



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional
Coordenação de Consultoria Judicial

PARECER SEI N° 12363/2020/ME

SIGILO - Informação protegida pelo sigilo profissional. Lei 8.112/90, art. 116, VIII; Lei 8.906/94, art. 34, VI.

Análise de inclusão de tema em lista de dispensa de impugnação judicial. Regime de trânsito aduaneiro. Responsabilidade do transportador. Hipótese de roubo. Força maior. Impossibilidade da cobrança. Entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Arts. 19, VI, *b*, e § 9º, da Lei 10.522, de 2002, e 2º, VII, § 5º, I, e § 8ª, e 2º-A, da Portaria PGFN nº 502, de 2016.

O sigilo será reavaliado, no todo ou em parte, após manifestação da CAT.

Processo SEI nº 19839.108440/2019-06

I

1. Com base no art. 2º, § 7º, I e II, da Portaria PGFN nº 502, de 19 de julho de 2002, a Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região propôs a inclusão do tema a ser aqui tratado em lista de dispensa ou a revisão ou ampliação do tema em acompanhamento especial relativo ao item 1.2.3.9.2 (número correto 1.14.5.7.2.2.), que diz respeito à incidência de imposto de importação quando houver extravio/falta de mercadoria importada em trânsito para outro país.
2. Por sua vez, a Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado do Paraná encaminhou questionamento acerca da possibilidade de revisão do tema “1.2.5.13. Impossibilidade de cobrança de IPI sobre mercadorias, por mera saída do estabelecimento industrial, se por ocorrência de roubo/furto, não houve a efetiva entrega ao comprador” da lista de dispensa da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.
3. Ambas as unidades da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional expõem seus pedidos em casos referentes à responsabilidade do transportador que tem roubadas as mercadorias transportadas em regime de trânsito aduaneiro.
4. Importa destacar que, em resposta a questionamento realizado por e-mail pela Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região, a então Divisão Nacional de Acompanhamento Especial Judicial e Estratégia de Defesa – DIAEJ, atualmente CAEJ, também por e-mail, concordou com ato de dispensa de defesa a ser formulado na ocasião.
5. No caso, a Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região informou que havia precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, mais especificamente o EREsp 1172027/RJ.

6. Em seguida, o expediente foi encaminhado a esta Coordenação de Consultoria Judicial – COJUD para exame da inclusão do tema em dispensa ou da viabilidade de revisão ou ampliação do tema 1.2.3.9.2 (número correto 1.14.5.7.2.2.).

7. Após a distribuição da presente demanda ao Procurador que ora subscreve, a Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado do Paraná ampliou o seu pleito, também com base no EREsp 1172027/RJ, para pedir a extensão de possível dispensa a ser formulada aos demais tributos aduaneiros e às multas do art. 106, II, d, do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, e do art. 83 da Lei 4.502, de 30 de novembro de 1964.

8. Feito o breve relato acima, passa-se ao exame da matéria.

II

9. O tema aqui em discussão trata especificamente de julgado da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, qual seja o EREsp 1172027/RJ, em que a Fazenda Nacional restou vencida e no qual se fixou que, na hipótese de roubo de mercadoria em trânsito aduaneiro, não há responsabilidade do transportador. Veja-se:

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTOS DE IMPORTAÇÃO. TRANSPORTE DE CARGA. ROUBO. FORÇA MAIOR. SITUAÇÃO PREVISÍVEL, PORÉM INEVITÁVEL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DESCUIDO POR PARTE DO TRANSPORTADOR. CAUSA DE EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE.

1. O roubo, na linha do que vem professando a jurisprudência desta Corte, é motivo de força maior a ensejar a exclusão da responsabilidade do transportador que não contribuiu para o evento danoso, cuja situação é também prevista pela legislação aduaneira.

2. Assim, a responsabilidade, mesmo que tributária, deve ser afastada no caso em que demonstrada a configuração da força maior dosada com a inexistência de ato culposo por parte do transportador ou seu preposto.

3. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 1172027/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/12/2013, DJe 19/03/2014)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de embargos de divergência interpostos por MS MACHADO TRANSPORTES LTDA, contra acórdão proferido pela Segunda Turma, que restou assim sumariado (fl. 280):

“TRIBUTÁRIO – IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO – AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO – ROUBO DE MERCADORIA DURANTE TRANSPORTE TERRESTRE – CASO FORTUITO INTERNO – RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR.

1. O roubo de veículo e de carga sujeita a imposto de importação ocorrido no transporte de mercadoria já desembarçada não elide a responsabilidade de transportadora pelo pagamento do valor apurado em auto de infração, nos termos dos arts. 136 do CTN, 32 e 60 do Decreto-lei 37/66.

2. Recurso especial não provido.”

Registre-se, ainda, o julgamento de embargos de declaração, em que afastada a hipótese de ocorrência de qualquer vício do acórdão, consoante se lê da ementa (fl. 295):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535, I E II, DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

– A ausência dos vícios invocados pelo embargante obsta o acolhimento dos declaratórios, não sendo cabível, na presente via, o simples reexame de questões jurídicas nem a reforma do acórdão embargado.

Embargos de declaração rejeitados.

Em apertada síntese, a Embargante diz que a conclusão do acórdão embargado contraria jurisprudência firmada no âmbito das duas Turmas da Segunda Seção, notadamente em relação aos seguintes arestos: Resps. 329.931, 435.865 e 927.148, da Quarta Turma, e, ainda, Resp. 904.733, da Terceira Turma. Sobre a matéria discutida, a Embargante defende o dissenso, já que o acórdão embargado firmou a tese jurídica segundo a qual o extravio de carga, por roubo à mão armada, caracteriza-se como caso fortuito interno e, por isso, não exclui a responsabilidade do transportador, inclusive para o fim do pagamento do imposto de importação.

Noutra sede, os arestos em confronto, consagram tese oposta, na medida em que reconhecem, em tais hipóteses, a caracterização do caso fortuito e força maior excludente da responsabilidade.

Ao final, a Embargante aguarda o provimento dos embargos a fim de aplicar o entendimento dos arestos paradigmáticos.

Admitidos os embargos, foi a parte contrária intimada para os termos do art. 267 do RISTJ.

Em sua impugnação, às fls. 362/366, a Embargada limitou-se a sugerir a inexistência de similitude fático-jurídica entre os acórdãos, isto porque o acórdão embargado discutiu questão tributária, regido por legislação especial, enquanto que os paradigmas cingiram-se a outra seara legal.

