



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

Processo nº 12686.000001/2005-94
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº 3402-002.796 – 4^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2015
Matéria Auto de Infração - II e IPI
Recorrente COMPANHIA DOCAS DE SANTANA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 01/10/2004

EXTRAVIO DE MERCADORIAS. DEPOSITÁRIO.
RESPONSABILIDADE.

O depositário responde pelo extravio de mercadorias depositadas em local ou recinto sob controle aduaneiro mantidas sob sua custódia, com multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por volume não localizado, com fulcro no artigo 107, inciso VII, alínea “a” do Decreto-lei nº 37/1966, com redação dada pela Lei nº 10.833/2003.

A pessoa jurídica que desempenha função de Recinto Alfandegado obriga-se a assumir a função de depositário das mercadorias sob sua guarda, conforme disposto na IN SRF nº 55/00.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Antônio Carlos Atulim - Presidente.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Antônio Carlos Atulim (Presidente), Jorge Olmiro Lock Freire, Carlos Augusto Daniel Neto, Valdete

Aparecida Marinheiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz e Waldir Navarro Bezerra.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra Acórdão nº 08-24.270, da 7ª Turma da DRJ em Fortaleza - CE (fls. 42/51, do processo eletrônico), a qual, por unanimidade de votos, julgou condecorar da impugnação formalizada pela recorrente, para negar provimento, em face do Auto de Infração lavrado pelo Fisco, em 06/01/2005, referente à multa de R\$ 1.000,00 aplicada à Companhia Docas de Santana na qualidade de fiel depositário, por volume não localizado, de mercadoria mantida sob controle aduaneiro em recinto alfandegado, perfazendo o montante de R\$ 10.000,00, com fulcro no art. 107, inciso VII, alínea "a" do Decreto-lei 37, de 1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório objeto da decisão recorrida, a seguir transcrito na sua integralidade:

DO LANÇAMENTO - Cuida-se o presente de Auto de Infração lavrado, em 06/01/2005, pela Inspetoria da Receita Federal em Santana - AP, referente à multa de R\$ 1.000,00 aplicada à Companhia Docas de Santana, na qualidade de fiel depositário, por volume não localizado, de mercadoria mantida sob controle aduaneiro em recinto alfandegado, no montante de R\$10.000,00, com fulcro no art. 107, inciso VII, alínea "a" do Decreto-lei 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003, segundo os fatos a seguir relatados.

Em 15/07/2004 foi efetuada a desunitização do contêiner referente às mercadorias de propriedade da empresa D. N. Ferreira Lima, objeto da Declaração de Importação nº. 04/0674402-0. Foi solicitado pela empresa o desdobramento do conhecimento de carga, uma vez que parte da mercadoria constante do contêiner (90 volumes) ainda dependia do deferimento do licenciamento pelo órgão competente para registro da declaração de importação.

Assim, ficaram retidos no depósito da Companhia Docas de Santana 90 (noventa) volumes, sendo:

DESCRIÇÃO VOLUMES QUANTIDADE

| | | |
|-------------------|-----------|--------------|
| BONECA,1154A | 15 | 4320 |
| BONECA, TY3502 | 25 | 7200 |
| MINI GAME, E-9999 | 50 | 5000 |
| TOTAL | 90 | 16520 |

Em 01/10/2004, com a emissão da Declaração de Importação nº. 04/0966108-7, referente às mercadorias acima mencionadas, a fiscalização retornou à Companhia Docas de Santana para verificação física, na presença dos representantes do importador e do fiel depositário, e constatou que dos 90 (noventa) volumes ali depositados, encontravam-se apenas 80 (oitenta).

Dessa forma, mercadorias estrangeiras foram postas em circulação sem o cumprimento dos requisitos legais (Licenciamento, emissão da declaração de importação e o desembaraço aduaneiro). E sendo a Cia. Docas de Santana - CDSA o fiel depositário das mercadorias sob sua guarda, responderá por avarias e/ou **extravios** das mesmas quando ocorrerem dentro dos limites delimitados pelo alfandegamento do porto.

A ciência da autuação se deu em 12/01/2005, pela via pessoal (à fl. 2).

DA IMPUGNAÇÃO - Em 11/02/2005, a autuada, irresignada com a penalidade infligida, apresentou Peça Impugnativa (às fls. 25/28) e anexos (às fls. 29/39), alegando, em síntese, conforme a seguir.

