



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19814.000158/2005-56
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-011.209 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 09 de fevereiro de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado LIBRAPORT CAMPINAS S.A.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Data do fato gerador: 13/04/2005

**ROUBO DE MERCADORIAS IMPORTADAS E ARMAZENADAS.
RESPONSABILIDADE DO DEPOSITÁRIO.**

O roubo ou o furto da carga transportada ou depositada correspondem à hipótese que a doutrina convencionou denominar caso fortuito interno, que poderia ser previsto, e cujos efeitos poderiam ser evitados. Consequentemente, não há que se falar em caso fortuito ou força maior, para efeito de exclusão da responsabilidade nos termos do art. 595 do Decreto nº 4.543, de 2002. Precedentes da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe negaram provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Marcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergências interposto pela Fazenda Nacional, contra a decisão consubstanciada no **Acórdão n.º 3401-007.190**, de 17/12/2019 (fls. 109/112), proferida pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento/CARF, que deu provimento ao Recurso Voluntário apresentado.

Do Auto de Infração

Trata o processo de Notificação de Lançamento (fl. 25), objetivando a exigência do Contribuinte, de Imposto de Importação **(II)**, de **PIS, COFINS** e a quantia de R\$ 2.570,54 a título de **Multa Administrativa** de que trata o art. 628, III, "d", do Decreto n.º 4.543, de 2002. O valor do **IPI** lançado foi zero (R\$ 0,00).

Consta dos autos que a exigência decorre da falta de mercadoria acobertada pelo conhecimento de carga aéreo MAWB n.º 020.8118.5263 e HAWB n.º 00.146305-1, Fatura Comercial n.º D 00505069. Com base no art. 581 do Decreto n.º 5.453, de 2002, o Laboratório Pfizer solicitou a realização de Vistoria Aduaneira, que foi constituída por meio da Portaria GAB/IRF-Viracopos/SP n.º 10831/063/2004, sendo intimadas às partes intervenientes a comparecerem no armazém para acompanhar o trabalho a ser realizado pela referida comissão.

Conforme Termo de Vistoria Aduaneira Oficial, fls. 22/24, o armazenamento da carga ocorreu em 13/04/2005, tendo sido registrada presença de carga total, com peso verificado de 447 kg. Ao final do procedimento a comissão de Vistoria Aduaneira concluiu pela responsabilidade do Depositário, a empresa **LIBRAPORT Campinas S/A**.

Da Impugnação e Decisão de 1ª Instância

Cientificado da referida Notificação de Lançamento, o Contribuinte apresentou a Impugnação de fls. 27/35, cujo teor a seguir se resume:

a) que em razão da falta de mercadorias, foi atribuída ao Depositário a responsabilidade pelos tributos devidos na importação, incidentes sobre as mercadorias consideradas faltantes, cumulativamente com a aplicação de multa;

b) transcreve os artigos 581, 591, 593 e 595 do RA, concluindo que: **(i)** a responsabilidade pelo extravio de mercadoria é de quem lhe deu causa, de quem por ação ou omissão contribuiu para o extravio, sendo, portanto, subjetiva; **(ii)** a vistoria aduaneira destina-se a identificar o responsável pelo extravio da mercadoria; **(iii)** a responsabilidade do depositário não é absoluta e sim presumida; **(iv)** a autoridade aduaneira verificará se há nos elementos apresentados pelo indicado como responsável a ocorrência de caso fortuito ou força maior, e **(v)** o caso fortuito ou força maior excluem a responsabilidade;

c) primeira questão a ser destacada para afastar a responsabilidade pelos créditos tributários imputadas a contribuinte reside na ausência de culpa ou dolo da depositária das mercadorias quanto ao evento que resultou no extravio destas;

d) todas as providências necessárias para impedir o extravio de mercadorias depositadas sob a guarda da interessada foram tomadas, como, por exemplo: Construção de cercas, portões, ostensiva vigilância armada, sofisticado sistema de monitoramento, sistema de alarmes nas portas e controle de acesso de pessoas;

e) não sendo constatada a culpa, quer por haver ausência de negligência, quer por haver ausência de imprudência ou imperícia da depositária, não se pode atribuir responsabilidade a Libraport em face da ausência de culpa, essencial na verificação e atribuição da responsabilidade;

f) que o evento (roubo precedido de sequestro de pessoas se caracteriza como caso fortuito ou força maior.

