



CENTRO
DE INVESTIGAÇÃO
JURÍDICO
ECONÓMICA

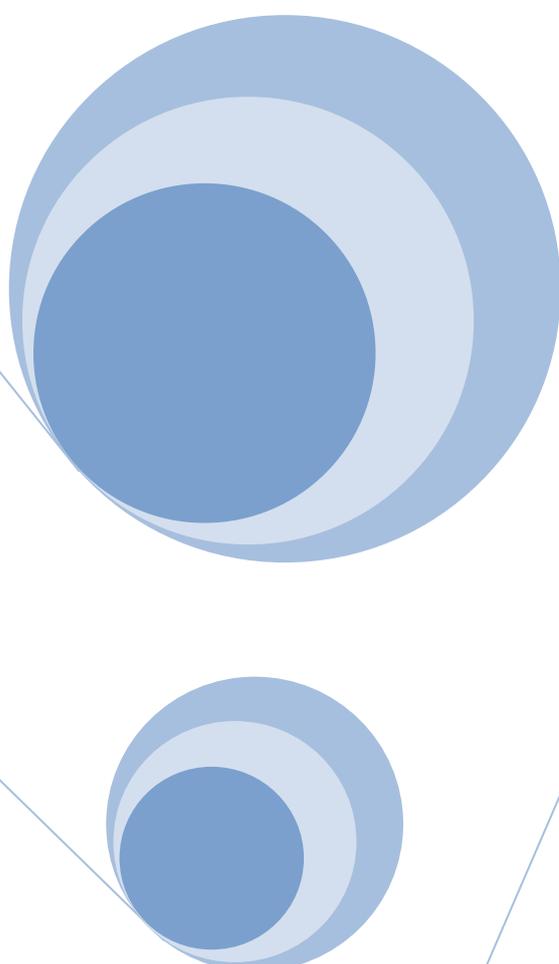
Caução Global Para Desalfandegamento

Tese de Pós-Graduação em Direito Fiscal

Ana Isabel Teixeira Ribeiro

2011

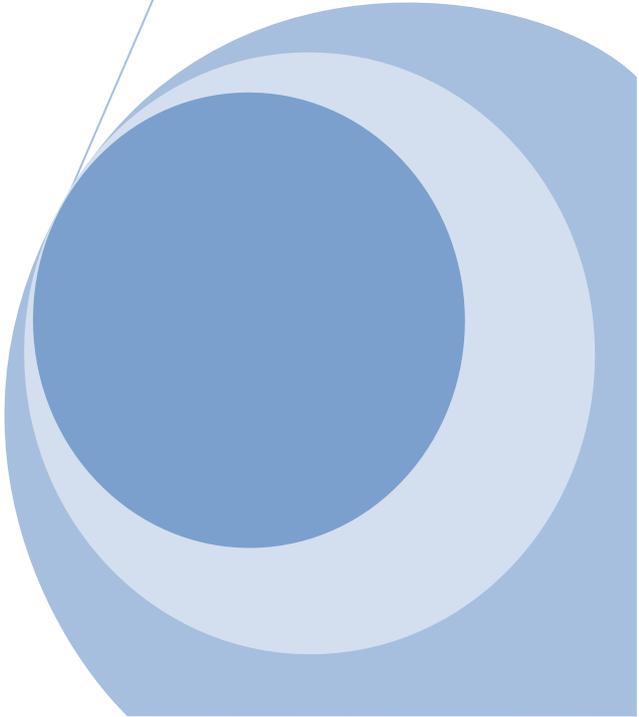
PUBLICAÇÕES
ONLINE



Caução Global para Desalfandegamento

**Faculdade de Direito – Universidade do Porto
Pós Graduação em Direito Fiscal (2010-2011)**

Ana Isabel Teixeira Ribeiro



ABREVIATURAS

CAC - Código Aduaneiro Comunitário (Regulamento CEE nº 2913/92 do Conselho, de 12 de Outubro de 1992).

CC - Código Civil.