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Federal, por meio de parecer da lavra do Ilustre Subprocurador-Geral da República dr. Augusto Aras, opinou pelo conhecimento e provimento dos embargos, consoante se extrai do seguinte sumário (fl. 372):

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DE ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO. MÉRITO: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. ROUBO DE MERCADORIA. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR AFASTADA. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA SIMETRIA. APLICAÇÃO DOS CONCEITOS DE CASO FORTUITO E DE FORÇA MAIOR DO DIREITO PRIVADO NO ÂMBITO DO DIREITO TRIBUTÁRIO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESSA EG. CORTE SUPERIOR EM MATÉRIA SIMILAR. PARECER PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.”

É o relatório.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Questão primeira a ser deslindada no julgamento, sem dúvida, é quanto à admissibilidade dos embargos de divergência.

Consoante a ótica da Embargada, o recurso deve ser inadmitido por ser “*perceptível portanto que, independente da discussão acerca da força maior ou do caso fortuito interno e externo, estamos diante de uma legislação especial aplicável ao caso, qual seja, de caráter aduaneiro, sendo que nela há expressa previsão de responsabilidade do transportador, na qual são ressalvados os casos de erro inequívoco ou comprovado de expedição*” (fl. 365).

De outra ponta, o Ilustre representante ministerial, pondera acerca da viabilidade dos embargos, verbis (fls. 377/80):

"Insurge-se a embargante contra o acórdão desse c. Superior Tribunal de Justiça o qual, ao desprover recurso especial interposto de acórdão do TRF da 2ª Região, entendeu que o roubo à mão armada ocorrido durante o transporte de mercadorias não afasta a responsabilidade fiscal da transportadora, conforme inteligência dos art. 136 do CTN e dos arts. 32 e 60 do Decreto-Lei 37/66.

Matéria similar se encontra pacificada nas 3ª e 4ª Turmas dessa eg. Corte Superior, as quais firmaram entendimento no sentido de que o roubo de carga constitui caso fortuito e de força

maior suficiente para excluir a responsabilidade privada da transportadora perante a seguradora do proprietário da mercadoria transportada (...).

Embora os aludidos julgados, afetos à responsabilidade civil de direito privado, não guardem similitude fática estrita com a hipótese dos presentes autos, que trata de direito público tributário, é possível estender a utilização dos conceitos de caso fortuito e de força maior do direito privado no âmbito do direito tributário, conforme inteligência mutatis mutandis dos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional, in verbis:

Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.

Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

Outrossim, à luz do princípio da simetria, assim como a transportadora, consoante a jurisprudência pacífica desse c. STJ, não merece ser responsabilizada civilmente quando da ocorrência de caso fortuito ou de força maior, pelo mesmo motivo, também não há de ser atribuída responsabilidade fiscal, sob pena de se conceder entendimento jurisprudencial anti-isonômico, em benefício da Fazenda Pública e em detrimento das relações privadas.

E, por fim, afastar a responsabilidade fiscal da sociedade empresária embargante se coaduna com o entendimento do art. 174, V, do Decreto 2.637/1998, o qual regulamenta a cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados, tributo objeto de cobrança nos presentes autos:

Art. 174. Será anulado, mediante estorno na escrita fiscal, o crédito do imposto (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25, § 3, Decreto-lei nº 34, de 1966, art. 2º, alteração 8º, e Lei nº 7.798, de 1989, art. 12):

V – relativo a matérias-primas, produtos intermediários, material de embalagem e quaisquer outros produtos que hajam sido furtados ou roubados, inutilizados ou deteriorados ou, ainda, empregados em outros produtos que tenham tido a mesma sorte (grifo nosso)”.

Nesse tom, o eminente parecerista manifestou-se pela procedência dos embargos de divergência.

Diante das ponderadas alusões, é momento de adentrar no exame do recurso, inicialmente pelo contexto dos requisitos de admissibilidade.

Sobre esse ponto, reclama atenção o aludido pela União, de que os arestos trazidos a confronto não conferem o grau de similitude fático-jurídico exigido para o fim da aceitação da via da divergência.

Depois de muito ler as questões decididas e de muito meditar acerca da quaestio juris, a mim ficou a certeza da semelhança dos entendimentos professados, tanto no acórdão embargado quanto nos paradigmas.

De fato, pareceu-me que a particularidade da discussão do aresto embargado, no tocante à aplicação de aspectos da legislação aduaneira, não afasta a similitude porque, ao fim, tudo deve ser considerado em torno da consideração do roubo como fato excludente da responsabilidade.

Para entendimento da controvérsia, destaco trechos da decisão proferida pelo Tribunal de origem que bem explicam o contexto da causa apreciada pela Segunda Turma desta Corte, ora objeto dos presentes embargos.

Eis a transcrição (fls. 181/185):

"Trata-se de recurso de apelação objetivando a reforma da sentença, para que sejam declarados nulos os autos de infração nºs 051/04, 052/04 e 053/04, lavrados pelo Inspetor da Alfândega do aeroporto internacional do Rio de Janeiro, em face do apelante, em razão da não conclusão do trânsito aduaneiro concedido para as declarações DTA-E 0107395-8, DTS-s 01005064-7 e DTA-s 01005290-9.

As mercadorias, sob Regime de Trânsito Aduaneiro, ao serem transportadas pela apelante, foram roubadas, obstando assim a conclusão da operação de trânsito aduaneiro.

O trânsito aduaneiro consiste no transporte de mercadoria de um ponto a outro do território aduaneiro, que estejam sob controle aduaneiro, com a suspensão do pagamento do Imposto de Importação (arts. 267 a 305 do Regulamento Aduaneiro).

Em razão da ausência de conclusão do trânsito aduaneiro e, conseqüentemente, do extravio das mercadorias, foram lavrados em desfavor da apelante os autos de infração, descritos na inicial, com a exigência fiscal de pagamento do imposto, juros de mora e multa.

A controvérsia reside saber se a ocorrência do roubo do veículo e da carga, no trajeto entre os locais de origem e destino do trânsito aduaneiro, elide a transportadora da responsabilidade pelos tributos apurados, para fins de declaração de nulidade dos autos de infração, descritos na exordial, porquanto não deu causa ao ocorrido.

A responsabilização da apelante (transportadora) pelo pagamento do crédito fiscal apurado, decorre da combinação dos artigos 136 do CTN e 32 e 60 do Decreto-Lei nº 37/66 (...) Portanto, é de clareza cristalina que, no caso de extravio (roubo da mercadoria), a lei impõe ao transportador a responsabilidade pelo pagamento do tributo; sendo certo que se trata de responsabilidade objetiva, resultante da simples ocorrência do fato gerador, independentemente de culpa pela falta apurada.

O art. 19 do CTN definiu o momento em que se considera realizado o fato gerador do tributo, para que o Fisco possa ser indenizado, como sendo a entrada no território nacional.