Conclui afirmando que há no processo ausência absoluta de qualquer prova de ação ou omissão da contribuinte e uma clara e evidente ocorrência de caso fortuito ou força maior.

A DRJ em Florianópolis/SC, apreciou a Impugnação e em decisão consubstanciada no **Acórdão nº 07-13.511**, de 22/08/2008 (fls. 90/94), considerou procedente a Notificação de Lançamento, mantendo-se o lançamento do crédito tributário exigido à Depositária, assentando que:

a) os argumentos trazidos pela defesa não podem ser aceitos como excludente de responsabilidade do transportador no presente caso; e

b) com relação à matéria "evento fortuito ou de força maior", esclarece que o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12, de 31/03/2004, se aplica ao caso aqui tratado. Confira-se:

Artigo único. O roubo ou o furto de mercadoria importada não se caracteriza como evento de caso fortuito ou de força maior, para efeito de exclusão de responsabilidade, nos termos do art. 595 do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002 - Regulamento Aduaneiro, com as alterações do Decreto nº 4.765, de 24 de junho de 2003, tendo em vista não atender, cumulativamente, as condições de ausência de imputabilidade, de inevitabilidade e de irresistibilidade.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de 1ª instância, o Contribuinte apresentou o Recurso Voluntário de fls. 98/105, reiterando as razões e os mesmos pedidos de sua Impugnação.

Decisão do CARF

Encaminhado ao CARF, o Recurso Voluntário foi submetido a apreciação da Turma julgadora e exarada a decisão consubstanciada no Acórdão nº 3401-007.190, de 17/12/2019 (fls. 109/112), proferida pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento/CARF, que deu provimento ao Recurso Voluntário apresentado.

Nessa decisão o Colegiado assentou que, quanto ao extravio das mercadorias, as circunstâncias narradas nos autos demonstram que a empresa não agiu com negligência, imprudência ou imperícia, afastando a culpa *strictu sensu*. O modo como se deu o roubo, com 16 homens armados e o sequestro de familiares de seguranças, caracteriza o fato como evento de caso fortuito ou de força maior, a ensejar a exclusão de responsabilidade, nos termos do art. 595 do Decreto nº 4.543/2002.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

Regularmente notificado do Acórdão n.º 3401-007.190, de 17/12/2019, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial (fls. 114/128), apontando divergência com relação à seguinte matéria: “Interpretação acerca do artigo 595 do Decreto n.º 5.453, de 2002, quanto aos casos de roubo serem caracterizados como caso fortuito ou força maior, de modo a afastar a responsabilidade da depositária”.

No recurso requer que seja conhecido e provido o Recurso Especial, para reformular o Acórdão recorrido, restabelecendo-se a responsabilidade da Depositária, tendo em vista que não restou configurada hipótese de caso fortuito ou de força maior.

Visando comprovar a divergência, indicou como paradigma o Acórdão n.º 9303-004.979 (da própria empresa **Libraport**), alegando que:

- no **Acórdão recorrido**, o Colegiado considerou que as circunstâncias narradas nos autos demonstram que a empresa não agiu com negligência, imprudência ou imperícia, afastando a culpa e caracteriza o fato como evento de caso fortuito ou de força maior, a ensejar a exclusão de responsabilidade, nos termos do art. 595 do Decreto n.º 4.543, de 2002.

- no **Acórdão paradigma n.º 9303-004.979**, o Colegiado considerou o roubo inerente ao risco da atividade econômica da empresa, e cujos efeitos poderiam ser evitados. Consequentemente, não há que se falar em caso fortuito ou força maior, para efeito de exclusão da responsabilidade.