CGD – Caução Global para Desalfandegamento (Decreto-Lei nº 289/88, de 24 de Agosto, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº 294/92, de 30 de Dezembro, Declaração de Rectificação nº 21/93, de 27 de Fevereiro, Decreto-Lei nº 445/99, de 3 de Novembro, Decreto-Lei nº 73/2001, de 26 de Fevereiro e Lei nº 53-A/2006, de 29 de Dezembro (LOE 2007)).

DACAC – Disposições de Aplicação do Código Aduaneiro Comunitário (Regulamento CEE nº 2454/93 da Comissão, de 2 de Julho de 1993).

DGAIEC – Direcção Geral das Alfândegas e dos Impostos Especiais sobre o Consumo.

IVA – Imposto sobre o Valor Acrescentado.

RFA – Reforma Aduaneira (Decreto-Lei nº 46 311, de 27 de Abril de 1965).

RGA – Regulamento das Alfândegas (Decreto nº 31 730, de 15 de Dezembro de 1941).

RGIT – Regime Geral das Infracções Tributárias.

ÍNDICE

1. INTRODUÇÃO	4
2. OS PROCEDIMENTOS/DISPOSIÇÕES APLICÁVEIS ÀS MERCADORIAS INTRODUZIDAS NO TERRITÓRIO ADUANEIRO DA COMUNIDADE	5
2.1. Introdução em livre prática	6
2.2. Importação temporária com isenção parcial de direitos.....	6
2.3. Constituição da dívida aduaneira	7
2.4. Cobrança do montante da dívida aduaneira	7
2.5. Prazo e modalidade de pagamento dos direitos aduaneiros	7
3. ENQUADRAMENTO LEGAL	
3.1. Modalidades de prestação da caução	
3.1.1. Fiança Bancária.....	9
3.1.2. Seguro Caução.....	10
3.2. Contrato de Mandato	
3.2.1. Contrato de Mandato e Direito de Regresso	12
3.2.2. Contrato de Mandato e Direito de Representação.....	15
3.3. Direitos e demais imposições	17
3.3.1. Pagamento do IVA	18
4. CONCLUSÃO	22
BIBLIOGRAFIA	25
WEBGRAFIA	25

1. INTRODUÇÃO

Depois de compreender, grosso modo, o tema de direito aduaneiro ministrado no curso de Pós - Graduação de Direito Fiscal, pareceu-me interessante desenvolver um trabalho que tivesse como tema central a CGD, que já mostrou o seu sucesso, (tem mais de duas décadas de existência) ao permitir a aceleração do desembaraço aduaneiro das mercadorias e, por consequência, provocar a redução dos custos de compra sem menosprezar as vantagens financeiras para o importador, com o diferimento do prazo de pagamento dos direitos aduaneiros por 30 dias, em média.

Considerando que a CGD é utilizada na parte final do procedimento de desalfandegamento, o presente trabalho abordará as normas jurídicas que o suportam e que estão plasmadas no CAC e nas DACAC, em especial aquelas que se traduzem na constituição da dívida aduaneira (introdução em livre prática e importação temporária com isenção parcial de direitos) garantia e extinção.

Será, igualmente, feita uma recolha e estudo das normas jurídicas que regulamentam a CGD, bem como a explanação das vantagens e inconvenientes para os seus intervenientes.

Abordar-se-á, e com elevada importância, a litigância que já provocou, bem como alguma jurisprudência, as quais aclararam procedimentos e provocaram algumas alterações da Lei.

Por fim, um resumo que sintetize de forma muito clara a importância deste instrumento jurídico a que poderemos designar como precursor do actual “Simplex”.

2. OS PROCEDIMENTOS/DISPOSIÇÕES APLICÁVEIS ÀS MERCADORIAS INTRODUZIDAS NO TERRITÓRIO ADUANEIRO DA COMUNIDADE

Aquando da importação de uma mercadoria e, independentemente do meio utilizado para o seu transporte, assim que esta chega a território comunitário, é obrigatória a sua apresentação¹ à autoridade aduaneira² (artigo 40º do CAC) através de uma declaração sumária (artigo 36º-A do CAC). Concretizada a sua introdução na Comunidade, fica de imediato sob fiscalização aduaneira³ (nº1 do artigo 37º do CAC), podendo, desde logo, ser objecto de controlos e assim permanecendo até que lhe seja determinado o estatuto aduaneiro (comunitária/não comunitária) - nº2 do artigo 37º do CAC. Segue-se a sua condução á estância aduaneira designada pelas autoridades aduaneiras (artigo 38º do CAC).