Em contrapartida aos dispositivos legais supracitados, o apelante se refere ao art. 480 do Regulamento Aduaneiro, como excludente de responsabilidade, em razão da ocorrência de caso fortuito (roubo da carga):

"Ao indicado como responsável cabe a prova de caso fortuito ou força maior que possa excluir sua responsabilidade."

Interpretando literalmente o dispositivo supracitado, constata-se que há previsão exonerativa quando da ocorrência de caso fortuito e força maior, quando comprovada pelo responsável.

Todavia, ressalte-se que a questão deve ser analisada sob outro prisma. **Segundo a ótica ora em pauta, deve-se distinguir entre caso fortuito interno e externo. O primeiro refere-se a fato imprevisível e inevitável que não exclui a responsabilidade, por se tratar de risco inerente à atividade, ou seja, que faz parte dos riscos do empreendimento; enquanto o segundo se refere a fato inevitável e imprevisível alheio à organização do negócio.**

Portanto, o roubo da mercadoria não constitui causa de exclusão da responsabilidade da transportadora, pois, trata-se de fato inerente à atividade transporte. Tanto assim, que é comum às transportadoras contratarem seguro das mercadorias transportadas, bem como manterem seus veículos rastreados, via satélite, minimizando as condições alheias, inevitáveis e prejudiciais às suas atividades.

A contratação dos serviços de transportes pressupõe a habilitação da empresa para garantir a chegada da carga ao destino com segurança, não se podendo dizer que o roubo da mercadoria seja uma situação imprevista, pois uma das razões da contratação é justamente a necessidade de se elidir tal risco.

Nessas condições, a não imposição tributária equivale a validar o roubo ocorrido, permitindo que os bens integrem a economia nacional sem qualquer ônus e consequências àqueles a quem a lei atribui a responsabilidade, no caso o transportador."

Quer-me parecer, frente a tal delineamento, que a discussão, conquanto tenha sido firmada, num primeiro momento, pelo norte da legislação aduaneira, circunstância a exigir do embargante maior apuro no tocante à demonstração da semelhança fático-jurídica, ao cabo de tudo, restou definida pelo mesmo viés dos arestos paradigmas.

Veja-se: a responsabilidade do transportador, no caso, foi assim considerada porque o decisor firmou a tese de que o roubo é "risco inerente à atividade de transporte", sendo, por isso, incabível o afastamento da autuação tributária.

E não há dúvida disso ao se verificar a discussão professada pelo acórdão da Segunda Turma, cujo voto-vencedor assim preconizou (fls. 238/239):

"No que diz respeito às causas excludentes de responsabilidade, observo que a tese abraçada pelo recorrente relaciona-se com a ocorrência da força maior, que é um acontecimento imprevisível ligado a fatos externos, independentes da vontade humana, que impedem o cumprimento das obrigações.

Com base nesse conceito, defende o recorrente que não poderia responder pela perda do produto porque o roubo à mão armada seria um acontecimento alheio à sua vontade que ilidiria qualquer pretensão fazendária.

Tal posicionamento não pode prosperar, pois defender que esse fato é um caso fortuito torna-se descabido porque roubos e furtos de caminhões, ônibus e carros nas vias terrestres brasileiras é fato corriqueiro, comum e, em verdade, previsível.

Daí a razão pela qual o transportador deve se resguardar de todas as ocorrências possíveis que causem algum dano ou extravio na mercadoria, contratando, por exemplo, um seguro que garanta indenização por qualquer prejuízo que ele possa sofrer, como bem destacou a instância de origem.

Para justificar tal entendimento, a distinção feita pelo Tribunal a quo acerca do fortuito interno e do fortuito externo ganha relevância porque a controvérsia reside em saber se estaria ou não dentro do campo da previsibilidade do transportador a possibilidade de ocorrer roubo da mercadoria durante a prestação do serviço.

O fortuito interno, como fato inevitável ocorrido no momento da realização do serviço, não exclui a responsabilidade do transportador, se ele fizer parte de sua atividade e se ligar aos riscos do empreendimento. O mesmo não ocorre com o fortuito externo, que não guarda relação alguma com a atividade do recorrente e aí sim excluiria o seu dever perante o fisco.

A partir desse raciocínio, entendo que o art. 480 do regulamento aduaneiro aprovado pelo Decreto 91.030/85, apontado pelo recorrente como violado, ao se referir ao caso fortuito, relaciona-se em verdade com o fortuito externo, o que não seria o caso dos autos, pois a possibilidade de a carga ser roubada à mão armada relaciona-se diretamente com a atividade desenvolvida pelo recorrente, de onde se extrai que a questão debatida trata de fortuito interno, ficando afastada a aplicação desse dispositivo e a possível infringência apontada.”

Enquanto isso, o voto dissidente do referido julgamento foi no sentido de reconhecer o roubo dentro dos conceitos de caso fortuito e de força maior.

Ao ensejo, destaco as passagens do voto do eminente Ministro Castro Meira, verbis:

“Está em discussão a correta exegese desse dispositivo, que autoriza o transportador a fazer prova de caso fortuito ou força maior para eximir-se da responsabilidade pelos tributos apurados, deixando claro não tratar-se de responsabilidade objetiva, mas subjetiva, com expressa indicação do ônus probatório.

A Ministra Relatora, acolhendo os fundamentos do aresto impugnado, concluiu que o roubo de mercadorias no transporte rodoviário de cargas é fato previsível, inserido nos riscos inerentes à atividade do transportador.

Ouso discordar de Sua Excelência.

Por mais que sejam frequentes os roubos de carga ocorridos na imensa malha rodoviária brasileira, quando devidamente comprovados, inserem-se tais acontecimentos nos conceitos jurídicos de caso fortuito e força maior, que segundo o art. 480 do Regulamento Aduaneiro faz desaparecer o nexos causal indispensável para que surja, ou permaneça válida, a obrigação de pagar os tributos decorrentes da importação.

Segundo o parágrafo único do art. 393 do novo Código Civil, "o caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir".

O Código Civil de 1916 trazia regra semelhante no art. 1058, verbis:

Art. 1058. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito, ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado, exceto nos casos dos arts. 955, 956 e 957.

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

Como se observa da redação dos dispositivos citados, o legislador não se preocupou em distinguir o caso fortuito da força maior, apontando, no entanto, a mesma consequência jurídica para ambos, qual seja, a exclusão da responsabilidade pelos prejuízos que resultarem desses eventos.

Teoricamente, é de admitir-se a existência de diferenças entre o caso fortuito e a força maior. Todavia, do ponto de vista prático, a distinção não apresenta qualquer utilidade e daí porque as duas expressões, com frequência, são tomadas como sinônimas inclusive e principalmente no já citado art. 480 do regulamento Aduaneiro.

