



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.720393/2011-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-002.325 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 11 de abril de 2023
Recorrente TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Data do fato gerador: 27/04/2008

EXTRAVIO DE MERCADORIA SOB CUSTÓDIA DO DEPOSITÁRIO.
IMPORTAÇÃO. EXTRAVIO.

O fato gerador do Imposto de Importação resta configurado nos casos de extravio de mercadoria. Nas hipóteses em que o legislador presumiu a introdução irregular das mercadorias no comércio deve ocorrer a tributação e aplicação de multa.

EXTRAVIO. MULTA SUBSTITUTIVA.

Na impossibilidade de localizar-se a mercadoria sujeita à pena de perdimento, é cabível a exigência da multa substitutiva, nos termos do art. 23, §§ 1º e 3º do Decreto-lei nº 1.455/76. O depositário, responsável pela integridade da mercadoria extraviada sob sua guarda, deve responder pela penalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges
- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Piza Di Giovanni - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antonio Borges, Lara Franco Moura Eduardo, Ricardo Piza Di Giovanni

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de exigência do imposto de importação, do imposto sobre produtos industrializados, da contribuição para o PIS/Pasep importação e da COFINS importação, e sobre “conversão” de perdimento em multa pela impossibilidade de apreensão da mercadoria, no valor de R\$ 21.104,56, em razão de mercadorias depositadas e

Aponta o Auto de Infração que a mercadoria em apreço estava sob a guarda do Recinto Alfandegado TRANSBRASA as quais foram objeto de extravio, fato este constatado pela Alfândega do Porto de Santos, com ciência do depositário em 27/04/2008.

A autoridade fiscal relatou que a apreensão foi resultado de um lote de bagagem considerado legalmente abandonado, conforme noticiou o armazém através da FMA nº 15/2005, tendo os bens chegado ao Brasil acobertados pelo B/L YFA019981 a bordo do navio *CSAV New York* com data de entrada em 09/01/2005.

O Auto de Infração aponta encargos relacionados ao crédito de origem tributária incidente sobre as mercadorias extraviadas, restando a responsabilidade civil decorrente da própria mercadoria em si, já pertencente à União, mas cuja responsabilidade estava ao cargo do recinto alfandegado.

A impugnação alegou que deveria haver Vistoria Aduaneira Oficial e, que, por outro lado, o próprio Termo de Constatação de 07/04/2008 afirma que não restou apurado/comprovado os fatos e as circunstâncias relacionados com tal extravio.

Alegou também que o extravio foi constatado mais de cinco anos após a aplicação da pena de perdimento, que o auto de infração é decadente pois a ciência foi em 10/05/2011 e que deveriam ser observadas as disposições do art. 142 do CTN, combinado com os artigos 9 e 10 do Decreto 70.235/72.

Argumentou a Impugnação que o art. 71, III do Regulamento Aduaneiro deve incidir apenas quando ainda não foi aplicada a pena de perdimento e que uma vez aplicada a pena de perdimento os bens passaram a integrar o patrimônio da União, sendo que eventual ressarcimento do valor das mercadorias extraviadas deve ser pleiteado pelas vias judiciais e não por meio de lançamento administrativo.

Pleiteou diligências apresentando quesitos e assistente técnico

A DRJ julgou o auto de infração procedente.

O Recurso Voluntário apresenta os argumentos da Impugnação e destaca que as mercadorias não foram extraviadas e sim removidas do Recinto Alfandegado. Aponta que teria ocorrido pequena divergência quanto à especificação de 4 itens do total de 283. Nesse sentido, caberia imputar ao Recinto a responsabilidade do presente auto de infração vez que o extravio parcial de mercadoria teria sido constatado em outro Recinto Armazém Geral.

Preliminarmente argumentou a Recorrente que ocorreu contradição entre a Ementa/Relatório e o voto da DRJ, porque constou que incidiria tributos sobre a mercadoria extraviada, acrescido de penalidade de multa de 100% e que, no entanto, na parte final do voto da DRJ constou apenas multa de 100%.

Alega a Recorrente que no caso de aplicação da Pena de Perdimento de mercadorias importadas seria indevida a exigência de tributos e os respectivos tributos.

Alega também, em sede de preliminar, que teria ocorrido a prescrição intercorrente por supostamente o presente processo ter permanecido parado na Secretaria da Receita Federal por 8 anos sem julgamento.

Aduz também em sede de preliminar, que teria ocorrido cerceamento de defesa, e ofensa ao devido processo legal, porque não teria ocorrido a Vistoria Aduaneira Oficial para a apuração da responsabilidade pelo extravio parcial das mercadorias do presente caso e que não poderia a DRJ ter indeferido o Pedido de Provas/Diligências sem fundamentação legal.

No mérito o recurso manteve o argumento no sentido de que não deve ocorrer tributação sobre mercadoria que tenha sido objeto de pena de perdimento.