Nesta fase do procedimento, e já conhecido ou confirmado o estatuto não comunitário da mercadoria, deverá ser atribuído um dos destinos aduaneiros admissíveis para essas mercadorias (artigo 48º do CAC), nos seguintes prazos: quarenta e cinco dias a contar da data da entrega da declaração sumária, quanto às mercadorias chegadas por via marítima e vinte dias, a contar da data da entrega da declaração sumária, quanto às mercadorias chegadas por qualquer outra via (aérea, ferroviária ou rodoviária) – alínea a) e b) do nº 1 do artigo 49º do CAC.

Porém, enquanto o destino aduaneiro não é decidido, as mercadorias ficam em depósito temporário (artigo 51º do CAC - local autorizado pela autoridades aduaneiras) e com o respectivo estatuto (artigo 50º do CAC). Este depósito temporário tem uma vantagem considerável para os portos que têm este estatuto, por permitir que as mercadorias aí sejam descarregadas sem necessidade do cumprimento de outras formalidades para além do pedido de descarga, tornando-os assim mais competitivos.

¹ Comunicação às autoridades aduaneiras, segundo as modalidades estipuladas, da chegada de mercadorias à estância aduaneira ou a qualquer outro local designado ou aprovado pelas autoridades aduaneiras (nº19 do artigo 4º do CAC).

² As autoridades competentes nomeadamente para a aplicação da legislação aduaneira (nº3 do artigo 4º do CAC).

³ A fiscalização pelas autoridades aduaneiras consiste na acção empreendida a nível geral pelas autoridades aduaneiras destinada a assegurar o cumprimento da legislação aduaneira e, se for caso disso, das restantes disposições aplicáveis às mercadorias sob fiscalização aduaneira (nº13 do artigo 4º do CAC)

Decidido o destino a dar à mercadoria, que pode ser qualquer um dos que estão definidos no nº 15 do artigo 4º do CAC (a sujeição da mercadoria a um regime aduaneiro; a colocação da mercadoria numa zona franca ou num entreposto franco; reexportação; inutilização ou abandono à fazenda pública).

Na maioria dos casos, o destino aduaneiro de uma mercadoria é a sua sujeição a um regime aduaneiro, de entre um qualquer dos previstos no nº 16 do referido artigo 4º do CAC⁴, sendo que o mais comum é a introdução em livre prática.

2.1. Introdução em livre prática

Nos termos preceituados no artigo 79º do CAC, a introdução em livre prática confere o estatuto aduaneiro comunitário a uma mercadoria não comunitária, através da aplicação de medidas de política comercial, o cumprimento das outras formalidades previstas para a importação de mercadorias, bem como a aplicação dos direitos legalmente devidos que, nos termos do artigo 20º do CAC, são baseados na Pauta Aduaneira das Comunidades Europeias que compreende, para além da codificação das mercadorias, todo um conjunto de normas que vão condicionar ou alterar a dívida aduaneira constituída, como por exemplo, a forma de cálculo do valor aduaneiro e a origem preferencial ou não preferencial da mercadoria.

2.2. Importação temporária com isenção parcial de direitos

Por sua vez, a importação temporária com isenção parcial de direitos permite a utilização no território aduaneiro da Comunidade de mercadorias não comunitárias, sem que sejam sujeitas a medidas de política comercial, sendo, no final do seu período de utilização, reexportadas sem que tenham sofrido qualquer alteração para além da sua natural depreciação (artigo 137º do CAC). Tratam-se geralmente de máquinas.

Quando passíveis de direitos aduaneiros, estes serão fixados em 3% por mês ou fracção de mês correspondente ao período de autorização que lhe foi concedido, do montante dos direitos que teriam sido cobrados em relação às mercadorias, se estas tivessem sido introduzidas em livre prática na data em que foram sujeitas ao regime de importação temporária (momento da constituição da dívida) – nº1 do artigo 143º do CAC.