Tanto o caso fortuito como a força maior conduzem à irresponsabilidade, desde que neles existam realmente dois elementos imprescindíveis, a saber:

(a) **fato necessário**, ou seja, um fato estranho ao devedor e que não lhe pode ser imputado. Se o devedor teve participação na realização desse fato, o acontecimento em nada lhe aproveitará, continuando responsável pela obrigação; e

(b) **impossibilidade de evitar ou impedir os efeitos do fato**, do que redundou tornar-se impossível o cumprimento da obrigação.

No caso de roubo armado de mercadorias transportadas, não há dúvida de que tais elementos mostram-se presentes, pois se cuida de fato totalmente estranho ao devedor, que não podia impedir os seus efeitos.

Há inúmeros precedentes desta Corte que reconheceram caracterização do caso fortuito e da força maior no roubo rodoviário de cargas. Essa orientação é antiga e vem desde o julgamento do REsp 43.756-3/SP, da Relatoria do Min. Antônio Torreão Braz, verbis:

- TRANSPORTE DE MERCADORIA. ROUBO DA CARGA DURANTE O TRAJETO DO VEICULO. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. FORÇA MAIOR. - A PRESUNÇÃO DE CULPA DO TRANSPORTADOR PODE SER ELIDIDA PELA PROVA DA OCORRÊNCIA DE FORÇA MAIOR (DECRETO N. 2.681/912, ART. 1., PAR. 1.).
- O ROUBO DA MERCADORIA EM TRANSITO, UMA VEZ COMPROVADO QUE O TRANSPORTADOR NÃO SE DESVIOU DAS CAUTELAS E PRECAUÇÕES A QUE ESTA OBRIGADO, CONFIGURA FORÇA MAIOR, SUSCETÍVEL, PORTANTO, DE EXCLUIR A RESPONSABILIDADE, NOS TERMOS DA REGRA JURÍDICA ACIMA REFERIDA.
- RECURSO NÃO CONHECIDO. (REsp 43.756/SP, Rel. Min. Antônio Torreão Braz, Quarta Turma, DJ de 01.08.1994)

Do voto condutor desse aresto, destaco o seguinte fragmento:

Se nos dias conturbados que o país atravessa, como afirmado no acórdão, "ocorrem roubos iguais até mesmo do transporte de dinheiro, superprotegidos por seguranças armados, feitos por quadrilhas organizadas, contra as quais as precauções de maior segurança nem sempre eliminam o risco", como pretender que ex hypthesi não esteja configurada a força maior, em se tratando de mercadoria pouco comum transportada por empresa desprovida dos instrumentos de proteção ao alcance dos grandes conglomerados do setor bancário? No meu sentir, diante do quadro que se nos apresenta no campo do transporte rodoviário de carga, para que fique caracterizada a força maior, conforme seja o caso, basta o transportador provar o seu não acumplicimento no roubo.

Demonstrada a excludente de força maior despcienda se mostra, conseqüentemente, a alegação de ofensa às disposições legais indicadas pelas recorrentes, que disciplinam as obrigações e as conseqüências da sua inexecução.

Na sequência, vieram inúmeros precedentes, todos no sentido de que o roubo de cargas no transporte rodoviário tipifica hipótese de **caso fortuito** ou **força maior** para efeito de eximir de responsabilidade o transportador (...). É bem verdade que esses precedentes são das Turmas que compõem a Seção de Direito Privado, mas nada impede a utilização das conclusões ali adotadas ao caso dos autos. Como dito, os conceitos jurídicos de caso fortuito e força maior são de Direito Privado, sendo possível a sua utilização no Direito Tributário por força do que enunciam os arts. 109 e 110 do CTN, verbis:

Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.

Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

Ora, esses conceitos de direito privado devem ser utilizados segundo a sua matriz original, podendo a lei tributária atribuir-lhes efeitos distintos.

No caso, segundo a jurisprudência desta Corte, os conceitos de caso fortuito e força maior abrangem o roubo de cargas no transporte rodoviário. Estabelecido o conteúdo desses conceitos, os efeitos devem ser buscados na lei tributária, especificamente no art. 480 do Regulamento Aduaneiro, que fixa o regime de irresponsabilidade para o transportador pelo pagamento dos tributos acaso apurados na importação.

Na doutrina, Caio Mário da Silva Pereira defende que o furto e o roubo configuram força maior:

Em pura doutrina distinguem-se estes eventos dizendo que o caso fortuito é o acontecimento natural, derivado das forças da natureza ou o fato das coisas, como o raio, a inundação, o terremoto ou o temporal. Na força maior há sempre um elemento humano, a ação das autoridades (factum principis), como a revolução, o furto ou roubo, o assalto ou, noutro gênero, a desapropriação. (Responsabilidade Civil, Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 303). Assim, como essas considerações adicionais, entendo que devem ser anulados os autos de infração.

Ante o exposto, **pedindo vênia à Relatora, dou provimento ao recurso especial.**”

Feita a colação, na linha do brilhante voto do Ministro Castro Meira, não tenho receio em afirmar que a tese jurídica do acórdão recorrido é a mesma constante dos arestos paradigmas, dos quais destaco a seguinte passagem de um deles, de que Relatora a Ministra Fátima Nancy Andrigh (REsp. 904.733 – Terceira Turma):

“... para o deslinde da presente controvérsia, basta saber se o roubo de carga praticado mediante ameaça exercida com arma de fogo caracteriza caso fortuito ou de força maior, hipótese em que estará afastada a responsabilidade da recorrente pelo incidente.

O tema controvertido já foi apreciado em diversas oportunidades por esta Corte, assentando-se entendimento no sentido de que, constituindo-se o roubo em fato de terceiro, não conexo com a relação contratual de transporte, comprovando-se que era inevitável – levando-se em conta as cautelas exigíveis da transportadora – há **caso fortuito** ou **força maior**, excludente da responsabilidade da transportadora.

(...)

No mesmo norte, ainda, os seguintes julgados: AgRg no Ag686.845/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 23.10.2006; AgRg nos EDcl no Ag 604.679/SP, minha relatoria, DJ de 05.12.2005; e REsp 222.821/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 01.07.2004.

Ressalte-se, por oportuno, que para a decisão não foi necessário revolver nenhum elemento fático ou probatório dos autos, mas partiu-se exatamente da análise feita pelo acórdão recorrido, discordando-se tão-somente da conclusão do TJ/MG sobre a inexistência de força maior na hipótese.

Em respeito aos argumentos dos votos divergentes no julgamento do recurso especial que ora se analisa, afigura-se mais do que razoável considerar vencida a admissibilidade dos embargos de divergência, já que a tese jurídica é a mesma.

No mais, tenho por acertado o posicionamento ali defendido segundo o qual o roubo, nas circunstâncias concretas apresentadas de fato inevitável, embora previsível, é fato a ilidir a responsabilidade do transportador, seja para o fim de afastar a obrigação contratual, seja para lhe impedir, por conseguinte, outra obrigação, a exemplo da imposição tributária.

