MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº	:	11131.002300/97-04
SESSÃO DE	:	21 de março de 2000
ACÓRDÃO Nº	:	301-29.200
RECURSO Nº	:	119.886
RECORRENTE	:	COMPANHIA DOCAS DO CEARÁ
RECORRIDA	:	DRJ/FORTALEZA/CE

VISTORIA ADUANEIRA - Responsabilização da empresa depositária pela exigência do imposto de importação e da multa prevista na alínea "d" do inciso II do art. 521 do Regulamento Aduaneiro, em decorrência do extravio de mercadorias sob sua custódia.
RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 21 de março de 2000

MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ
Presidente em exercício

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO
Relatora

14 DEZ 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LEDA RUIZ DAMASCENO, LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, PAULO LUCENA DE MENEZES e FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS. Ausente o Conselheiro MOACYR ELOY DE MEDEIROS.

Smmc/3

RECURSO Nº	:	119.886
ACÓRDÃO Nº	:	301-29.200
RECORRENTE	:	COMPANHIA DOCAS DO CEARÁ
RECORRIDA	:	DRJ/FORTALEZA/CE
RELATOR(A)	:	ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO

RELATÓRIO

Contra a empresa acima qualificada foi emitida notificação de lançamento, para constituição de crédito tributário relativo ao imposto de importação e respectivos acréscimos legais, no valor total de R$ 12.899,70 (fls. 01), em consequência de Processo de Vistoria Aduaneira, consignado no termo de fls. 13 e 14, do qual resultou a constatação do extravio das mercadorias arroladas no Demonstrativo de fls. 15 e 16.

A vistoria aduaneira decorreu dos seguintes fatos:

1. em 20/04/97 deu entrada no Porto de Fortaleza um conjunto de mercadorias consistente de pneus, câmaras de ar e protetores de borracha, tendo como destinatário OLICO-Renovadora de Pneus Ltda., as quais encontravam-se acondicionadas no container GSTU 980.935-2, conforme cópia de conhecimentos de transporte, anexa às fls. 39;

2. expirado o prazo legal para início do despacho de importação das mercadorias acima referidas, estando elas ainda nos armazéns, o fiel depositário, comunicou o fato à Alfândega, na forma do artigo 464 do RA, conforme Correspondência e Anexo de fls.5/8, datada de 24/07/97;

3. a fim de proceder à lavratura de auto de infração por abandono, relativo às mercadorias acondicionadas no container acima referido, a Alfândega determinou desova de uma unidade de carga, para identificação e arrolamento dos itens nela acondicionados, operação levada a efeito com o auxílio da empresa operadora de carga TERMACO, conforme cópia de Ordem de Serviço, anexa às fls. 43, datada de 01/08/97;

4. por ocasião da desova, as mercadorias que se encontravam no container GSTU 980.935-2 foram transferidas para o container TPHU 474.899-3, de propriedade da Alfândega, tendo em vista que a Companhia Docas do Ceará-CDC não dispunha de depósito com área própria e suficiente para a guarda de referidas mercadorias, conforme relato do agente fiscal no Termo de Vistoria, fls. 14-verso;

5. não tendo sido o container de destino suficiente para receber a totalidade das mercadorias que se encontravam acondicionadas no container desovado, restaram neste último 37 pneus do tipo utilizado em ônibus e caminhão;

6. após a operação de desova, em 01/08/97, e lacração dos dois containers, porém antes da lavratura de auto de infração por abandono, o container TPHU 474.899-3, de propriedade da Alfândega foi encontrado casualmente abandonado na zona secundária, violado e vazio, conforme comunicação de fls. 31 e 33, datada de 19/08/97, tendo esse fato motivado a instauração do processo de vistoria, do qual resultou a exigência ora impugnada.