⁴ Como por exemplo, a introdução em livre prática, o entreposto aduaneiro, o aperfeiçoamento activo, o aperfeiçoamento passivo, a importação temporária etc.

2.3. Constituição da dívida aduaneira

Nos termos da alínea a) e b) do nº1 artigo 201º do CAC, são factos constitutivos da dívida aduaneira⁵ na importação, a introdução em livre prática de mercadorias sujeitas a direitos de importação ou a sujeição dessa mesma mercadoria a importação temporária com isenção parcial de direitos. São ainda factos constitutivos da dívida aduaneira na importação o incumprimento dos factos descritos nos artigos 202º e seguintes do CAC.

A dívida aduaneira na importação reporta-se ao momento da aceitação da declaração aduaneira⁶, sendo o devedor o declarante⁷. No caso de representação indirecta (o despachante oficial, por exemplo), a pessoa por conta de quem a declaração é feita é igualmente considerada devedora (responsabilidade solidária) – nº2 e nº3 do artigo 201º e artigo 213º, ambos do CAC.

2.4. Cobrança do montante da dívida aduaneira

A cobrança do montante da dívida é precedida do seu cálculo e conseqüente registo pela autoridade aduaneira, logo que disponha dos elementos necessários (registo de liquidação) – artigo 217º do CAC, e comunicado ao devedor, em regra no prazo de dois dias – artigos 220º e 221º do CAC.

2.5. Prazo e modalidade de pagamento dos direitos aduaneiros

Quando o devedor não beneficiar de nenhuma das facilidades previstas nos artigos 224º a 229º do CAC - prorrogação do prazo - deve efectuar o respectivo pagamento no prazo de dez dias a contar da data em que teve conhecimento do seu

⁵ A obrigação de uma pessoa pagar os direitos de importação (dívida aduaneira na importação) que se aplicam a uma determinada mercadoria (nº9 do artigo 4º do CAC). Os direitos de importação compreendem os direitos aduaneiros e os encargos de efeito equivalente previstos na importação de mercadorias (nº10 do artigo 4º do CAC).

⁶ Acto pelo qual uma pessoa manifesta, na forma e segundo as modalidades prescritas, a vontade de atribuir a uma mercadoria determinado regime aduaneiro (nº17 do artigo 4º do CAC).

⁷ A pessoa que faz a declaração aduaneira em seu nome ou a pessoa em nome de quem a declaração é feita (nº18 do artigo 4º do CAC).

montante, em numerário ou através de qualquer outro meio dotado de poder liberatório equivalente – artigos 222º e 223º do CAC.

No entanto, se o interessado o solicitar (artigo 224º do CAC), as autoridades aduaneiras autorizarão o diferimento do pagamento desse montante nas condições fixadas nos artigos 222º, 226º e 227º, diferimento esse condicionado á prestação de uma garantia – isolada ou global.

Como forma de materializar tal facilidade – diferimento do pagamento – foi publicado o Decreto-lei 289/88 de 24 de Agosto, que instituiu a CGD e, desta forma, trazer vantagens ao importador, as maiores, facilitar o trabalho das Alfândegas e “obrigar” o despachante oficial a dispor da referida caução, sob pena de ver os seus negócios reduzidos consideravelmente.

3. ENQUADRAMENTO LEGAL

3.1. Modalidades de prestação da caução

A caução global para desalfandegamento é prestada sob a forma de fiança bancária ou de seguro-caução⁸.

3.1.1. Fiança Bancária

A prestação de fiança é regulada nos termos dos artigos 627º e seguintes do CC e dos artigos 568º e seguintes do RGA. A obrigação do fiador é geralmente subsidiária em relação à obrigação principal, ou seja, por regra, o fiador pode fazer-se valer do benefício de excussão prévia, que se traduz na possibilidade de recusar o cumprimento da sua obrigação enquanto o credor não tiver excutido todos os bens do devedor principal para satisfazer o seu crédito (nº1 do artigo 638º do CC). Porém, a subsidiariedade pode ser afastada por vontade das partes ou por determinação legal.