Importante ressaltar o nexo causal como ponto principal da imputação danosa e suas consequências de reparação, na medida em que ninguém pode ser punido por fato que não deu causa.

Naturalmente, se comprovada a cumplicidade ou mesmo a atuação ainda que culposa do transportador na causação do resultado, os efeitos de exclusão não podem ser operados para eximi-lo da responsabilidade.

Nesse contexto, seguindo o tom doutrinário de Caio Mário da Silva Pereira, o que se deve levar em conta é o seguinte:

"...os acontecimentos de força maior ou caso fortuito – casus vel damnum fatale - atuam como escusativa de responsabilidade quando se demonstra que o fato aconteceu de tal modo que as suas consequências danosas não puderam ser evitadas pelo agente, e destarte ocorreram necessariamente. Por tal razão, excluem-se como excludentes de responsabilidade os fatos que foram iniciados ou agravados pelo agente, caso em que este responde integralmente...". (Responsabilidade Civil, Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 325).

Por força desse entendimento, pode-se concluir que nenhuma pessoa pode impedir, conquanto possa antever, a ação criminosa armada, se não dispõe de aparato e de treinamento específico.

A realidade, ao contrário, nos mostra que muitas vezes até os agentes de segurança, que, em princípio, encontram-se aptos a enfrentar tal situação, são reféns dos grupos criminosos.

No caso concreto, portanto, não consta que o transportador deixou de dispender o cuidado necessário a ponto de facilitar a ação de terceiro no evento danoso, circunstância que retira, no meu entender, sua responsabilidade em virtude da ausência do nexo causal, mesmo considerando a hipótese de a atividade de transporte envolver a perda da carga em virtude da prática do crime de roubo.

Por isso que, com a devida vênia do entendimento contrário, a responsabilidade do transportador, mesmo que tributária, deve ser afastada no caso em que demonstrada a configuração da força maior dosada com a inexistência de ato culposo por parte do transportador ou seu preposto.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de divergência e lhes dou provimento.**

É o voto.

10. Observe-se, contudo, que o julgado deixou claro que o transportador não deve contribuir para o evento danoso, uma vez que, nesta situação, o nexo de causalidade estaria presente, devendo ser imputada a responsabilidade ao transportador.

11. Como bem indicou a Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região, faz-se necessário notar que o julgado supracitado trata de: a) caso em que ocorreu roubo; b) o roubo foi considerado como caso de força maior; c) a mercadoria estava regime de trânsito aduaneiro; e d) a exclusão de responsabilidade em tela induz à não aplicação do art. 60 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, não confundindo-se roubo com avaria ou simples extravio.

12. Gize-se que o regime de trânsito aduaneiro, na forma do art. 73 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, corresponde ao transporte de mercadorias sob controle aduaneiro de um ponto a outro do território aduaneiro, com **suspensão de tributos**.

13. Com efeito, o caso versava sobre exclusão de responsabilidade pela aplicação do art. 480 do antigo Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985, in verbis:

Art. 480 – Ao indicado como responsável cabe a prova de caso fortuito ou força maior que possa excluir sua responsabilidade.

14. Tal excludente foi mantida pelo novo Regulamento, aprovado pelo Decreto nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009, tanto em sua redação original quanto na redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 16 de maio de 2013. Confira-se:

REDAÇÃO ORIGINAL

Art. 660. 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. 655 (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 60, parágrafo único).

Art. 661. 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 os tributos e multas cabíveis.

(...)

Art. 664. A autoridade aduaneira, ao reconhecer a responsabilidade nos termos do art. 660, 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.

REDAÇÃO DADA PELO DECRETO Nº 8.010, DE 2013

Art. 660. Os créditos relativos aos tributos e direitos correspondentes às mercadorias extraviadas na importação, inclusive multas, serão exigidos do responsável por meio de lançamento de ofício, formalizado em auto de infração, observado o disposto no Decreto nº 70.235, de 1972 (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 60, § 1º, com a redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010, art. 40). (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, considera-se responsável (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 60, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010, art. 40): (Incluído pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

I – o transportador, quando constatado o extravio até a conclusão da descarga da mercadoria no local ou recinto alfandegado, observado o disposto no art. 661; ou (Incluído pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

II – o depositário, quando o extravio for constatado em mercadoria sob sua custódia, em momento posterior ao referido no inciso I. (Incluído pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

§ 2º Fica dispensado o lançamento de ofício de que trata o caput na hipótese de o importador ou de o responsável assumir espontaneamente o pagamento dos créditos (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 60, § 3º, com a redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010, art. 40). (Incluído pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

Art. 661. Para efeitos fiscais, é responsável o transportador quando (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 41): (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

I – constatado que houve, após o embarque, substituição de mercadoria; (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

II – houver extravio de mercadoria em volume descarregado com indícios de violação; ou (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

III – o volume for descarregado com peso ou dimensão inferior ao constante no conhecimento de carga, no manifesto ou em documento de efeito equivalente. (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

Art. 664. A responsabilidade a que se refere o art. 660 pode ser excluída nas hipóteses de caso fortuito ou força maior. (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013) (Grifou-se)

15. De fato, os arts. 32, I, 41, I a III, e 60, I e II, §§ 1º e 2º, I, do Decreto-Lei nº 37, 1967, que tratam da responsabilidade do transportador de mercadorias providas do exterior ou sob controle aduaneiro, não incidem quando há roubo de mercadoria, tendo em vista a cláusula de exclusão de responsabilidade exposta nos dispositivos da legislação aduaneira supramencionados.

16. Por outro lado, importante notar que o PARECER PGFN/CRJ/Nº 1764/2016, que deu ensejo ao ATO DECLARATÓRIO Nº 03/2018, tratou apenas dos casos referentes ao trânsito de mercadoria destinada a outro país que sofra avaria ou extravio e da responsabilidade tributária do transportador no que concerne ao imposto de importação e de eventuais penalidades decorrentes da constatação de dano ou avaria.

17. Do mesmo modo, na defesa mínima relativa ao tema em acompanhamento especial (item 1.14.5.7.2.2.), consta o seguinte:

Cumpra anotar que as decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) havidas sobre o tema não se debruçaram sobre a problemática da internação clandestina do produto importado, quando do extravio no trânsito pelo país.

As últimas decisões do STJ fundamentam-se em jurisprudência antiga da Corte, que é entendida como consolidada, mas que: (i) não diferencia os institutos de extravio/falta/ausência da mercadoria e dano/avaría no item; (ii) escora-se em interpretação de norma já revogada (antigo parágrafo único do art. 60 do Decreto-Lei nº 37, de 1966); e (iii) invoca acórdãos do Supremo Tribunal Federal (STF) que trataram do fato gerador de imposto de importação para casos diversos, onde a mercadoria foi expressamente “despachada para consumo”.

