



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

Processo n° 11128.006765/2008-07
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-004.169 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de agosto de 2018
Matéria Obrigações Acessórias
Recorrente RODRIMAR S/A TRANSPORTES, EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS E
ARMAZENS GERAIS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 19/08/2008

VISTORIA ADUANEIRA. EXTRAVIO DE MERCADORIA SOB CUSTÓDIA DO DEPOSITÁRIO. FATO GERADOR DO II, IPI, PIS E COFINS. PENALIDADE.

O extravio de mercadorias importadas constitui fato gerador do Imposto de Importação e das contribuições para o PIS-Importação e Cofins-Importação.

Não tendo sido demonstrada a ocorrência de caso fortuito ou força maior, o depositário responde pelos tributos aduaneiros devidos, em relação às mercadorias que se encontravam sob sua custódia.

Aplicável a multa prevista no artigo 106, II, "d" do Decreto-lei n° 37, de 1966, quantificada em 50% do valor do imposto de importação, exigível em razão do extravio de mercadorias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso.

(assinatura digital)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza (Presidente), Leonardo Correia Lima Macedo, Paulo Roberto Duarte Moreira, Laercio Cruz Uliana Junior, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Marcelo Giovanni Vieira, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 218 interposto em face da decisão de primeira instância da DRJ/SC de fls. 193, que julgou improcedente a Impugnação de fls. 111 apresentada em face ao lançamento de II, Pis e Cofins importação de fls. 4 e seguintes.

Como de costume desta Turma de julgamento, transcreve-se o relatório da decisão de primeira instância:

"Trata o presente processo sobre notificação de lançamento decorrente de procedimento de vistoria aduaneira oficial com cobrança de tributos e multa no montante total de R\$ 40.225,39 (quarenta mil, duzentos e vinte cinco reais e trinta e nove centavos).

Em conclusão à vistoria aduaneira imputou-se a responsabilidade pelo extravio parcial de carga acondicionada no container TTNU 924.323-1 ao fiel depositário do Recinto Alfandegado administrado pela impugnante (IPA – RODRIMAR – SABOÓ – SANTO), cobrando-se sobre a parte extraviada o Imposto de Importação, a multa sobre o Imposto de Importação prevista no artigo 106, II, "d", do Decreto-lei nº 37/66, Cofins-Importação e Pis/Pasep Importação.

Regularmente cientificado da exação em 13/10/2008 (fl. 110), o sujeito passivo apresentou, em 20/10/2008, a impugnação de fls. 111 a 141, onde, em síntese, transcrevo a seguir.

Entende ter sido omitido fatos relevantes, que demonstram não ser passível de se imputar à requerente, a responsabilidade pelo extravio parcial das mercadorias, tais como:

- A mercadoria extraviada não foi descarregada junto ao Porto de Santos em 21.05.2007, conforme alegado pela fiscalização quando da lavratura do Auto de Infração.

- Houve um trânsito aduaneiro pela DTA nº 07/0233685-8, removendo a carga do Terminal da "MULTI-RIO/RJ", jurisdicionado pela Alfândega - Porto do Rio de Janeiro, para o "IPA-RODRIMAR-SABOOSANTOS", jurisdicionado pela Alfândega-Santos, apresentado a cópia da referida DTA a fls 146 e 147.

Registra que por ocasião da realização da operação de Trânsito Aduaneiro, de que trata a DTA nº 07/0233685-8, ocorreram as seguintes irregularidades:

a) — A operação de Trânsito Aduaneiro de que trata a DTA nº 07/0233685-8 (Doc. 02 anexo), foi concluída após o prazo fixado pela repartição fiscal de origem (Alfândega-Porto do RJ), na medida em que veículo transportador chegou ao Recinto