Em sede de Análise de Admissibilidade de Recurso Especial, verificou-se que do cotejo dos arestos (Acórdão recorrido e paradigma), as situações fáticas são similares e as conclusões sobre a matéria examinadas, revelam-se discordantes, restando plenamente configurada e comprovada a divergência jurisprudencial.

Com tais considerações, o Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do CARF, com base no Despacho de Admissibilidade de Recurso Especial de 06/05/2020 (fls. 132/135), deu seguimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Contrarrazões do Contribuinte

Cientificada do Acórdão n.º 3401-007.190, de 17/12/2019, do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e do Despacho que lhe deu seguimento, o Contribuinte apresentou suas contrarrazões de fls. 143/152, que, em seu pedido, requer que seja negado seu provimento, tendo em vista que a avaliação de imprevisibilidade, inevitabilidade e culpa do agente, portanto, deve se dar com base nos fatos efetivamente ocorridos e não de forma abstrata, sobre causas despidas das peculiaridades fáticas, sob pena de afrontar a legislação e a jurisprudência em grave prejuízo do contribuinte. E, no caso, a configuração do caso fortuito foi comprovada, impondo-se a aplicação do art. 595 do Decreto n.º 4.543/2002, para afastar a responsabilidade tributária da Libraport.

Esses são os fatos. O processo, então, foi sorteado para este Conselheiro para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

Conhecimento

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, conforme consta do Despacho de Admissibilidade de Recurso Especial de 06/05/2020 (fls. 132/135), de minha lavra no qualidade de Presidente 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do CARF, com os quais corroboro e cujos fundamentos adoto neste voto.

Desta forma, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Mérito

Para análise do mérito, se faz necessária a delimitação do litígio. No presente caso, cinge-se a controvérsia em relação à seguinte matéria: ***“Interpretação acerca do artigo 595 do Decreto nº 5.453/2002, quanto aos casos de roubo serem caracterizados como caso fortuito ou força maior, de modo a afastar a responsabilidade da depositária”***.

A Fazenda Nacional alega que a **Libraport** (Depositária) deve arcar com o pagamento dos tributos, pois as mercadorias extraviadas estavam em seu poder, sendo ela, portanto, responsável tributária, nos termos dos arts. 591 e 593 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 4.543, de 2002). Apenas o caso fortuito ou a força maior, caracterizados pela ausência de culpa do devedor e pela imprevisibilidade e inevitabilidade do evento, afastariam a responsabilidade tributária. No entanto, o roubo de cargas seria frequente, o que o tornaria previsível e inerente à própria atividade exercida pela empresa.

No Acórdão recorrido restou assentado que, as circunstâncias narradas nos autos demonstram que a empresa não agiu com negligência, imprudência ou imperícia, afastando a culpa *strictu sensu*. O modo como se deu o roubo, com 16 homens armados e o sequestro de familiares de segurança, caracteriza o fato como evento de caso fortuito ou de força maior, a ensejar a exclusão de responsabilidade, nos termos do art. 595 do Decreto nº 4.543, de 2002.

Como se vê, a controvérsia presente nos autos reside em saber se o alegado roubo de mercadorias importadas depositadas poderia elidir a responsabilidade da Depositária pelos tributos incidentes sobre a importação, lançados e exigidos da empresa Depositária responsável pela guarda das mercadorias, em decorrência de extravio de mercadorias apurado em procedimento de Vistoria Aduaneira, bem como da Multa Administrativa, capitulada no art. 628, III, "d" do Decreto nº 4.543, de 2002 (RA).

Cabe ressaltar que a Fiscalização da IRF/Viracopos em Campinas/SP, para atribuir a responsabilidade tributária ao Depositário pelo recolhimento dos tributos em questão (II, PIS e COFINS), bem como pela multa administrativa aplicada em razão do extravio das mercadorias, valeu-se do disposto no artigo 32 do Decreto Lei nº 37/66, e nos arts. 104, II, 591, 593 e 595 do Regulamento Aduaneiro de 2002 (Decreto nº 4.543, de 2002), abaixo transcritos:

Decreto Lei nº 37/66

Art. 32. É responsável pelo imposto: (Redação dada pelo Decreto Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

(...).