Analisados, a título ilustrativo, os acórdãos proferidos nos Recursos Especiais nºs 946.684/RJ, 362.910/PR, e 1.139.922/SP, como exemplificadores dos fundamentos que tem perdurado no STJ ao longo do tempo, percebe-se que aquelas decisões já não se prestam ao propósito a que servem.

A maior parte da jurisprudência do STJ reproduz entendimentos como aqueles firmados no REsp 946.684/RJ e no RESP 362.910/PR. Estes, por sua vez, confundem os conceitos de avaria e extravio, e baseiam-se em interpretação restritiva acerca do disposto no antigo

parágrafo único do art. 60 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, o qual não já não subsiste no ordenamento jurídico, como exposto acima.

(...)

A falta, extravio ou avaria das mercadorias que estejam em trânsito pelo Brasil não causa qualquer dano à arrecadação pátria, pois, de qualquer forma, o tributo não seria devido, ante a não-ocorrência do fato gerador do imposto de importação. Daí incabível querer a Fazenda enriquecer-se em face de um infortúnio causado aos produtos transportados para outro país.

A jurisprudência do Superior Tribunal há muito está alinhada nesse entendimento. Nesse sentido, trago como precedente o REsp 362.910/PR (Rel. Min. José Delgado, DJ 13.05.2002), em que consta referência a diversos outros, inclusive emanados desta Turma:

(...)

18. Percebe-se que, nos casos apresentados, a Corte Superior de Justiça absteve-se da essencial tarefa de valorar com adequação e distinção as situações de avaria e extravio de mercadoria. Na avaria, a mercadoria chega ao ponto do desembaraço aduaneiro, mas é inservível ao uso ou tem o seu valor diminuído. No extravio, a mercadoria não se apresenta, eis que foi clandestinamente inserida para uso (legalmente presumido) no Brasil. Ademais, ocorreu evolução legislativa sobre o tema, sendo indevida a invocação do revogado parágrafo único do art. 60 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, como alicerce para aplicação do entendimento pretérito, em detrimento da UNIÃO.

19. De outra banda, o STJ possui uma série de acórdãos nos quais afirma que o fato gerador do imposto de importação consuma-se na data do registro da declaração de importação e, como não ocorre a importação para consumo no regime de trânsito, não há a declaração de importação, não incidindo o tributo. Esse entendimento baseia-se em suposta interpretação adotada pelo STF que, como adiante se demonstra, nunca ocorreu.

20. Em primeiro lugar, destaca-se que os acórdãos do STJ foram firmados ao espeque do entendimento adotado em duas decisões do STF (ADI 1.293-DF e RE 91.337-8/SP), nas quais foram apreciadas situações concretas essencialmente diversas da matéria submetida ao STJ.

21. Nos julgamentos supramencionados, o Pretório Excelso debruçava-se sobre situações em que as mercadorias haviam sido despachadas para consumo no Brasil, sendo que vigorava uma alíquota tributária quando da compra e venda do produto e outra no momento da importação (ressaltado este como sendo o momento de entrada da mercadoria no território nacional).

22. Nesse norte, fica claro que, tanto o PARECER PGFN/CRJ/Nº 1764/2016 quanto o tema em acompanhamento especial (item 1.14.5.7.2.2.), não trataram da exclusão de responsabilidade advinda do caso fortuito e da força maior, especificamente no que atine ao roubo.

23. Vê-se, dessa feita, que o caso do EREsp 1172027/RJ diz respeito à situação específica e diversa da que foi analisada na defesa mínima acima, bem como no Parecer CRJ 1.764/2016.

24. Por outro lado, em relação à dispensa de defesa do item 1.2.5.13, referente à Nota SEI nº 60/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, restou consignada tese, embora semelhante, diversa da aqui discutida, uma vez que: a) é relativa ao imposto sobre produtos industrializados; b) não diz respeito à importação; c) não trata do regime de trânsito aduaneiro; d) a ocorrência do roubo ou furto se dá antes da ocorrência do fato gerador do tributo; e e) o roubo ou furto ocorre após a saída do bem do estabelecimento produtor e antes da entrega ao comprador e, conseqüentemente, da efetivação da operação mercantil.

25. Com efeito, nota-se que o tema aqui discutido não está abarcado nem pelo acompanhamento especial da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nem pelas dispensas de defesa existentes, razão pela qual deve ser tratado de maneira independente.

26. O art. 19, VI, b, da Lei 10.522, de 2002, e o art. 2º, VII, da Portaria PGFN nº 502, de 2016, estabelecem que a Fazenda Nacional fica dispensada de apresentar defesa quando exista jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores em sentido desfavorável aos seus interesses.

27. Por sua vez, o inciso I do § 5º do art. 2º da Portaria PGFN nº 502, de 2016, afirma que reputa-se jurisprudência consolidada aquela fundada em precedente firmado **pela Corte Especial do STJ, em**

matéria infraconstitucional.

28. No caso, o EREsp 1172027/RJ foi decidido pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, assim como não se encontrou julgamento divergente a respeito em pesquisa efetuada no sítio do citado Tribunal, razão por que não se enxerga possibilidade de reversão, conforme o disposto na alínea b do inciso VI do art. 19 da Lei 10.522, de 2002.

29. Muito pelo contrário, encontrou-se a reiteração do entendimento sendo aplicada pelas 1ª e 2ª Turmas do STJ. Confira-se:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.436.635 – SP (2019/0019166-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO : ADVOGADO DA UNIÃO

AGRAVADO : WEST AIR CARGO LTDA

ADVOGADO : ALUISIO BARBARU – SP296360

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÂNSITO ADUANEIRO. ROUBO DA MERCADORIA. RECONHECIMENTO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DE FORÇA MAIOR CAPAZ DE AFASTAR A RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. SITUAÇÃO DOS AUTOS QUE ENCONTRA AMPARO NA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC NÃO VERIFICADA. OFENSA À REGRA DA RESERVA DE PLENÁRIO INEXISTENTE. O ACÓRDÃO DEU A DEVIDA SOLUÇÃO À LIDE, COM BASE NO MINUCIOSO EXAME DOS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO EXTRAÍDOS DOS AUTOS, NÃO SE REVELANDO PATENTE QUALQUER OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO ADOTADO PELA INSTÂNCIA DE ORIGEM QUE IMPLICARIA NOVA INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA DA CAUSA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Agrava-se de decisão que negou seguimento ao Recurso Especial interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de acórdão de lavra do TRF da 3ª. Região, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI, PIS e COFINS- Importação. TRANSPORTE DE CARGA. ROUBO. FORÇA MAIOR. CAUSA DE EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o roubo é hipótese de caso fortuito e força maior, constituindo-se excludente de responsabilidade tributária por parte do transportador. A responsabilização da autora somente mostrar-se-ia viável nas hipóteses de flagrante desídia da empresa durante o transporte da carga ou de evidência de fraude.