Alfandegado de destino (IPA –RODRIMAR – SABOO – SANTOS), no dia 27.06.07, até as 4:15:17 hs.,

porém, chegou somente as 9:52:00 hs do mesmo dia, ou seja, há mais de 6 (seis) horas do prazo fixado;

b) — A empresa importadora "MERCOCENTER REPRESENTAÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.", que figura como consignatária em todos os documentos de importação (BL/FATURA/PACKING LIST), etc. quando da solicitação da concessão do Regime de Trânsito Aduaneiro junto à Alfândega do Porto do Rio de Janeiro, requereu formalmente a desistência de "Vistoria aduaneira oficial", assumindo todo e qualquer ônus de tal desistência, nos exatos termos das disposições contidas no artigo 586 do atual Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002, à folha 148.

c) — Segundo consta da fundamentação legal do Auto de Infração as mercadorias, supostamente, importadas do exterior pela empresa "MERCOCENTER REPRESENTAÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA."

já haviam sido retidas pelos Agentes Fazendários vinculados à Alfândega do Porto de Santos, por meio do Termo de Retenção nº 250/2007, para realização de Procedimentos Especiais de Fiscalização com base nos artigos 65 a 69, da IN/SRF nº 206/2002.

d) — Segundo apurado pela requerente, após a conclusão dos Procedimentos Especiais de Fiscalização instaurado contra a empresa importadora "MERCOCENTER REPRESENTAÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.", com base nos artigos 65 a 69, da IN/SRF nº 206/2002, a referida empresa foi declarada INAPTA perante o CNPJ/SRF., por ter sido considerada como "INEXISTENTE DE FATO", o que implica na nulidade de todos os documentos emitidos pela referida empresa, desde a data de sua constituição, que se deu em 11.04.2006, nos exatos termos das disposições contidas no artigo 48 da IN/SRF nº 748/2007.

e) — Significa dizer, que todos os documentos alusivos a importação das mercadorias realizadas pela empresa "MERCOCENTER", e supostamente acondicionadas no container nº TTNU 924.323-1, no caso, o Conhecimento Marítimo nº SHRIOS 740055 (Doc.04), a Fatura Comercial nº CMI001688 (Doc.05) e o Packing List CMI001688 (Doc.06) são inidôneos, não produzindo quaisquer efeitos legais perante a terceiros.

f) — Em decorrência da declaração da INAPTIDÃO do CNPJ da empresa importadora "MERCOCENTER", por inexistência de fato (Doc.07 anexo), caberia à Fiscalização Fazendária promover a lavratura do Auto de Infração/Termo de Apreensão das mercadorias acondicionadas no Contêiner nº TTNU 924.323-1, pela prática da infração tipificada no artigo 23, inciso V, do Decreto-lei nº 1.455/76, com a atual redação do

artigo 59, da Lei nº 10.637/2002 (interposição fraudulenta de terceiros em operações de comércio exterior).

Considera relevante a ausência da informação no Auto de Infração de que as mercadorias haviam sido submetidas a regular despacho aduaneiro pelo importador MERCOCENTER por meio da Declaração de Importação nº 07/0906770-9, registrada no SISCOMEX em junho/2007 e o resultado da conferência física das mercadorias para despacho de importação.

Volta a alegar que houve a nulidade de todos os documentos emitidos pela referida empresa, desde a data de sua constituição, que se deu em 11.04.2006, nos exatos termos das disposições contidas no artigo 48 da IN/SRF nº 748/2007.

Entende que por ter havido a lavratura de Auto de Infração/Termo de Apreensão para as mercadorias importadas do exterior pela empresa "MERCOCENTER" e despachadas pela D.I. nº 07/0906770-9, visando a posterior aplicação da pena de perdimento, não há embasamento legal para cobrança dos impostos e das penalidades de multas exigidas no Auto de Infração ora impugnado, vez que, nas situações da espécie, após a aplicação da Pena de Perdimento as mercadorias passariam a ser de propriedade da União Federal, sendo assim o importador não pode ser duplamente penalizado com a perda dos bens e ainda ter que arcar com o pagamento dos tributos que incidiriam em tal importação, conforme dispõe a Portaria MF nº 276/1981.