II- o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro. (Incluído pelo Decreto Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

Decreto nº 4.543/2002

Art. 104. É responsável pelo imposto:

(...).

II- o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro (Decreto lei nº 37, de 1966, art. 32, inciso II, com a redação dada pelo Decreto lei nº 2.472, de 1988, art. 1º); ou

(...).

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. 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. 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**.

Em suas contrarrazões o Contribuinte alega que, “(...) *Como se verifica da leitura conjunta desses dispositivos, (i) a responsabilidade pelo extravio será daquele que tiver dado causa ao evento, ou seja, em regra, além do nexo causal, é necessária a presença, ao menos, da culpa do agente; no entanto, (ii) ainda que o depositário, em particular, responda objetivamente pelo extravio, (iii) a ocorrência de caso fortuito ou força maior exclui sua responsabilidade*”.

Pois bem. Essa matéria já foi analisada por esta 3ª Turma da CSRF em mais de uma oportunidade, em processos dessa mesma empresa, inclusive. Cito, a título de exemplo, o **Acórdão nº 9303-003.525**, de 16/03/2016 (PAF nº 19814.000461/2005-59), tendo como relator o *Conselheiro Henrique Pinheiro Torres*, que subscrevo trechos das considerações tecidas, as quais concordo e adoto-as como razão de decidir, com forte no §1º do art. 50 da Lei nº 9.784, de 1999, passando as mesmas a fazer parte integrante desse voto:

“(…) Não há previsão para enquadrar a hipótese de roubo entre aquelas consideradas como de caso fortuito ou força maior, de forma a excluir a responsabilidade do depositário.

Diz o parágrafo único art. 1.058 do Código Civil de 1916, que teve sua redação reproduzida no parágrafo único do art. 393 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 2002):

Parágrafo único. O caso fortuito, ou de força maior, verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar, ou impedir.

A Administração Tributária manifestou-se de forma incisiva quanto ao entendimento de que o roubo ou furto não se caracteriza como evento de caso fortuito ou de força maior, para efeitos de exclusão de responsabilidade, quando da edição do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 12/2004, *verbis*:

Artigo único. O roubo ou o furto de mercadoria importada não se caracteriza como evento de caso fortuito ou de força maior, para efeito de exclusão de responsabilidade, nos termos do art. 595 do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002 Regulamento Aduaneiro, com as alterações do Decreto nº 4.765, de 24 de junho de 2003, tendo em vista não atender, cumulativamente, as condições de ausência de imputabilidade, de inevitabilidade e de irresistibilidade.

O alegado roubo ou furto qualificado não constitui em motivo de força maior, por não atender, cumulativamente, aos requisitos de imputabilidade, inevitabilidade e irresistibilidade. A força maior é acontecimento imprevisível ligado a fatos externos, independentes da vontade humana, que impedem o cumprimento das obrigações.

O roubo não se encaixa nesse requisito, tendo em vista seu risco iminente, razão pela qual seguros são feitos para mercadorias depositadas. Também o roubo ocorrido não atende ao requisito de inevitabilidade, pois além da segurança pública à disposição de todos os cidadãos e estrangeiros, existe a segurança privada que é regularmente utilizada em depósitos de mercadorias.

Em outro giro, tem-se que, o Depositário, ao receber a coisa por força do contrato de depósito, assume a "guarda", com todos os riscos inerentes a tal mister, e, como tal, responde por todos os riscos, aplicando-se, a esse tipo de contrato, a "teoria da guarda", presente nas temáticas da responsabilidade civil.