Perante tal situação, o fiador, ao lado do devedor apresenta-se como principal pagador, isto é, fiador e devedor tornam-se responsáveis solidários pelo pagamento da dívida. Impõe-se, assim, que a entidade garante fique obrigada ao pagamento imediato da quantia garantida, logo que a administração aduaneira lho solicite.

Nestes termos, será legítimo às autoridades aduaneiras recusarem um fiador que não se obrigue a título solidário como principal pagador (artigo 570º do RGA e primeiro parágrafo do artigo 195º do CAC).

Importante salientar, neste contexto, que do contrato de fiança bancária ou de seguro-caução devem constar cláusulas que sejam compatíveis com as normas tributárias, nomeadamente para com a necessária imediata exigibilidade solidária da prestação tributária à entidade garante, logo que decorrido o prazo para pagamento voluntário, tal como decorre do artigo 195º do CAC, o qual impõe que o seguro caução contenha uma cláusula do tipo “à primeira interpelação” que proteja os interesses da administração aduaneira (beneficiária do seguro), com renúncia ao estabelecimento de condições de pagamento não previstas na lei ou cláusulas que estipulem directa ou

⁸ Regulado pelo Decreto-Lei nº183/88, de 24 de Maio, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº127/91, de 22 de Março, Decreto-Lei nº214/99 de 15 de Junho, Decreto-Lei nº51/2006 de 14 de Março e Decreto-Lei nº31/2007, de 14 de Fevereiro.

indirectamente qualquer benefício de excussão prévia e, por outro lado, que no âmbito da fiança bancária a entidade garante renuncie ao referido benefício.

3.1.2. Seguro-Caução

No que concerne ao seguro de caução, existem dúvidas sobre a verdadeira natureza, sendo normal considerá-lo como um não seguro, na medida em que se trata de uma garantia e a prestação de garantias não é objecto normal de seguros e pode ser efectuada por outras entidades, como bancos ou sociedades financeiras⁹.

O contrato de seguro de caução é *“um contrato pelo qual uma pessoa se obriga perante o credor a garantir o pagamento da dívida contraída pelo devedor”*¹⁰. Margarida Silva Santos, na sua obra, “Seguro de Crédito”, define seguro de caução como *“o contrato de seguro que cobre o direito de um beneficiário sobre o tomador, contratante”*, acrescentando que, em virtude do contrato de seguro *“o segurador, obriga-se, em caso de incumprimento pelo tomador do seguro das suas obrigações legais ou contratuais, a indemnizar um beneficiário (que pode assumir a qualidade de segurado), a título de ressarcimento ou de sanção penal, previamente estabelecidos no contrato”*. Refere, ainda, que este seguro *“tem função e natureza duma verdadeira caução”*.

Ainda acerca da natureza do seguro-caução face ao ordenamento jurídico português, Mónica Jardim em “A Garantia Autónoma”, da Editora Almedina, escreve *“...Face aos artigos referidos (1.º/1, 3.º e 11.º) e face ao termo de caução anexado ao DL (nº289/88), por um lado, é evidente que o legislador equiparou completamente o seguro-caução e a fiança bancária, por outro, parece-nos claro que o legislador atribuiu ao seguro-caução a natureza que é característica da fiança, ou seja, a de garantia preventiva de cumprimento da obrigação. Pois, através do seguro-caução, a seguradora obriga-se a responder por que a obrigação do despachante oficial (ou da sociedade de despachantes oficiais) seja cumprida, obriga-se a satisfazer a dívida do despachante oficial, não assume uma obrigação de indemnização distinta da obrigação primária ou secundária que impende sobre aquele...”*.

Portanto, o seguro de caução é um seguro por conta de outrem, inserindo-se assim no esquema formal do contrato de seguro a favor de terceiro. Tal seguro cobre, directa ou indirectamente, o risco de incumprimento de obrigação, que, por lei ou

⁹ É a opinião de Jean Bastin, in O Seguro de Crédito no Mundo Contemporâneo, e de José Vasques, in Contrato de Seguro.