Precedentes.

3. A parte autora comprovou o roubo da carga durante o trânsito aduaneiro, antes da chegada ao seu destino, não contribuindo para o evento danoso, consoante o BO nº 2998/2011. Resta configurada a excludente da responsabilidade tributária.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.

2. Aponta, nas razões de seu Apelo Nobre inadmitido, ofensa aos arts. 1.022, II e 948 do Código Fux, bem como aos arts. 1º, § 2º., 41, 60, 73 e 74 do DL 37/1966.

3. É o relatório.

(...)

8. Na hipótese dos autos, verifica-se que, diferentemente do alegado pelo Recorrente, valeu-se o Tribunal Regional da minuciosa análise do acervo probatório carreados aos autos,

constatando, ao final, que os elementos de convicção constantes do processo eram suficientes para aferir e considerar devidamente comprovada a força maior, capaz de afastar a responsabilidade da transportadora, balizando suas conclusões com a jurisprudência desta Corte. Veja-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTOS DE IMPORTAÇÃO. TRANSPORTE DE CARGA. ROUBO. FORÇA MAIOR. SITUAÇÃO PREVISÍVEL, PORÉM INEVITÁVEL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DESCUIDO POR PARTE DO TRANSPORTADOR. CAUSA DE EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE.

1. O roubo, na linha do que vem professando a jurisprudência desta Corte, é motivo de força maior a ensejar a exclusão da responsabilidade do transportador que não contribuiu para o evento danoso, cuja situação é também prevista pela legislação aduaneira.

2. Assim, a responsabilidade, mesmo que tributária, deve ser afastada no caso em que demonstrada a configuração da força maior dosada com a inexistência de ato culposo por parte do transportador ou seu preposto.

3. Embargos de divergência conhecidos e providos (REsp 1.172.027/RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 19.3.2014).

9. E, ainda:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CONTRATO DE TRANSPORTE. ROUBO DE CARGA. FORÇA MAIOR. EXCLUSÃO DE RESPONSABILIDADE DA TRANSPORTADORA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O roubo de carga constitui força maior e exclui a responsabilidade da transportadora perante a seguradora do proprietário da mercadoria transportada, quando adotadas as cautelas necessárias para o transporte seguro da carga.

2. Portanto, há exclusão da responsabilidade da empresa pública transportadora pela perda da carga transportada, a qual se deu por motivo de ocorrência de roubo, caracterizando-se, no caso, força maior.

Agravo regimental improvido (AgRg no REsp. 1.580.824/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22.3.2016).

² ² ² AGRAVO REGIMENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. ROUBO DE CARGA. FORÇA MAIOR. AÇÃO DE REGRESSO PROPOSTA PELA SEGURADORA.

(...).

3. O roubo de carga constitui força maior e exclui a responsabilidade da transportadora perante a seguradora do proprietário da mercadoria transportada, quando adotadas todas as cautelas que razoavelmente dela se poderia esperar.

4. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp. 94.237/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 12.12.2014).

10. Nesse contexto, tal como assinalado no acórdão recorrido, a responsabilização da autora somente mostrar-se-ia viável nas hipóteses de flagrante desídia da empresa durante o transporte da carga ou de evidência de fraude. Tais circunstâncias, entretanto, conforme se extrai do aresto, não restaram comprovadas nos autos.

11. De fato, o acolhimento de conclusão distinta da adotada no aresto hostilizado implicaria um novo exame dos elementos de prova dos autos, o que é defeso nesta esfera excepcional, a teor da Súmula 07/STJ. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CONTRATO DE TRANSPORTE. ROUBO DE CARGA. FORÇA MAIOR. EXCLUSÃO DE RESPONSABILIDADE DA TRANSPORTADORA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O roubo de carga constitui força maior e exclui a responsabilidade da transportadora perante a seguradora do proprietário da mercadoria transportada, quando adotadas as cautelas necessárias para o transporte seguro da carga. Precedentes.

2. No caso, o eg. Tribunal local, ao apreciar as provas produzidas nos autos, foi categórico em reconhecer a ocorrência do roubo de carga, e excluir a responsabilidade da transportadora. A inversão de tal entendimento lançado no v. acórdão recorrido demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que encontra obstáculo na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp. 794.859/RS, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJe 16.12.2015).

12. Ante o exposto, nega-se provimento ao Agravo em Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL.

13. Por fim, nos termos do que dispõe o art. 85, § 11 do Código Fux, fixam-se os honorários recursais em 1%, que deverá ser acrescido ao montante total.

14. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 17 de junho de 2019.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR

(Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 21/06/2019)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. TRANSPORTE DE CARGA. ROUBO. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. AUSÊNCIA DE CULPA DO TRANSPORTADOR. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

I – A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no momento do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.1.172.027/RJ, fixou entendimento no sentido de que o roubo de carga transportada constitui motivo de força maior capaz de ensejar a exclusão da responsabilidade tributária do transportador que não tenha contribuído para a concretização do evento danoso.

II – Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

(AREsp 1284725/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 24/10/2018)

30. De outro lado, vê-se que a matéria aqui discutida não tem fundo constitucional, tratando-se da análise de legislação infraconstitucional, motivo pelo qual não é aplicável o art. 2º, § 8º, da Portaria PGFN nº 502, de 2016.

31. Por fim, analisa-se como necessário o esclarecimento de que os fundamentos determinantes do EREsp 1172027/RJ dizem respeito à exclusão de responsabilidade no que tange a tributos incidentes na importação e, também, às respectivas multas. Reitere-se os seguintes trechos do julgado:

“Para entendimento da controvérsia, destaco trechos da decisão proferida pelo Tribunal de origem que bem explicam o contexto da causa apreciada pela Segunda Turma desta Corte, ora objeto dos presentes embargos.

Eis a transcrição (fls. 181/185):

‘(...) Em razão da ausência de conclusão do trânsito aduaneiro e, conseqüentemente, do extravio das mercadorias, foram lavrados em desfavor da apelante os autos de infração, descritos na inicial, com a exigência fiscal de pagamento do **imposto, juros de mora e multa** (...).

(...)

No mais, tenho por acertado o posicionamento ali defendido segundo o qual o roubo, nas circunstâncias concretas apresentadas de fato inevitável, embora previsível, é fato a **ilidir a responsabilidade do transportador, seja para o fim de afastar a obrigação contratual, seja para lhe impedir, por conseguinte, outra obrigação, a exemplo da imposição tributária.**

Importante ressaltar o nexa causal como ponto principal da imputação danosa e suas conseqüências de reparação, na medida em que ninguém pode ser punido por fato que não deu causa.