O interessado impugnou tempestivamente a exigência fiscal, alegando em síntese que:

- caberia à Alfândega intimar a OLICO RENOVADORA DE PNEUS LTDA a comparecer à vistoria, o que não ocorreu, constituindo isso desatendimento de procedimentos legais;

- a custódia da mercadoria desaparecida era da Receita Federal, uma vez que tal desaparecimento ocorreu após a conferência pela Receita Federal e da desova do container pela TERMACO, cujo destino deveria ter sido comunicado à CDC, fiel depositária, o que não ocorreu;

- encontra-se em andamento processo de Sindicância e inquérito policial na Polícia Federal, tendentes à apuração da responsabilidade pelo extravio, sendo inaceitável

imputá-la à defendente, enquanto não concluídos referidos procedimentos investigatórios.

Finaliza alegando improcedência do Termo de Vistoria, por não ter sido caracterizada a responsabilidade da CDC.

Na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza foi constatada a ausência nos autos de notificação de lançamento constitutiva do crédito exigido, razão pela qual foi determinada a realização de diligência na repartição de origem (fls. 50/51), para suprimento da referida falta, bem como para anexar os registros referentes à descarga da mercadoria, a desova do container e o documento de recebimento de carga pelo depositário.

Cumprida a diligência, foi lavrado Notificação de Lançamento de fls. 01/09 e anexados os documentos de fls. 12 (Anexo 1 do Termo de Vistoria) e fls. 52/61.

Devidamente cientificado, o contribuinte apresentou nova impugnação (fls. 21/22), simplesmente para reiterar os termos da primeira.

Apreciando o feito, a Autoridade *a quo* conhece da impugnação apresentada para:

- considerar devido o imposto de importação no valor de R$ 7.371,25, acrescido de juros de mora;

- **exonerar** a multa de lançamento de ofício no valor de R$ 5.528,45 prevista no art. 44, inciso I da Lei 9.430/96;

- **agravar** a exigência inicial com a inclusão da multa prevista no art. 521, inciso II, alínea "d", do RA, equivalente a 50% do imposto devido, no valor de R$ 3.685,62.

E justifica sua decisão, em síntese, com os seguintes argumentos:

- de acordo com as provas e os fatos dos autos o que houve foi a saída clandestina de um container das dependências da defendente, posteriormente encontrado abandonado na Zona Secundária, subtraído do seu

conteúdo (mercadorias abandonadas, destinadas à aplicação da pena de perdimento);

- o fato de as mercadorias desaparecidas haverem sido manipuladas por terceiro, no caso a empresa operadora de carga TERMACO, e de o container subtraído clandestinamente da zona primária pertencer à Receita Federal, não excluem da CDC a condição de fiel depositária da referida unidade de carga, como por ela pretendido. De igual modo, não constitui motivo de exclusão da responsabilidade do depositário o fato de as mercadorias sob sua guarda estarem eventualmente em situação de abandono, retidas, apreendidas, em favor da Fazenda, etc., desde que ainda em regime de depósito, nas suas dependências, devidamente comprovada mediante recibo.

- o container de propriedade da Alfândega, onde se encontravam as mercadorias extraviadas, estava de posse e nas dependências do depositário, não constando nenhum recibo, firmado por quem quer que seja, atestando a transferência dessa posse. Portanto, não prospera o argumento de que não detinha a custódia das mercadorias, conforme prescrevem os artigos 479 e 480 do RA;

- de acordo com os referidos artigos, a responsabilidade do depositário pelo extravio de mercadorias sob sua custódia é objetiva, independendo de apuração de culpa e identificação do preposto causador do dano, salvo por motivo de caso fortuito ou força maior, devidamente comprovados, a cargo do depositário. Logo para a solução da presente lide, é irrelevante a identificação, no âmbito do inquérito administrativo ou policial do preposto que, por ação ou omissão deu causa ao extravio. Tal procedimento apuratório restringe seu escopo à aplicação de sanção penal e/ou administrativa ao autor do ilícito, não repercutindo na exigência dos tributos;

- a afirmação da ilegitimidade do procedimento, pelo fato de a empresa OLICO, consignatária dos bens, não haver sido intimada a participar do processo de vistoria, não reflete a realidade dos fatos, pois verifica-se no Termo de Vistoria, quadro 18.2, indicativo do importador ou consignatário, fls. 14-verso, constar assinatura do representante da referida empresa, atestando participação no processo;

- não se verifica nenhuma das hipóteses previstas para a aplicação da multa de 75% sobre o valor do imposto, capitulada no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96, pois, em se tratando de extravio ou avaria de mercadoria constatados em processo de Vistoria Aduaneiro, os tributos só vêm a ser devidos com a conclusão do referido procedimento e lavratura da correspondente notificação de lançamento;

- a previsão legal de multa específica para a hipótese dos autos, no caso, é a de que trata a alínea "d" do inciso II do art. 521 do Regulamento Aduaneiro, a qual deve ser aplicada em substituição à originalmente lançada.

Irresignada e obediente ao prazo, a Interessada não contestou o agravamento da multa constante na Decisão de fls. 65/70, recorrendo diretamente a esse Colegiado a fim de pleitear a reforma da R. Decisão singular enfatizando os argumentos já apresentados na impugnação.

A recorrente comprovou o depósito fls. 74 exigido pela Medida Provisória nº 1.621-30, de 12/12/97.

Em cumprimento ao despacho do Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 81) foi emitida **nova Notificação de Lançamento** (84/91).

Em decorrência dessa Notificação de Lançamento foi apresentada **nova impugnação** (fls. 97/101) repisando os mesmos argumentos já apresentados e acrescentando:

- que o lançamento foi precipitado e sem o devido enquadramento legal;

- que encontra-se em trâmite uma Ação Ordinária de Cobrança versando sobre o desaparecimento dessa carga, tendo como autor o importador das mercadorias extraviadas e como ré a impugnante, em que a Receita Federal foi intimada a se pronunciar, porém, nada apresentou ao juízo da causa, revelando o seu desinteresse no processo;

- que a ação judicial para apurar as responsabilidades pelo desaparecimento das mercadorias ainda não foi concluído;

- que além do processo em trâmite na justiça comum, vem sendo apurado através de sindicância, pela própria empresa, a responsabilidade pelo extravio (fls. 103/104);

- na esfera criminal, foi instaurado inquérito policial pelo Departamento de Polícia Federal, ainda não concluído e assim, não se apurou ainda quem são os responsáveis pelo extravio (fls. 110/112);

- não poderia a autoridade alfandegária efetuar o lançamento e, sem competência legal indicar o responsável pelo extravio, versando sobre matéria que está sob apreciação da justiça, sobrepondo-se à autoridade judicial.

Em face da nova impugnação, foi proferida a decisão de fls. 117 a 123 que julgou procedente a ação fiscal, com base nos seguintes fundamentos:

- que o interessado nada argumentou especificamente com relação à penalidade acrescida ao *quantum* tributária, e portanto, com relação à multa que não foi impugnada de forma expressa, não há o que julgar, por se tratar de matéria preclusa;

- que apesar da matéria já ter sido tratada na Decisão de fls. 65/70 o defendente preferiu reacender a discussão quanto ao cabimento do imposto, e que para evitar qualquer prejuízo ao direito de ampla defesa a decisão foi assim embasada quanto ao lançamento do imposto:

1º) deve ser afastada a alegação de que o lançamento foi efetuado sem o enquadramento legal, pois se constata na notificação de lançamento de fls. 85, 88 e 89 que a base legal do lançamento está expressamente indicada;

2º) que a demanda judicial constitui uma ação de cobrança promovida pelo importador da mercadoria extraviada, e diz respeito, portanto, à responsabilidade civil pelo desaparecimento da carga, tendo em vista a relação jurídica de natureza privada, em decorrência do contrato de depósito;

3º) que não há similitude entre a matéria versada no processo e a ação judicial, nem tampouco com o Inquérito Policial, muito menos com a sindicância interna;

4º) que o procedimento policial tem como objeto a apuração da autoria do extravio e da correspondente responsabilidade penal, a fim de que seja instaurado o respectivo processo judicial. Enquanto a investigação relativa à sindicância, restringe-se à aplicações de sanções administrativas, no âmbito da responsabilidade funcional;

5º) já a apuração da responsabilidade pelo pagamento dos tributos incidentes na mercadoria extraviada é de competência da Secretaria da Receita Federal, segundo dispõe o § 1º do art. 468 do Regulamento Aduaneiro. E portanto, é irrelevante a identificação, no âmbito do processo administrativo ou policial, da pessoa que, por ação ou omissão deu causa ao extravio, além do que, a conclusão deste processo independe do resultado da ação judicial de cobrança;

6º) que é descabida a tese de concomitância entre processo administrativo e judicial; nem sequer há relação de prejudicialidade entre eles. O mesmo com relação ao inquérito policial e a sindicância. Afigurando-se impróprio o pedido de sobrestamento do processo administrativo-fiscal;

7º) que o container de propriedade da Alfândega, onde se encontravam as mercadorias extraviadas, estava de posse e nas dependências do depositário, não constando dos autos, nenhum recibo, firmado por quem quer que seja, atestando a transferência dessa posse. Não prospera o argumento da defendente de que não detinha a custódia das mercadorias;

8º) conforme se extrai do art. 479 do Regulamento Aduaneiro, a responsabilidade tributária do depositário pelo extravio de mercadorias que estejam sob sua custódia é objetiva, independendo da identificação e apuração de culpa da pessoa, que de modo efetivo promoveu a subtração da carga, excetuando-se apenas os motivos de caso fortuito ou força maior, devidamente comprovados, a cargo do depositário, nos termos do art. 480 do Regulamento Aduaneiro;

9º) que a Olico, consignatária dos bens foi intimada a participar do processo de vistoria, conforme se verifica às fls. 14-verso, não procedendo portanto o argumento de ilegitimidade defendido.

Irresignada, apresentou novo recurso defendendo os mesmos argumentos já apresentados no recurso de fls.75/76 e enfatizou que:

- a autoridade de primeira instância deveria ter observado que, embora com responsabilidades diferentes, o fim de cada procedimento é semelhante, ou seja, identificar quem deu causa ao extravio das mercadorias, para só assim cobrar as respectivas responsabilidades, não podendo a autoridade alfandegária sobrepor-se à judicial, indicando o responsável pelo extravio, sem competência para tanto, confrontando-se ao preceituado no art. 478 do Regulamento Aduaneiro.

É o relatório.

RECURSO Nº : 119.886
ACÓRDÃO Nº : 301-29.200

VOTO

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Este recurso retorna depois de cumprido o despacho de fls. 81, ou seja, o primeiro lançamento foi cancelado de fato e substituído por nova notificação de lançamento (fls. 84/91).

Solucionado o erro formal, o ponto central da questão é determinar a responsabilidade do depositário apurada em processo de vistoria aduaneira, devido a falta de mercadorias desaparecidas sob sua custódia.

Inicialmente é importante salientar que, com relação ao agravamento da multa exigida, a recorrente nada apresentou na nova impugnação, como também nada argumentou no novo recurso (137/142), limitando-se a repisar os argumentos sobre o lançamento do imposto já apresentados no recurso de fls. 75/76.

Com relação ao lançamento do imposto, concordo com a bem fundamentada decisão da autoridade julgadora de primeira instância, e adoto os seguintes fundamentos, em síntese:

- que a responsabilidade é do depositário por não constar nos autos nenhum recibo, atestando a transferência das mercadorias extraviadas, e nem a prova de caso fortuito ou força maior que exclua a responsabilidade do depositário pelo extravio de mercadorias, conforme previsto nos artigos 479 e 480 do Regulamento Aduaneiro;

- que os procedimentos de investigações não repercutem na exigência dos tributos, por ter ficado comprovado que a mercadoria estava sob custódia do depositário quando da ocorrência do extravio, delineando-se situação jurídica necessária e suficiente para configurar a responsabilidade tributária nos termos do art. 479 do Regulamento Aduaneiro".

No caso, além dos fundamentos citados, cumpre esclarecer:

1º) O procedimento para apuração da responsabilidade pelo recolhimento do Imposto de Importação foi realizado através de Processo de Vistoria Aduaneira, que é o procedimento legal, previsto para apuração de falta ou avaria de mercadoria, conforme determina o art. 468 do Regulamento Aduaneiro:

"Art. 468 - A vistoria destina-se a verificar a ocorrência de avaria ou falta de mercadoria estrangeira entrada no território aduaneiro, a identificar o responsável e a apurar o crédito tributário dele exigível."

Por sua vez, o art. 479 do Regulamento Aduaneiro assim dispõe:

"479.- O depositário, responde por avaria ou falta de mercadoria **sob sua custódia,** assim como por danos causados em operações de carga ou descarga realizados por seus prepostos.

Parágrafo único. Presume-se a responsabilidade do depositário no caso de recebidos sem ressalvas ou protesto." (grifo nosso).

2º) da análise dos documentos constantes dos autos, não existe nenhum documento atestando a transferência das mercadorias extraviadas, restando caracterizada a responsabilidade do depositário pelo recolhimento dos impostos das mercadorias extraviadas, que comprovadamente estavam sob sua custódia.

3º) a recorrente não apresentou provas comprovando que as mercadorias mesmo estando sob sua custódia o dano resultou de *caso fortuito ou força maior* para excluir a responsabilidade do depositário, conforme dispõe o art. 480 do Regulamento Aduaneiro:

> "Art. 480 - Ao indicado como responsável cabe a prova de caso fortuito ou força maior que possa excluir sua responsabilidade."
>
> Roosevelt Baldomir Sosa em Comentários à Lei Aduaneira assim definiu "**caso fortuito ou força maior**":
>
> "Força maior. Assim se diz ao poder ou à razão mais forte, decorrente da irresistibilidade do fato, que, por sua influência, veio impedir a realização de outro ou modificar o cumprimento da obrigação, a que se estava sujeito". "Na técnica jurídica, força maior e caso fortuito possuem efeitos análogos" *(In Vocabulário Jurídico*, Plácido e Silva, forense).
>
> Tal exclusão via de regra, dar-se-á pela prova de ocorrência de eventos naturais (tempestades) ou de qualquer outra ordem que tenha provocado a avaria ou a falta das cargas transportadas, em condições tais que não tenha sido possível salvaguardar a integridade da mercadoria e seus envoltórios.
> ...
>
> As provas de exclusão da responsabilidade hão de ser apresentadas no **curso da vistoria aduaneira.**" (grifo nosso)

Com base nestes esclarecimentos, entendo que a vistoria foi procedida de forma legal, e que a falta das mercadorias, no presente caso, não resultou de caso fortuito ou força maior, e portanto a responsabilidade tributária pela falta é de fato do depositário.

Finalmente, é incabível a alegação de que no inquérito administrativo iniciado será apurada a culpa e identificação do preposto causador, pois este, por sua vez, tratará de sanções penais e/ou administrativos, e isto não trará nenhuma consequência para a exigência dos tributos ora exigidos, motivo pelo qual o depositário não poderá se eximir da responsabilidade prevista no art. 478 do Regulamento Aduaneiro.

Legítima, portanto, a responsabilização da empresa depositária pela exigência do recolhimento do Imposto de Importação em decorrência do extravio das mercadorias.

RECURSO Nº : 119.886
ACÓRDÃO Nº : 301-29.200

Pelo exposto, e como bem decidiu a autoridade julgadora de primeira instância, **nego provimento ao recurso.**

Em tempo. Que o Profisc atente para o cancelamento da notificação de fls. 01, uma vez que foi emitida nova notificação de fls. 84/91.

Sala das Sessões, em 21 de março de 2000

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO - Relatora

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº:11131.002300/97-04
Recurso nº :119.886

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301.29.200.

Brasília-DF, 27 de outubro de 2000

Atenciosamente,

Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em 14/12/2000