Considera ser um fato grave a realização da vistoria aduaneira oficial (ex-ofício)

das mercadorias submetidas a despacho aduaneiro por meio da D.I. Nº 07/0906770-9, somente em 19.08.2008, ou seja, quando já transcorridos mais de um ano da data do registro da D.I.

(junho/07).

Ressalta que a prévia intimação da requerente para participar da referida vistoria aduaneira oficial realizada no dia 19.08.08, tornava-se medida de imperiosa necessidade para defesa de seus interesses, vez que, nessa oportunidade, poderia a mesma apresentar provas excludentes da responsabilidade de indenizar, a teor do artigo 595 do atual R.A. aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002.

Dessa forma, como o Auto de Infração está embasado nas conclusões contidas no Termo de Vistoria Aduaneira, emitido nos autos do PCI-DIDAD nº 08/400.508, sobre o qual a requerente não foi intimada para participar e tampouco manifestar-se após a conclusão de tal vistoria, portanto, isso cercearia o direito de defesa da impugnante, a teor da orientação contida no artigo 59, do Decreto nº 70.235/72, com as posteriores alterações das Leis nº 8.748/93 e nº 9.532/97.

Entende não ser parte legítima para figurar no pólo passivo do Auto de infração, pois que é a empresa "MERCOCENTER REPRESENTAÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA" quem consta como consignatária da mercadoria, por ocasião da

conferência física das mercadorias em 26.07.07 não se constatou divergências quantitativas, e empresa importadora desistiu da mesma assumindo o ônus nos termos das disposições do artigo 586 do Regulamento Aduaneiro.

Também no registro da DI nº 07/0906770-9 a empresa importadora declarou estar submetendo a despacho a exata quantidade e peso constante na fatura comercial e "packing list", e por fim, se não foi constatada diferença quantitativa entre o verificado em conferência física e o declarado na D.I. 07/0906770-9, à época do registro da referida D.I., o importador recolheu integralmente os tributos devidos sobre os 22.201,20 Kg de tecidos importados, acondicionados em 934 Rolos, conforme consta da Fatura Comercial/Packing List, não há embasamento legal para exigir-se novamente o recolhimento de tributos, a pretexto de que teria ocorrido o extravio parcial das mercadorias importadas.

Na exposição de razões da impugnação a interessada volta a afirmar os tópicos já apresentados e acrescenta que por ocasião do registro da D.I. nº 07/0233685-8 junto ao SISCOMEX, a empresa importadora, reiterou no quadro "Informações complementares da referida D.I.", pedido de desistência da vistoria aduaneira oficial, assumindo o ônus de tal desistência, nos termos do artigo 586 do atual R.A.

Também aventa que se houve a aplicação da "pena de perdimento" das mercadorias importadas do exterior pela empresa "MERCOCENTER", tais mercadorias passaram a pertencer a União Federal, razão pela qual, ainda que, com fundadas reservas, poderia ser pleiteada eventual indenização pelo valor das mercadorias extraviadas, mas nunca, pelos tributos.

Dessa forma, cria a tese da duplicidade do crédito tributário, pois que o crédito tributário exigido no Auto de Infração ora impugnado, está sendo exigido novamente, já que por ocasião do registro da D.I. nº 0710906770-9, os tributos foram integralmente recolhidos pelo importador (MERCOCENTER) sobre os 22.201,20 Kg, que estariam acondicionados em 934 rolos de tecidos.

Entende ainda que se os tecidos posteriormente identificados em ato de vistoria aduaneira realizada somente em 19.08.08, ou seja, após um ano da data do registro da D.I.