Naturalmente, se comprovada a cumplicidade ou mesmo a atuação ainda que culposa do transportador na causação do resultado, os efeitos de exclusão não podem ser operados para eximi-lo da responsabilidade.

(...)

Por isso que, com a devida vênia do entendimento contrário, a **responsabilidade do transportador, mesmo que tributária**, deve ser afastada no caso em que demonstrada a configuração da força maior dosada com a inexistência de ato culposo por parte do transportador ou seu preposto. (Grifou-se)”

32. Ou seja, o tema do julgado, pelos seus fundamentos, não parece dizer respeito a um tributo específico, qual seja o imposto de importação, mas essencialmente ao regime de trânsito aduaneiro, à responsabilidade do transportador e à exclusão da respectiva responsabilidade por caso fortuito ou força maior, no caso, roubo.

33. Ademais, importante mencionar o Parecer SEI nº 7/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, que trata da não incidência do IPI nas hipóteses de roubo e furto antes da entrega ao comprador. O referido ato enunciativo ressalva seu entendimento em casos de importação e exportação, em consonância com o art. 2º, § 3º, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, e com o art. 39, § 3º, alínea “c”, da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997. Entretanto, tais disposições legais dizem respeito à incidência do imposto, e não à responsabilidade do transportador. Ou seja, trata do contribuinte em si, e não do responsável tributário. Veja-se:

Art. 2º Constitui fato gerador do impôsto:

I - quanto aos produtos de procedência estrangeira o respectivo desembaraço aduaneiro;

II - quanto aos de produção nacional, a saída do respectivo estabelecimento produtor.

(...)

§ 3º Para efeito do disposto no inciso I, considerar-se-á ocorrido o respectivo desembaraço aduaneiro da mercadoria que constar como tendo sido importada e cujo extravio ou avaria venham a ser apurados pela autoridade fiscal, inclusive na hipótese de mercadoria sob regime suspensivo de tributação.

Art. 39. Poderão sair do estabelecimento industrial, com suspensão do IPI, os produtos destinados à exportação, quando:

I - adquiridos por empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação;

II - remetidos a recintos alfandegados ou a outros locais onde se processe o despacho aduaneiro de exportação.

(...)

§ 3º A empresa comercial exportadora fica obrigada ao pagamento do IPI que deixou de ser pago na saída dos produtos do estabelecimento industrial, nas seguintes hipóteses:

a) transcorridos 180 dias da data da emissão da nota fiscal de venda pelo estabelecimento industrial, não houver sido efetivada a exportação;

b) os produtos forem revendidos no mercado interno;

c) ocorrer a destruição, o furto ou roubo dos produtos.

34. Nesse norte, as supracitadas disposições legais não seriam aplicáveis ao caso ora em análise.

35. **Não obstante, haja vista que o EREsp 1172027/RJ se refere ao imposto de importação, pode ser que haja argumentos relevantes para a defesa da Fazenda Nacional em face dos demais tributos aduaneiros ou mesmo das multas cabíveis, derivados inclusive da extensa legislação tributária, motivo por que é razoável que se consulte a Coordenação-Geral de Assuntos Tributários - CAT/PGFN e a Receita Federal do Brasil.**

36. Cite-se também a possibilidade, conforme os fundamentos determinantes do julgado, de se estender a dispensa na forma do § 9º do art. 19 da Lei 10.522, de 2002, e o art. 2º-A da Portaria PGFN 502, de 2016.

III

37. Sendo assim, com fulcro nos arts. 19, VI, b, e § 9º, da Lei 10.522, de 2002, e 2º, VII, § 5º, I, e § 8º, e 2º-A, todos da Portaria PGFN nº 502, de 2016, opina-se pela imediata inclusão do tema em lista de dispensa de contestar e recorrer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, para que o transportador não seja responsabilizado ao pagamento imposto de importação quando, em regime de trânsito aduaneiro, houver causa excludente de causalidade relativa a roubo, acrescendo-se novo item referente ao tema no Sistema de Acompanhamento Judicial - SAJ (*1.14.5.7.2.3. Irresponsabilidade do transportador pelo pagamento do imposto de importação no caso de roubo de mercadoria*).

38. Tal entendimento não se aplica quando o transportador contribua com o roubo, aja com culpa ou seja cúmplice do autor do ilícito penal.

39. Remeta-se à CAT em relação à extensão do parecer aos demais tributos e multas, inclusive no que diz respeito à possível aplicação do § 9º do art. 19 da Lei 10.522, de 2002.

40. O sigilo será reavaliado após manifestação da CAT.

41. Por fim, recomenda-se ampla divulgação da presente manifestação à carreira de Procurador da Fazenda Nacional, assim como o encaminhamento à Receita Federal do Brasil, para que tome conhecimento da manifestação não apenas em relação ao imposto de importação antes de eventual submissão ao Procurador-Geral da Fazenda Nacional. para os fins do art. 19, II, c/c VI, b, da Lei nº 10.522, de 2002.

À consideração superior.

Brasília, 23 de julho de 2020.

Documento assinado eletronicamente

ERICK JOSEPH RABELO CHAGAS

Procurador da Fazenda Nacional

(PARV/CRJ)

De acordo. Após a aprovação do referido Parecer proceda-se imediatamente às alterações sugeridas no SAJ, internet e intranet.

Documento assinado eletronicamente

LUCAS SILVEIRA PORDEUS

Chefe da Divisão de Consultoria em Matéria Jurídico Processual

Documento assinado eletronicamente

SANDRO LEONARDO SOARES

Coordenador de Consultoria Judicial

De acordo. À consideração superior.

Documento assinado eletronicamente

MANOEL TAVARES DE MENEZES NETTO

Coordenador-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional

Aprovo. Encaminhe-se como proposto à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e à Coordenação-Geral de Assuntos Tributários (CAT/PGFN).

Documento assinado eletronicamente

ADRIANA GOMES DE PAULA ROCHA

Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial



Documento assinado eletronicamente por **Sandro Leonardo Soares, Coordenador(a)**, em 29/07/2020, às 16:43, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Lucas Silveira Pordeus, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 29/07/2020, às 18:04, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Erick Joseph Rabelo das Chagas, Procurador(a)-Chefe da Divisão de Assuntos Estratégicos**, em 29/07/2020, às 18:18, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Manoel Tavares de Menezes Netto, Coordenador(a)-Geral da Representação Judicial**, em 30/07/2020, às 14:03, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Adriana Gomes de Paula Rocha, Procurador(a)-Geral Adjunto(a) da PGAJUD**, em 30/07/2020, às 16:26, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **9516916** e o código CRC **ED6410DF**.