A lavratura do Auto de Infração é consubstanciada nos Termos de Responsabilidade e de Desunitização e Conferência Física de Mercadorias, de n.ºs 075/2004 e 107/2004, respectivamente;

Ocorre que esses documentos, apesar de embasarem este procedimento fiscal, não se revestem das formalidades necessárias para a sua validade, uma vez que no espaço escrito fiel depositário, onde deveria constar a assinatura do ex-Diretor Presidente da CDSA, Rodolfo dos Santos Juarez, pois este era o único credenciado pelo SISCOMEX para assim proceder, consta a assinatura de Carlos Roberto B. de Araújo (ex-Coordenador Operacional da CDSA), o qual não possuía qualquer competência para tal;

Portanto, o Auto de Infração está eivado de vício insanável, pois o ato que embasa a aplicação da multa está nulo de pleno direito, pois foi praticado por sujeito incompetente, maculando, assim, desde a origem, todo o procedimento tributário, não gerando ao Fisco qualquer motivação legal para a continuidade da referida cobrança contra essa Companhia;

Em consequência do exposto, requer a extinção do processo com o devido cancelamento do crédito tributário;

Em obediência ao princípio da eventualidade, averba que o presente Auto de Infração foi lavrado contra a CDSA, quando, na verdade, deveria ser lavrado contra o ex-Diretor Presidente, Rodolfo dos Santos Juarez, pois este era à época a pessoa credenciada como fiel depositário;

Para corroborar sua tese, colaciona a seguinte legislação: art. 32, inc. II, do Decreto-lei 37/1966; art. 2º, inc. VIII, da IN SRF nº 37/1996 e art. 2º, inc. IV, da IN SRF nº 266/2002;

Que é inviável essa Companhia amargar um prejuízo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por negligência do antigo gestor, o qual é o verdadeiro responsável pelo pagamento da referida importância, pois era o legítimo depositário dos 10 (dez) volumes não localizados;

Que outras condutas foram praticadas pela antiga administração que também ocasionaram lesão ao patrimônio da impugnante, razão pela qual não pode arcar com mais este prejuízo;

Que confiante no elevado espírito de justiça que norteia esta instituição, requer o acolhimento da preliminar acima suscitada julgando extinto o processo, com o devido cancelamento do crédito tributário, ou se assim não entender, que julgue improcedente o feito fiscal em relação à impugnante, prosseguindo o feito contra o Sr. Rodolfo dos Santos Juarez, o qual deverá substituí-la no pólo passivo.

Os argumentos aduzidos pelo sujeito passivo, no entanto, não foram totalmente acolhidos pela primeira instância de julgamento administrativo fiscal, conforme ementa do Acórdão abaixo transcrita:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 01/10/2004

**EXTRAVIO DE MERCADORIAS.
DEPOSITÁRIO. RESPONSABILIDADE.**

O depositário responde pelo extravio de mercadorias depositadas em local ou recinto sob controle aduaneiro mantidas sob sua custódia, com multa de mil reais por volume não localizado, com fulcro no artigo 107, inciso VII, alínea “a” do Decreto-lei nº 37/1966, com redação dada pela Lei nº 10.833/2003.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A ciência da decisão que indeferiu o pedido da Recorrente ocorreu em 28/11/2013 (fl. 53). Inconformada, a mesma apresentou, em 26/12/2013, Recurso Voluntário (fls. 54/56), onde se insurge contra o indeferimento de seu pleito, considerando integralmente os seguintes argumentos:

(...) A CDSA, tendo figurado como depositária fiel em 12.01.2005, foi autuada a arcar com um prejuízo de R\$ 1.000,00 por cada volume supostamente desaparecido, num total de 10, totalizando R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Como amplamente refutado em sede de defesa (fls. 24-27 do Processo 12686.000001/2005-94), a CDSA não pode ser responsabilizada por atos de má gestão de seu Diretor-Presidente à época, devendo ser eximida de tal prejuízo, já que inexistem provas robustas a ensejar a exigibilidade do referido crédito.

Atrelado a isso, a Recorrente vem sofrendo a aplicação de multas astronômicas pela ANTAQ (Agência nacional de Transportes Aquaviários), Agência Reguladora que fiscaliza os Portos Públicos de todo o país. Multas estas por descumprimentos de normas por gestão passada. Multas que podem chegar a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), podendo inviabilizar, inclusive o Porto Organizado de Santana! E quaisquer penalidades por má gestão que a CDSA venha a sofrer pode comprometer todo o seu orçamento.

A Executada, nessa nova fase, mormente com as mudanças no setor portuário e na sua própria estrutura, vem envidando todos os esforços no sentido de atender às demandas da

Secretaria Especial de Portos, da ANTAQ, agencia reguladora que a fiscaliza, bem como das autoridades aduaneiras.

Mas infelizmente está tendo que arcar com prejuízos deixados pela inércia de gestões anteriores, tendo que enfrentar uma sequência de aplicação de punições, exigindo esforço redobrado de sua equipe técnica no que tange a elaboração de defesas administrativas, às vezes, sem deter de um conjunto probatório robusto a repelir sua culpabilidade.

Por todo o exposto, a Recorrente requer a insubsistência do auto de infração de fl. 01 e, de conseguinte, a extinção do crédito tributário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra

Da admissibilidade

Por conter matéria de competência deste Colegiado e presentes os demais requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário tempestivamente interposto pela Recorrente.

Da análise do Recurso Voluntário

Como asseverado nos autos, trata o presente de Auto de Infração lavrado pela fiscalização da IRF em Santana - AP, referente à multa de R\$ 1.000,00 aplicada à Recorrente, na qualidade de fiel depositário, por volume não localizado, de mercadoria mantida sob controle aduaneiro em recinto alfandegado, no montante de R\$ 10.000,00, com fulcro no art. 107, inciso VII, alínea “a”, do Decreto-lei 37/66, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

Verifica-se que em 15/07/2004, quando da desunitização do contêiner referente às mercadorias objeto da Declaração de Importação nº. 04/0674402-0, foi solicitado pela empresa o desdobramento do conhecimento de carga, uma vez que parte da mercadoria constante do contêiner (90 volumes) ainda dependia do deferimento do licenciamento pelo órgão competente para registro da declaração de importação.

Em 01/10/2004, com a emissão da Declaração de Importação nº. 04/0966108-7, referente às mercadorias acima mencionadas, a fiscalização retornou à Companhia Docas de Santana (CDSA) para verificação física, na presença dos representantes do importador e do fiel depositário, e constatou que dos 90 (noventa) volumes ali depositados, encontravam-se apenas 80 (oitenta), **faltando, portanto, 10 volumes**. E sendo a CDSA o fiel depositário das mercadorias sob sua guarda, coube a mesma responder pelos **extravios** que ocorrerem dentro dos limites delimitados pelo alfandegamento do porto.

Desta forma, o Fisco lavrou o Auto de Infração, referente à multa de R\$ 1.000,00 aplicada à CDSA, na qualidade de fiel depositário, por volume não localizado, de mercadoria mantida sob controle aduaneiro em recinto alfandegado, no montante de

R\$10.000,00, com fulcro no art. 107, inciso VII, alínea “a” do Decreto-lei 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

A recorrente em seu recurso, alega que o auto de infração já foi amplamente refutado em sede de impugnação e que a CDSA não pode ser responsabilizada por atos de má gestão de seu Diretor-Presidente à época, devendo ser eximida de tal prejuízo, já que inexistem provas robustas a ensejar a exigibilidade do referido crédito. Que sofreu autuações de outros Órgãos reguladores da administração pública e que infelizmente está tendo que arcar com prejuízos deixados pela inércia de gestões anteriores, inclusive tendo que enfrentar uma sequência de aplicação de punições, exigindo esforço redobrado de sua equipe técnica no que tange a elaboração de defesas administrativas, às vezes, sem deter de um conjunto probatório robusto a repelir sua culpabilidade.

Pois bem. Como veremos a seguir, os argumento da recorrente não pode prosperar.

No caso, os Termos de Desunitização e Conferência Física de Mercadorias e guarda dos volumes (fl. 09), bem como quando da conferência e respectiva falta dos mesmos, foram acompanhados, conferidos e assinados pelo representante da Recorrente (Coordenador Operacional - fiel depositário às fl. 21), vez que estes, por força de contrato, sempre agem em nome da pessoa jurídica que representam, no caso a Companhia Docas de Santana.

Portanto, o argumento apresentado pela impugnante de o funcionário encarregado não ter poderes para tal, não tem o condão, neste caso, de invalidar o ato praticado, uma vez que na época ele era o responsável apresentado e credenciado pela empresa perante a RFB, como prescreve a legislação.

Conforme a Instrução Normativa SRF nº 55/00, que disciplinava as condições para instalação e funcionamento de terminais alfandegados de uso público, nos quais se inserem os Portos, à época do fato gerador, as concessionárias ou permissionárias desse tipo de serviço obrigam-se a assumir a função de Fiel Depositário das mercadorias sob sua guarda, senão vejamos:

“Art. 17. A concessão ou a permissão para a prestação de serviços em terminal alfandegado de uso público será formalizada por contrato celebrado entre a União, representada pela SRRF jurisdicionante, e a licitante vencedora.

(...) § 4º Do contrato a que se refere este artigo deverá constar cláusula estabelecendo que a concessionária ou permissionária assumirá a condição de fiel depositário da mercadoria sob sua guarda. (...)”.

“Art. 27. A concessionária ou permissionária assumirá a condição de fiel depositário de mercadoria:

I - importada, a partir do momento em que ateste o seu recebimento em Declaração de Trânsito Aduaneiro DTA, ou documento equivalente;

II - destinada à exportação (...).

Noto também que, muito embora a IN nº 55/00 tenha sido substituída pela IN nº 1.208/11, os textos acima reproduzidos foram mantidos na íntegra, estando ainda vigentes.

Ademais, os artigos 591, 593 e 594 do Regulamento Aduaneiro de 2002 expressamente embasam a responsabilidade da Recorrente em relação às mercadorias depositadas.

Portanto, em vista do acima, parece-me incontestável a posição da Recorrente como depositária das mercadorias desaparecidas, quer por ter se obrigado por meio de Termo de Fiel Depositário, quer por exigência legal e contratual.

Neste sentido, o Código Civil (Lei nº 10.406/02) assim dispõe acerca do contrato de depósito:

Art. 627. Pelo contrato de depósito recebe o depositário um objeto móvel, para guardar, até que o depositante o reclame.

(...) Art.629. O depositário é obrigado a ter na guarda e conservação da coisa depositada o cuidado e diligência que costuma como que lhe pertence, bem como a restituí-la, com todos os frutos e acréscidos, quando o exija o depositante.

Art. 630. Se o depósito se entregou fechado, colado, selado, ou lacrado, nesse mesmo estado se manterá.

Art.631. Salvo disposição em contrário, a restituição da coisa deve dar-se no lugar em que tiver de ser guardada. As despesas de restituição correm por conta do depositante.' (...)

Como já visto, a Recorrente, que era Fiel Depositária das mercadorias estrangeiras, falhou em seu dever de restituí-las na mesma forma em que as recebeu, quando assim foi exigida. Caso a Recorrente tivesse cumprido seu dever de depositária a contento não haveria o que se falar em multa aduaneira.

Em outras palavras, o prejuízo à Recorrente decorre exclusivamente de sua incapacidade em cumprir a função que deveria desempenhar.

Nesse sentido, entendo correto que a Recorrente arque com a multa aduaneira referente às mercadorias que não foi capaz de guardar.

Posto isto, após análise da presente lide, conclui-se que revela-se incontrovertido o fato de as mercadorias estrangeiras apontadas nessa autuação, que se encontravam na custódia do depositário em recinto sob controle aduaneiro, **não foram localizadas**, por ocasião de sua conferência física.

No caso, verifica-se que os arts. 593 e 594 do Decreto nº 4.543/2002, vigentes à época dos fatos, assim estabelecem:

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.(grifei)

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. (grifei).

Como muito bem asseverado pela decisão *a quo*, a legislação acima é cristalina na atribuição de responsabilidade ao depositário nos casos de não localização de mercadoria sob sua custódia, inclusive, quando envolver entidades da administração pública indireta, como no caso em apreço, vez ser a autuada uma empresa pública municipal (conforme seu Estatuto Social, às fls. 30/37).

O art. 9º do Decreto nº. 70.235/1972, que regulamenta o processo administrativo fiscal, textualiza que os autos de infração deverão estar instruídos com todos os elementos indispensáveis à comprovação do fato, *in verbis*:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

Isto feito, entendo estar correta a fiscalização em aplicar a penalidade prevista no artigo 107, inciso VII, alínea "a" do Decreto-lei nº 37/1966, na Companhia Docas de Santana - CDSA, com multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por volume não localizado, totalizando o montante de R\$ 10.000,00, conforme trecho normativo abaixo reproduzido:

Art. 107, inciso VII, alínea "a" do Decreto Lei nº 37/66, com a redação dada pelo art. 77, da Lei nº 10.833, de 2003:

Art. 77 . Os arts. 1º, 17, 36, 37, 50, 104, 107 e 169 do Decreto-Lei no 37, de 18 de novembro de 1966, passam a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 107. Aplicam-se ainda as -seguintes multas:

VII - de R\$ 1.000,00 (mil reais):

a) por volume depositado em local ou recinto sob controle aduaneiro, que não seja localizado (grifo não original).

Conclusão

Nesse sentido, conheço do recurso voluntário para NEGAR-LHE provimento, mantendo-se integralmente a decisão recorrida.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra

CÓPIA