07/0906770-9 contém especificações técnicas divergentes daquelas informadas nos documentos de importação (BL/Fatura/Packing List), nenhuma responsabilidade pode ser imputada à ora requerente por tal fato, na medida em que a mesma está investida, apenas na figura de depositária dos bens importados, sendo importante destacar, que o "BL" traz a menção "dizendo conter tal mercadoria", o que somente pode ser apurado pelos Agentes Fazendários.

Afirma que a exigência do recolhimento do PIS e Cofins na importação é inconstitucional já que caberia a lei complementar instituí-los e que ferem, no que tange à base de cálculo, às disposições contidas no artigo 1º do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT).

Quanto à multa de 50% do valor aduaneiro estipulada no artigo 628, III, “d”, entende incabível, pois que ficou comprovado que não houve a efetivação da vistoria aduaneira oficial.

Considera indevida a incidência de juros de mora sobre o crédito tributário pela taxa Selic, cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Entendendo que somente pode ser computado os juros após a decisão final proferida no respectivo processo administrativo.

Solicita ainda diligência junto à referida repartição fiscal para responder aos quesitos de “a” a “i”:

a) se as mercadorias foram descarregadas junto ao Porto de Santos;

b) se houve irregularidades no Trânsito Aduaneiro da MULTI-RIO para a IPA-RODRIMAR-SABOÓ-SANTOS;

c) se ocorreu o recolhimento integral dos tributos pelo importador, d) se a empresa importadora, ao registrar a D.I. nº 07/0906770-9, desistiu da “vistoria aduaneira oficial”;

e) qual a conclusão dos Procedimentos Especiais de Fiscalização previstos nos artigos 65 a 69, da IN/SRF nº 206/2.002 e se houve lavratura de Auto de Infração/Termo de Apreensão das mercadorias despachadas pela D.I. nº 07/0906770-9;

f) razões pelas quais não realizou a conferência física dos volumes acondicionados no interior do Container TTNU 924.323-1, quando da lavratura do Termo de Verificação formalizado em 26.07.07;

g) quais razões justificam a realização de Vistoria aduaneira oficial em 19.08.2008 quando já transcorridos mais de um ano do registro da D.I. nº 07/0906770-9;

h) se os documentos de conhecimento de carga e “packing list” não deveriam ser considerados inidôneos pela inaptidão da empresa importadora;

i) se empresa cometeu outras irregularidades em operações de importação de mercadorias do exterior nos últimos 03 (três) anos.

Requer, também, que seja requisitado à Alfândega-Santos cópia do inteiro teor dos Processos Administrativos no que se refere a: PCI-DIDAD — Processo de Controle Interno nº 008/400.508, inteiro teor do Procedimento Especial de Fiscalização, Auto de Infração/Termo de Apreensão lavrado contra a empresa MERCOCENTER, Laudos Técnicos Oficiais emitidos pelo LABANA/FALCÃO BAUER, Termo de Abertura e Verificação do

Contêiner nº TTNU 924.323-1, Termo de Retenção nº 250/2007, e extrato da Declaração de Importação nº 07/0906770-9.

Por fim, requer a interessada que sejam acolhidas a preliminares de sua impugnação, declarando-se a nulidade do auto de infração, e que caso superadas as preliminares suscitadas, em face da orientação contida no parágrafo 3º, do artigo 59, do Decreto nº 70.235/72, quanto ao mérito, seja o auto de infração julgado improcedente e insubsistente."

A decisão de primeira instância da DRJ/SC foi publicada com a seguinte Ementa:

"ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 19/08/2008

EMENTA DISPENSADA.

Acórdão dispensado de ementa de acordo com a Portaria SRF nº 1.364 de 10 de novembro de 2004.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido."

O processo digital foi distribuído e pautado nos moldes do regimento interno vigente.

Relatório proferido.

Voto

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Conforme o Direito Tributário, a legislação, os fatos, as provas, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros, conforme Portaria de condução e Regimento Interno, apresenta-se este voto.

Por conter matéria preventa desta 3.º Seção de julgamento deste Conselho e presentes os requisitos de admissibilidade, o tempestivo Recurso Voluntário deve ser conhecido.

Verifica-se que o contribuinte foi devidamente intimado do lançamento e apresentou sua impugnação, tudo nos moldes do Art. 142 do CTN e demais dispositivos correlatos do Decreto 70.235/72 e legislação pertinente.

A revisão aduaneira, conforme art. 54 do Decreto 37/66¹, pode ser realizada dentro do prazo de 5 anos do fato gerador e portanto, realizada um ano após, é legal e tempestiva e deve perdurar.

¹ Seção II -

Em acordo com o disposto no Art. 59 do Decreto 70.235/72, o presente processo administrativo fiscal deve seguir para o julgamento do mérito, porque não há prejuízo.

O regulamento aduaneiro de 2002, vigente à época dos fatos e aplicável ao caso, deve ser considerado na busca da solução da presente lide administrativa fiscal, visto que dedicou uma Seção aos casos de responsabilidade pelo extravio de mercadorias, conforme Seção IV, transcrita a seguir:

"Seção IV

Da Responsabilidade pelo Extravio, Avaria ou Acréscimo

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).

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 indício 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.

Parágrafo único. Constatado, na conferência final do manifesto de carga, extravio ou acréscimo de volume ou de mercadoria, inclusive a granel, serão exigidos do transportador:

I - no extravio, o imposto de importação e a multa referida na alínea "d" do inciso III do art. 628; e ~~II - no acréscimo, a multa referida no inciso III do art. 646.~~

II - no acréscimo, a multa referida na alínea "a" do inciso III do art. 646. (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003)

Conclusão do Despacho

Art.54 - A apuração da regularidade do pagamento do imposto e demais gravames devidos à Fazenda Nacional ou do benefício fiscal aplicado, e da exatidão das informações prestadas pelo importador será realizada na forma que estabelecer o regulamento e processada no prazo de 5 (cinco) anos, contado do registro da declaração de que trata o art.44 deste Decreto-Lei. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

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.

Parágrafo único. Presume-se a responsabilidade do depositário no caso de volumes recebidos sem ressalva ou sem protesto.

Art. 594. As entidades da Administração Pública indireta e as empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público, quando depositários ou transportadores, respondem 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.

Art. 595. A autoridade aduaneira, ao reconhecer a responsabilidade nos termos do art. 591, verificará se os elementos apresentados pelo indicado como responsável demonstram a ocorrência de caso fortuito ou de força maior que possa excluir a sua responsabilidade.

§ 1º Para os fins deste artigo, e no que respeita ao transportador, os protestos formados a bordo de navio ou de aeronave somente produzirão efeito se ratificados pela autoridade judiciária competente.

§ 2º As provas excludentes de responsabilidade poderão ser produzidas por qualquer interessado, no curso da vistoria."

Pela leitura dos dispositivos e consequente interpretação sistêmica do assunto, verifica-se, mais precisamente conforme disposto no Art. 595, que o caso fortuito e a força maior são hipóteses excludentes de responsabilidade pelo recolhimento do tributo e penalidades, basta que os elementos indicados demonstrem a ocorrência de caso fortuito ou força maior.

Registrado isto, é importante considerar que o contribuinte não apresentou elementos suficientes que comprovassem o caso fortuito ou força maior.

Suas alegações sobre o trânsito aduaneiro, a desistência da vistoria aduaneira oficial por parte da Mercocenter e a inidoneidade dos documentos emitidos por esta empresa, não alteram o fato de que, as mercadorias importadas que estavam em posse do contribuinte autuado e recinto depositário, foram extraviadas, conforme seguintes trechos selecionados da vistoria aduaneira de fls. 96:

Nossa missão seria verificar a ocorrência de avaria e/ou extravio, identificar o responsável e apurar o crédito tributário dele exigível, nos termos do art. 581. parágrafo 1º (Decreto-Lei 37/66, art. 60), atendendo à missão "EX-OFFICIO".

...

No primeiro exame do cofre de carga, encontramos o lacre RODRIMAR nº 203927 e, uma vez aberto o mesmo, encontramos em local despojado, entre os despojos, um lacre rompido do mesmo IPA, de nº 185453.

O extravio foi quantificado para fins de crédito tributário, conforme demonstrado no contexto da **PLANILHA AUXILIAR que deste faz parte, e utilizado como parâmetros a diferença de peso entre o admitido no terminal (peso líquido-24.190,000 kg) e o encontrado (14.264,400 kg)** tendo sido imputada à responsabilidade ao Depositário, pelos fatos que passamos a expor:

2-Com fulcro no Laudo da engenheira certificante, encontramos, diversificados em 3 tipos de tecidos completamente diversos do faturado, 449 rolos, o que conclui um **extravio de 485 rolos** de tecido, correspondendo ao balanço de peso, confrontando-se com o líquido admitido no Terminal Rodrimar.

O principal trabalho do depositário é a guarda dos bens em seu depósito. Tal premissa pode ser confirmada em Instruções Normativas (IN 680/06², IN 800/07), assim como no próprio Regulamento Aduaneiro e Decreto 37/66 em seu artigo 106, II, "d".

Diante dessa premissa, se espera que o depositário tenha controle mínimo do que entra e do que sai de seu depósito.

Logo, se recebeu 934 rolos de tecido e possuía somente 449 rolos, alguns de natureza diversa inclusive, com lacre rompido e em local de despojo, não há que se falar em caso fortuito ou força maior. Confira o laudo de assistência técnica de fls. 84, em trecho selecionado a seguir:

1. Especificar a mercadoria vistoriada, indicando sua aplicação.

Foram verificados 03 tipos de tecidos que tem como aplicação a confecção de vestuário, sendo:

1.1 - Tecido plano contendo em peso 100% de filamentos sintéticos contínuos texturizados de poliéster, tinto, em ligamento tafetá, com 180,40 g/m² e largura de 1,50m. (187 rolos)

1.2 - Tecido plano contendo em peso aproximadamente 54% de fibras naturais de algodão combinadas com 46% de fibras sintéticas descontínuas de poliéster, branqueado, em ligamento maquinado, com 141,45 g/m² e largura de 1,50m. (213 rolos)

1.3 - Tecido plano contendo em peso 100% de fibras naturais de algodão, tinto, em ligamento cetim, com 149,80 g/m² e largura de 1,50m. (49 rolos) f 212

2. Houve avaria da mercadoria? Houve extravio?

Não houve avaria da mercadoria, porém **houve extravio** da mesma.

3. Em caso afirmativo, solicita-se indicar:

a) natureza do dano; quantificar extravio

Conforme dados do BL e Packing List anexos, deveriam constar no contêiner **934 rolos de tecido**. Durante a vistoria foram verificados somente **449 rolos**, com base nestes dados pode concluir que foi extraviado **485 rolos de tecido**.

Art. 5º O depositário de mercadoria sob controle aduaneiro, na importação, deverá informar à SRF, de forma imediata, sobre a disponibilidade da carga recolhida sob sua custódia em local ou recinto alfandegado, de zona primária ou secundária, mediante indicação do correspondente Número Identificador da Carga (NIC).

§ 1º A constatação de falta ou acréscimo de mercadoria também deve ser informada pelo depositário à fiscalização aduaneira.

O depositário não cumpriu com seu trabalho principal, causou prejuízo aos cofres públicos e por isso deve responder ao disposto no Art. 60 do Decreto Lei 37/66, exposto a seguir (com marcas de atualização legislativa):

"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.*~~

~~*II - extravio - toda e qualquer falta de mercadoria, ressalvados os casos de erro inequívoco ou comprovado de expedição. (Redação dada pela Medida Provisória nº 320, 2006)*~~

~~*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. (Revogado pela Medida Provisória nº 320, 2006)*~~

~~*II - extravio - toda e qualquer falta de mercadoria, ressalvados os casos de erro inequívoco ou comprovado de expedição. (Redação dada pela Medida Provisória nº 497, de 2010)*~~

~~*§1º Os créditos relativos aos tributos e direitos correspondentes às mercadorias extraviadas na importação serão exigidos do responsável mediante lançamento de ofício. (Incluído pela Medida Provisória nº 497, de 2010)*~~

~~*§2º Para os efeitos do § 1º, considera-se responsável: (Incluído pela Medida Provisória nº 497, de 2010)*~~

~~*I - o transportador, quando constatado o extravio até a conclusão da descarga da mercadoria no local ou recinto alfandegado, observado o disposto no art. 41; ou (Incluído pela Medida Provisória nº 497, de 2010)*~~

~~*II - o depositário, quando o extravio for constatado em mercadoria sob sua custódia, em momento posterior ao referido no inciso I. (Incluído pela Medida Provisória nº 497, de 2010)*~~

~~*§3º Fica dispensado o lançamento de ofício de que trata o § 1º na hipótese de o importador ou de o responsável assumir espontaneamente o pagamento dos tributos. (Incluído pela Medida Provisória nº 497, de 2010)*~~

~~*II - extravio - toda e qualquer falta de mercadoria, ressalvados os casos de erro inequívoco ou comprovado de expedição. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)*~~

~~*§ 1º Os créditos relativos aos tributos e direitos correspondentes às mercadorias extraviadas na importação serão exigidos do responsável mediante lançamento de ofício. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010)*~~

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, considera-se responsável: (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010)

I – o transportador, quando constatado o extravio até a conclusão da descarga da mercadoria no local ou recinto alfandegado, observado o disposto no art. 41; ou (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010)

II – o depositário, quando o extravio for constatado em mercadoria sob sua custódia, em momento posterior ao referido no inciso I. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010)."

Portanto, é incontroverso que se tratou de extravio de mercadoria e é possível afastar a alegação de ilegitimidade passiva assim como afastar a alegação de bi-tributação, visto que além da previsão legal para a cobrança do imposto e aplicação de penalidades, a importação e o depósito aduaneiro são momentos distintos e possuem fatos geradores distintos.

No caso de extravio de mercadorias industrializadas importadas, está caracterizada a ocorrência do fato gerador dos impostos de importação (II) e das contribuições para o PIS e COFINS, conforme se depreende dos seguintes dispositivos legais: Art. 1º, caput e § 2º do Decreto-Lei nº 37/66 — II; Art. 2º, inciso I e §3º da Lei nº 4.502/64 — IPI e art. 3º, inciso I e §1º da Lei nº 10.865/2004 — PIS e COFINS IMPORTAÇÃO.

O contribuinte, por sua vez, com argumentos oblíquos ao principal (extravio), não comprovou o contrário do disposto no lançamento e deixou de cumprir com o disposto no Art. 16 do Decreto 70.235/72.

O entendimento aqui exposto, sobre o mérito, para citar alguns, possui os seguintes precedentes neste Conselho: 3102-00.546, 3401002.588, 3402002.796 e 3202000.439.

Comprovado o lançamento com fatos, provas, descrições e embasamentos legais, recai ao contribuinte o ônus de comprovar sua defesa, situação que não se concretizou.

As alegações sobre a inconstitucionalidade da exigência de Pis e Cofins importação, ilegalidade da multa e sobre a aplicação da Selic possuem as seguintes ementas:

"Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)."

Demonstrado nos autos que os elementos são suficientes para o julgamento da presente lide administrativa fiscal, desnecessária a diligência solicitada.

Diante do exposto, vota-se para que seja NEGADO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Processo nº 11128.006765/2008-07
Acórdão n.º **3201-004.169**

S3-C2T1
Fl. 261

Voto proferido.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.