Argumenta também o Recurso que não há fundamento legal para a cobrança de multa correspondente ao valor aduaneiro das mercadorias porque estas somente seriam cabíveis nos casos de importações selecionadas para a realização de Procedimentos Especiais de Fiscalização com base nas IN/SRF 228/2002 E 206/2002.

Aduz que uma vez aplicada a pena de perdimento as mercadorias passam a pertencer ao Patrimônio da União e que eventual indenização deveria ser cobrada pelas vias judiciais e não por meio de Lançamento Tributário, vez que, inclusive em razão da pena de perdimento, as mercadorias deixaram de ser classificadas como importadas e passaram a ser nacionalizadas.

Por derradeiro, pleiteia que caso persista alguma dúvida por parte dos julgadores, que ocorra a conversão do julgamento em diligência junto a Alfândega a fim de que seja anexado aos autos cópia do inteiro teor do processo 11128-008-403/2005-08 o qual deu origem apreensão das mercadorias importadas e posterior aplicação da Pena de Perdimento de tais bens e que teriam sido parcialmente extraviados quando da remoção do Receita Alfandegada TRANSBRASA, tendo apresentado quesitos para eventual diligência.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Piza Di Giovanni, Relator.

O Recurso atende aos requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, eventual contradição entre a Ementa/Relatório e o voto da DRJ não prejudicou o julgado, vez que o Auto de Infração foi mantido em sua íntegra.

Também deve ser afastada a preliminar de prescrição intercorrente porque o presente processo não permaneceu parado na Secretaria da Receita Federal por 8 anos sem julgamento.

No mesmo sentido não ocorreu cerceamento de defesa, e ofensa ao devido processo legal.

O Auto de Infração deve ser mantido, sendo mantida, portanto, a exigência do Imposto de Importação, do Imposto sobre Produtos Industrializados, da contribuição para o PIS/Pasep importação e da COFINS importação e multa.

Isto porque a mercadoria em apreço estava sob a guarda do Recinto Alfandegado TRANSBRASA, ora Recorrente, as quais foram objeto de extravio, fato este constatado pela Alfândega do Porto de Santos, com ciência do depositário em 27/04/2008.

A autoridade fiscal relatou que a apreensão foi resultado de um lote de bagagem considerado legalmente abandonado.

O Auto de Infração atribuiu corretamente a responsabilidade e consequente tributação em face do extravio da mercadoria já pertencente à União, mas cuja responsabilidade estava ao cargo do recinto alfandegado.

O Recurso Voluntário destaca que as mercadorias não foram extraviadas e sim removidas do Recinto Alfandegado, mas o Auto de Infração demonstrou que o resultado foi o efetivo extravio.

De fato, não se trata o presente caso de mera aplicação da Pena de Perdimento de mercadorias e sim de extravio de referidas mercadorias, o que significa que deve ocorrer tributação sobre mercadoria que tenha sido objeto de pena de perdimento, com a correspondente multa correspondente ao valor aduaneiro das mercadorias.

Ademais, não há falar que uma vez aplicada a pena de perdimento as mercadorias passam a pertencer ao Patrimônio da União e que eventual indenização deveria ser cobrada pelas vias judiciais e não por meio de Lançamento Tributário, vez que, o Auto de Infração foi lavrado por motivo de considerar importada a mercadoria em face de extravio.

Nesse sentido, não há dúvidas e não há, portanto, necessidade de conversão do julgamento em diligência

No presente caso é incontroverso que o extravio da mercadoria foi constatado em 2008, com ciência da depositária de mercadoria da União, aplicando-se o art. 173, I do Código Tributário Nacional, no qual conta-se cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, tendo assim a possibilidade de lançamento até o final de 2013.

Também seria incontroverso que à época dos fatos o Recorrente era fiel depositário dos bens que, apreendidos pela Fazenda, conforme Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, foram objeto da pena de perdimento decretada pelo Inspetor da Alfândega em 26/06/2007. Na terminologia legal aduaneira, extravio corresponde a “toda e

qualquer falta de mercadoria” (Decreto-lei 37/1966, art. 60, II, em sua redação original), sendo o tratamento aplicado pela lei único e abarcados pela expressão “extravio”.

Ao ocorrer o extravio resta configurada a regra matriz de incidência tributária, nas espécies indicadas.

Ora, o Decreto-lei 37/1966, em seu art. 23, parágrafo único, dispõe que, para efeito de cálculo, **no caso de extravio**, “a mercadoria ficará sujeita aos tributos vigorantes na data em que a autoridade aduaneira apurar a falta ou dela tiver conhecimento”.

O Regulamento Aduaneiro disciplina a matéria, em conformidade com o disposto no § 3º do art. 2º da Lei nº 4.502/1964 (com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003), e no art. 4º, II da Lei nº 10.865/2004, menciona como data da apuração final a data do lançamento tributário.

Nesse sentido, ocorrendo o desaparecimento da mercadoria aplicam-se os artigos 23 e 25 do Decreto-lei nº 1.455/1976, com a redação dada pelo art. 59 da Lei nº 10.637/2002, abaixo transcritos:

Art. 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

I - importadas, ao desamparo de guia de importação ou documento de efeito equivalente, quando a sua emissão estiver vedada ou suspensa na forma da legislação específica em vigor;

II - importadas e que forem consideradas abandonadas pelo decurso do prazo de permanência em recintos alfandegados nas seguintes condições:

a) 90 (noventa) dias após a descarga, sem que tenha sido iniciado o seu despacho; ou

b) 60 (sessenta) dias da data da interrupção do despacho por ação ou omissão do importador ou seu representante; ou

c) 60 (sessenta) dias da data da notificação a que se refere o artigo 56 do Decreto-Lei número 37, de 18 de novembro de 1966, nos casos previstos no artigo 55 do mesmo Decreto-lei; ou

d) 45 (quarenta e cinco) dias após esgotar-se o prazo fixado para permanência em entreposto aduaneiro ou recinto alfandegado situado na zona secundária.

III - trazidas do exterior como bagagem, acompanhada ou desacompanhada e que permanecerem nos recintos alfandegados por prazo superior a 45 (quarenta e cinco) dias, sem que o passageiro inicie a promoção, do seu desembarço;

IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas "a" e "b" do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966. V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias.

§ 2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

§ 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida.

§ 4º O disposto no § 3º não impede a apreensão da mercadoria nos casos previstos no inciso I ou quando for proibida sua importação, consumo ou circulação no território nacional.

(...) Art. 25. As mercadorias nas condições dos artigos 23 e 24 serão guardadas em nome e ordem do Ministro da Fazenda, como medida acautelatória dos interesses da Fazenda Nacional.

As mercadorias são “guardadas” exatamente pelo depositário, enquanto não recolhidas a depósitos próprios da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), nos locais em que estes existam.

Ademais, caso o depositário ainda estivesse guardando as mercadorias não seriam dele cobrados os tributos aqui exigidos, embora fosse mantida a pena de perdimento ao importador. Veja-se o teor do § 4º do art. 1º do Decreto-lei 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003:

“§ 4º O imposto não incide sobre mercadoria estrangeira ...

III – que tenha sido objeto de pena de perdimento, exceto na hipótese em que não seja localizada, tenha sido consumida ou revendida.”

Portanto, a cumulação do perdimento com a exigibilidade dos tributos é possível se a mercadoria não for localizada, ou tiver sido revendida ou consumida.

Assim, **nas hipóteses em que o legislador presumiu a introdução irregular das mercadorias no comércio, no País deve ocorrer a tributação e aplicação de multa.** É o caso.

A responsabilidade pelo perdimento, ou pela multa de “conversão” (ou substituição), é indelevelmente atribuída a quem deu azo à introdução irregular no comércio nacional.

De fato, não se trata especificamente de conduta punível com o perdimento da mercadoria, e sim de caso em que o depositário a “guardava” em nome e ordem do Ministro da Fazenda.

O depositário é que efetivamente impossibilitou a conclusão dos procedimentos de apreensão e destinação da mercadoria à qual já havia sido aplicado o perdimento. Daí a ele ser aplicada a multa de “conversão” (ou substituição).

Acorda-se, em geral, com as conclusões da Nota Cosit nº 115, de 10 de maio de 2004, juntada aos autos (fls. 401 a 403), embora invoquemos não somente a responsabilidade tributária do art. 593 do Regulamento Aduaneiro de 2002 (“o depositário responde por avaria ou por extravio de mercadoria sob sua custódia, bem assim por danos causados em operação de carga ou descarga realizada por seus prepostos”), mas também a responsabilidade por infrações do art. 95, I, do Decreto-lei 37/1966. **Afirma a Nota, em síntese, ser possível a aplicação ao**

depositário da multa prevista no § 1º do art. 23 do Decreto-lei 1.455/1976, nos casos de extravio de mercadorias apreendidas que estejam sob sua custódia.

Ademais, na impossibilidade de localizar-se a mercadoria sujeita à pena de perdimento, é cabível a exigência da multa substitutiva, nos termos do art. 23, §§ 1º e 3º do Decreto-lei nº 1.455/76. O depositário, responsável pela integridade da mercadoria extraviada sob sua guarda, deve responder pela penalidade.”

Desta forma, deve ser aplicada ao depositário, no caso em apreço, a multa prevista no § 1º do art. 23 do Decreto-lei 1.455/1976, bem como os tributos apontados no Auto de Infração.

Voto por não dar provimento ao Recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Piza Di Giovanni