¹⁰ R, Brehm, citado por Margarida Silva Santos in Seguro de Crédito.

convenção, seja susceptível de caução, fiança ou aval, existindo nesta modalidade de seguro, como pessoas distintas, o tomador, o segurador e o segurado¹¹. O tomador contrata com a seguradora uma garantia (seguro de caução) a favor de segurado (também chamado beneficiário e que é o credor da obrigação principal) em substituição de outros tipos de garantias (aval, garantia bancária, depósito em dinheiro). Em caso de incumprimento por parte do tomador, a seguradora paga a indemnização ao segurado (o Estado) e exerce o direito de regresso sobre o tomador.

No esquema do seguro-caução integra-se o sistema de CGD, no qual o despachante oficial age perante o credor (alfândega) em nome próprio, sem poderes de representação da pessoa em nome de quem actua, sendo, por um lado, o despachante e essa pessoa (importador) solidariamente responsáveis perante a alfândega e ficando, por outro, o segurador - quando paga à alfândega as quantias respeitantes aos direitos e demais imposições e eventuais juros de mora, pelos quais seja responsável o despachante oficial, sub-rogado nos direitos da alfândega¹².

Tal caução é autorizada pelo director da respectiva alfândega, que aprovará igualmente o seu montante, mediante requerimento apresentado pelo despachante oficial (nº1 do artigo 4º). No requerimento o despachante oficial indicará os montantes dos direitos e demais imposições pagos e garantidos nos seis meses anteriores à sua apresentação e proporá o montante da respectiva caução (nº2 do artigo 4º).

O titular da caução é responsável pela gestão permanente do saldo, devendo promover o respectivo reforço quando verifique que o mesmo está frequentemente desajustado em relação ao montante dos direitos e demais imposições efectivamente pagos ou garantidos durante o período de globalização (nº1 do artigo 5º e nº1 do artigo 6º).

Se tal não for cumprido, o director da alfândega notificará o despachante oficial para proceder à regularização da situação, nomeadamente através de depósito correspondente, no mínimo, ao montante do saldo devedor, no prazo de 3 dias úteis, findo o qual o director da alfândega determinará, de imediato, a notificação de pagamento à entidade garante e a suspensão por 6 meses, da aceitação de declarações ao abrigo do sistema da CGD, sem prejuízo da eventual responsabilização infraccional do titular da caução, na medida em que tal incumprimento consubstancia uma violação do dever legal de cooperação (artigo 111º do RGIT).

¹¹ Acórdão nº0049672, do Tribunal da Relação do Porto, de 19-03-1998; Acórdão nº98B741, do Supremo Tribunal de Justiça, de 20-01-1999.

¹² Acórdão nº 0049672, do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19 de Março de 1998.

3.2. Contrato de Mandato

3.2.1. Contrato de Mandato e Direito de regresso

A CGD constitui a garantia dos direitos e demais imposições¹³ relativos a declarações apresentadas pelo despachante oficial às alfândegas (nº1 do artigo 1º).

Porém, os donos ou consignatários das mercadorias, bem como qualquer pessoa que exerça a actividade de declarar perante a alfândega, podem, igualmente, ser titulares de uma CGD (nº2 do artigo 1º).

Os benefícios decorrentes da simplificação do processo de desalfandegamento aproveitam não apenas aos importadores mas também ao próprio Estado, a quem incumbe a tarefa de regular e garantir o funcionamento eficaz da Administração Pública, e ainda aos despachantes oficiais que se dedicam, profissionalmente, a promover o desembaraço aduaneiro das mercadorias, sem procuração e sem vínculo laboral às empresas donas das mercadorias ou destinatárias dos bens exportados ou importados.

Deste modo, são entidades legalmente habilitadas a intervir perante as alfândegas, no despacho aduaneiro, em nome próprio e por conta de outrem, sem necessidade de procuração, isto é, exercendo um mandato sem representação (artigo 1180º do CC).

No âmbito de tal relação contratual, cabe ao mandante (Importador ou Exportador) entregar ao despachante oficial as verbas correspondentes ao direitos aduaneiros e demais imposições relativos ao desalfandegamento das mercadorias, enquanto àquele, na qualidade de mandatário, lhe compete entregar à administração aduaneira os valores recebidos do mandante (artigos 1167º e 1161º do CC).