O grande mestre civilista, Caio Mário da Silva Ferreira em sua obra, "Responsabilidade Civil", assim explica a teoria da guarda:

A noção de guarda, como elemento caracterizador da responsabilidade, assume aspectos peculiares. Não pode objetivar-se na "obrigação de vigiar". Ripert esclarece bem a questão, ao observar que se deve tomar como noção nova, criada para definir obrigação legal que pesa sobre o possuidor em razão de deter a coisa. **"Quem incumbe uma pessoa de assumir a guarda de uma coisa é para encarregá-la de um risco"** (Aguiar Dias). Nestas condições, o responsável deve assumir o risco gerado pela utilização normal da coisa. (Grifo não constante do original).

Destaca-se, ainda, **que a segurança dos produtos importados depositados é inerente ao negócio do depositário, faz parte dos riscos de sua atividade econômica, e não pode ser transferido ao Estado**. Dessa forma, a responsabilidade pelos tributos devidos, bem como de multas cabíveis, na constatação de extravio de mercadorias não pode ser excluída pela alegação de que foi vítima de roubo, não se configurando em caso fortuito ou força maior.

Assim, a responsabilidade do depositário pelos tributos incidentes na importação, lançado sem decorrência de extravio de mercadorias, apurado sem procedimento de vistoria aduaneira, bem como da multa administrativa correspondente, não pode ser afastada, por inexistência de previsão legal, **e por não restarem configurados os elementos caracterizadores da ocorrência de evento de caso fortuito ou de força maior, devendo ser mantida a exigência de que trata o auto de infração, objeto do presente processo.**

Esse entendimento foi respaldado por este Colegiado, quando do julgamento do recurso especial da Fazenda Nacional, Processo n.º 10314.003075/00-08, Acórdão n.º 9303-003.391, de 25 de janeiro de 2016, cuja ementa transcreve-se abaixo:

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Anocalendario:2000

Trânsito Aduaneiro. Extravio. Responsabilidade do Depositário. O roubo ou o furto de mercadoria importada não se caracteriza como evento de caso fortuito ou de força maior, para efeito de exclusão de responsabilidade, tendo em vista não atender, cumulativamente, as condições de ausência de imputabilidade, de inevitabilidade e de irresistibilidade.

Recurso Especial do Procurador Provido

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional". (Grifei)

Como restou assentado no Acórdão acima, com base no Artigo Único do ADI SRF n.º 12/2004, o roubo, juridicamente, não se enquadra no conceito de caso fortuito ou força maior, que são as únicas hipóteses de exclusão da responsabilidade previstas na legislação aduaneira. E nessa mesma linha restou decidido no **Acórdão CSRF/03-04.996**, de 22/08/2006. Confira-se:

TRÂNSITO ADUANEIRO. ROUBO DE CARGA.

O registro do fato em boletim de ocorrência perante a autoridade policial não é prova suficiente para a exclusão da responsabilidade tributária. O boletim de ocorrência é um ato unilateral, ou um instrumento de coleta de informações, ou ainda, de comunicação a respeito do fato declarado (aparentemente criminoso). **O roubo, juridicamente, não se enquadra no conceito de caso fortuito ou força maior, que seriam as únicas hipóteses de exclusão da responsabilidade prevista na legislação aduaneira.**

E, nessa mesma toada foi o que restou decidido nos julgamentos do PAF n.º 19814.000160/2005-25 (**Acórdão n.º 9303-004.979**, de 11/04/2017) e PAF n.º 19814.000162/2005-14 (**Acórdão n.º 9303-004.981**, de 11/04/2017), ambos da empresa LIBRAPORT.

Cumprе destacar, finalmente, que, diante da impossibilidade de se afastar a responsabilidade em razão do roubo, descabe analisar a controvérsia sob a ótica das provas apresentadas, já que, mesmo se demonstrada a possibilidade dos documentos apresentados comprovarem o fato probando, esse fato não atingiria o efeito pretendido pelo Contribuinte em suas contrarrazões.

Com essas considerações, não reconheço a alegada excludente de responsabilidade (caso fortuito ou força maior) e DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Conclusão

Considerando todo o acima exposto, voto por conhecer e no mérito **dar provimento** ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, reformando-se o Acórdão recorrido para restabelecer a responsabilidade da Depositária e para manter o lançamento em sua integralidade.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos