guarda e responsabilidade da intimada, tendo recebido o contêiner carregado com a carga para o embarque.

Ponderando as razões aduzidas pela autuada, juntamente com o consignado no voto condutor, decidiu o órgão *a quo* pela manutenção integral da exigência, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 08/11/2004

VISTORIA ADUANEIRA. AVARIA TOTAL DA MERCADORIA.

O transportador é responsável tributário pela avaria da mercadoria, constatado no processo de vistoria aduaneira e confirmado pelo próprio laudista ao declarar que 'a efetiva deterioração da carga se deu no período de viagem...', cabendo indenizar a Fazenda Nacional dos tributos que deixaram de ser recolhidos.

Lançamento Procedente

Após tomar ciência da decisão de 1ª instância, comparece a interessada mais uma vez ao processo para, em sede de recurso voluntário, essencialmente, reiterar as alegações manejadas por ocasião da instauração da fase litigiosa.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, Relator

Tomo conhecimento do presente recurso, que preenche as condições de admissibilidade e trata de matéria afeta à competência desta Terceira Seção.

O litígio, como se viu, está concentrado na fixação da responsabilidade pela avaria de mercadorias (pêras) que pereceram por deficiência de refrigeração.

Defende o Fisco, em síntese, que o responsável pela avaria seria o transportador, representado pela recorrente, pois a avaria teria ocorrido no momento em que a carga encontrava-se sob sua guarda.

Já a recorrente, após defender que não reuniria condições para figurar no pólo passivo, sustenta que a avaria foi causada por evento anterior à entrega da carga sob a sua responsabilidade.

Embora não tenha dúvidas de que a recorrente, por força do inciso II do parágrafo único do art. 32 do Decreto-lei nº 37, de 1966, seria parte legítima para figurar como responsável solidária, penso que recurso deve ser provido.

Com efeito, para apuração da responsabilidade por avaria, há que se recorrer, regra geral, ao art. 591 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 4.543, de 2002. Dizia o dispositivo:

Art. 591. A responsabilidade pelo extravio ou pela avaria de mercadoria será de quem lhe deu causa, cabendo ao responsável, assim reconhecido pela autoridade aduaneira, indenizar a Fazenda Nacional do valor do imposto de importação que, em consequência, deixar de ser recolhido, ressalvado o disposto no art. 586 (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 60, parágrafo único).

É fato que o mesmo regulamento elenca hipóteses em que essa responsabilidade é presumivelmente do transportador. São elas:

Art. 592. Para efeitos fiscais, é responsável o transportador quando houver (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 41):

I - substituição de mercadoria após o embarque;

II - extravio de mercadoria em volume descarregado com indicio de violação;

III - avaria visível por fora do volume descarregado;

IV - divergência, para menos, de peso ou dimensão do volume em relação ao declarado no manifesto, no conhecimento de carga ou em documento de efeito equivalente, ou ainda, se for o caso, aos documentos que instruíram o despacho para trânsito aduaneiro;

V - extravio ou avaria fraudulenta constatada na descarga; e

VI - extravio, constatado na descarga, de volume ou de mercadoria a granel, manifestados.

No caso do presente processo, relembre-se, anotou a autoridade lançadora, com base em laudo técnico (original não destacado):

Por ocasião, foi solicitado assistente técnico credenciado que emitiu o Laudo if 2658/04- GLAP, constatando que a mercadoria apresentava-se em avançado estado de maturação e senescência, com alteração física e morfológica e níveis de odores acima do normal, inviabilizando-se a sua comercialização tendo como causa determinante da avaria, a exposição do produto à temperatura acima de 10°C, pelo período de cerca de 06 dias, chegando a atingir a máxima próxima de 26°C, conforme registros dos termógrafos, enquanto que a temperatura recomendada para sua conservação, conforme B/L e informação do exportador contida no documento "Compass", anexo ao processo, é de 0°C.

Por outro lado, após a conversão do julgamento em diligência, restou definido que, no período em que a carga foi armazenada a uma temperatura superior à recomendada a carga não se encontrava sob a guarda do transportador.

Como é possível perceber, a hipótese narrada não se enquadraria nos incisos do art. 592, já transcrito acima, que tratam das circunstâncias em que a responsabilidade do transportador é presumida.

Tal responsabilidade, portanto, será avaliada à luz da regra geral do art. 591, ou seja, em razão da relação de causalidade entre sua conduta, omissiva ou comissiva, e o resultado.

Dentro desses limites, não vejo como considerar que o transportador deu causa à avaria, pois não foi indicado qualquer ação ou omissão que contribuisse para tal evento. Aliás, não ficou claro sequer se havia alguma providência que pudesse ser tomada para interromper o processo de maturação.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 25 de abril de 2013

Luis Marcelo Guerra de Castro