Determina o nº1 do artigo 2º do já mencionado Decreto-Lei nº289/88, de 24 de Agosto, que no âmbito da utilização do sistema de CGD, o despachante oficial age em nome próprio e por conta de outrem (caso típico de mandato sem representação¹⁴),

¹³ Relevam os direitos aduaneiros e outras imposições de efeito equivalente, bem como quaisquer outros impostos ou taxas cuja cobrança esteja a cargo das alfândegas (nº3 do artigo 1º).

¹⁴ Neste sentido, o Acórdão nº 9450756, do Tribunal da Relação do Porto, de 30-01-1995; Acórdão nº 9551345, do Tribunal da Relação do Porto, de 19-10-1998; Acórdão nº 9631239, do Tribunal da Relação do Porto, de 13-11-1997; Acórdão nº 9750102, do Tribunal da Relação do Porto, de 26-05-1997; Acórdão nº 0049672, do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19-03-1998; Acórdão nº 0048496, do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15-10-1998; Acórdão nº 9451166, do Tribunal da Relação do Porto, de 19-06-1995; Acórdão nº98B751, do Supremo Tribunal de Justiça, de 29-10-

constituindo-se, porém, aquele e a pessoa por conta de quem declara perante as alfândegas solidariamente responsáveis pelo pagamento dos direitos e demais imposições exigíveis. É uma extensão da responsabilidade ao despachante oficial, pelos impostos alfandegários, já que, em primeira linha, seria responsável o dono das mercadorias, o importador ou exportador.

Porém, é entendido, por alguma jurisprudência, que o sistema de CGD não se reconduz, na sua plenitude, ao sistema civilístico do mandato sem representação. Atenta a relação contratual do importador com o despachante, o mandatário (o despachante), age em nome próprio e por conta de outrem (o importador), e neste sentido, adquire os direitos e as obrigações decorrentes dos actos que pratica (artigo 1118º do CC).

No entanto, da própria natureza deste mandato, o mandante é, em princípio, estranho aos que contratam com o mandatário e estes não têm sobre o mandante quaisquer direitos e obrigações, já que o mandante é estranho aos efeitos jurídicos do mandatário. Só nas relações internas entre mandante e mandatário é aquele responsável, perante este, pelas dívidas contraídas. Logo, o regime legal instituído para o sistema de caução global não se reconduz, na sua plenitude, ao esquema civilístico do mandato sem representação, porque o despachante oficial, embora aja em nome próprio e por conta do importador, constitui-se solidariamente com este, responsável pelo pagamento de todos os direitos e imposições devidos à alfândega¹⁵.

Por sua vez, nos termos preceituados no nº2 do artigo 2º, o despachante oficial ou a entidade garante gozam do direito de regresso contra a pessoa por conta de quem foram pagos os direitos e demais imposições, ficando sub-rogados em todas os direitos das alfândegas relativos às quantias pagas, acompanhados de todos os seus privilégios, nomeadamente do direito de retenção sobre as mercadorias e documentos objecto das declarações apresentadas.

Fazendo uma interpretação literal deste nº2, entende-se que a seguradora, após efectuar à Alfândega o pagamento dos direitos e imposições devidas, fica subrogada nos

998; Acórdão nº 083407, do Supremo Tribunal de Justiça, de 15-06-1993; Acórdão nº 9430386, do Tribunal da Relação do Porto, de 06-02-1995; Acórdão nº 9451166, do Tribunal da Relação do Porto, de 19-06-1995; Acórdão nº 9620174, do Tribunal da Relação do Porto, de 5-06-1996; Acórdão nº 9530312, do Tribunal da Relação do Porto, de 10-10-1996; Acórdão nº 9630431, do Tribunal da Relação do Porto, de 24-10-1996; Acórdão nº 9551345, do Supremo Tribunal Administrativo, de 19-10-1998.

¹⁵ Neste sentido, o Acórdão nº2536/08.6TJPRT.P1, do Tribunal da Relação do Porto, de 03-11-2010.

direitos desta, relativos a tais quantias. Sendo o importador e o despachante oficial devedores solidários, nos termos do nº1, esta sub-rogação vale contra ambos, sendo lícito à seguradora exigir o pagamento a qualquer dos devedores.

Entende-se que a seguradora, que por força do seguro-caução pagou os direitos aduaneiros, pode exercer o direito de regresso não só contra o despachante (tomador do seguro), como contra a pessoa (dono das mercadorias) por conta de quem foi efectuado esse pagamento, sendo irrelevante, face à seguradora, que o dono das mercadorias tenha pago ou entregue ao despachante o valor dos direitos e imposições devidos. A entidade caucionante que proceda ao pagamento dos direitos aduaneiros pode accionar directamente o importador para cobrança dos mesmos¹⁶.

Contrariamente, outra corrente jurisprudencial entende, que aquele preceito, ao afirmar que o despachante ou o garante gozam do direito de regresso contra a pessoa por conta de quem foram pagos os direitos, afasta esta interpretação.

Portanto, constatando-se uma situação de incumprimento por parte do importador, tem a alfândega a garantia do recebimento do que lhe é devido do despachante oficial ou do segurador, caso em que o despachante ou o garante têm direito de regresso contra o devedor dos direitos.

Porém, se o importador tiver pago os direitos e imposições ao despachante oficial, parece não fazer sentido que este possa exercer tal direito de regresso contra ele. Do mesmo modo, actuando o garante na mesma qualidade que o despachante, não parece aceitável que lhe assista o direito de regresso contra o importador que pagou os seus direitos.

E para defender tal solução, é entendido que o importador não é parte no contrato de seguro, não fazendo sentido que lhe venham a atribuir obrigações com base num seguro que não subscreveu nem foi assinado no seu interesse, como não faz sentido que

¹⁶ Neste sentido, o Acórdão nº 0061064, do Tribunal da Relação de Lisboa, de 10-10-2002; Acórdão nº 2536/08.6TJPRT.P1, do Tribunal da Relação do Porto, de 03-11-2010; Acórdão nº 9450756, do Tribunal da Relação do Porto, de 30-01-1995; Acórdão nº 9720369, do Tribunal da Relação do Porto, de 30-09-1997; Acórdão nº 9520525, do Tribunal da Relação do Porto, de 18-11-1997; Acórdão nº 9350220, do Tribunal da Relação do Porto, de 18-11-1997; Acórdão nº 9551345, do Tribunal da Relação do Porto, de 19-10-1998; Acórdão nº 9720701, do Tribunal da Relação do Porto, de 27-01-1998; Acórdão nº 9720938, do Tribunal a Relação do Porto, de 16-12-1997; Acórdão nº 9631239, do Tribunal da Relação do Porto, de 13-11-1997; Acórdão nº 9750102, do Tribunal da Relação do Porto, de 26-05-1997; Acórdão nº 9430116, do Tribunal da Relação do Porto, de 06-10-1994.

o importador seja obrigado a pagar duas vezes a mesma quantia, uma ao despachante e outra ao segurador que garantiu o incumprimento do despachante¹⁷.

Tudo para dizer que, no entender desta última corrente jurisprudencial, o direito de regresso contra o importador de mercadorias desalfandegadas com utilização do sistema de CGD, depende de esse importador não ter entregado ao despachante oficial o montante necessário ao pagamento dos direitos aduaneiros. Contrariamente, no caso de o importador ter feito a entrega desse montante, mas o despachante não procedeu, posteriormente, ao pagamento dos mencionados direitos, vindo o pagamento a ser efectuado pela seguradora, aquele direito de regresso (ou de sub-rogação legal) deve ser exercido por ela, apenas contra o despachante oficial, por conduta ilícita e por lhe serem oponíveis as excepções que o importador poderia deduzir contra o despachante (artigo 525º nº1 do CC).

3.2.2. Contrato de Mandato e Direito de Representação

Como já referido, o despachante oficial age, como mandante sem representação, por conta do importador, na actividade de desalfandegamento. No âmbito aduaneiro, tal corresponde ao instituto da representação indirecta, previsto no artigo 5º do CAC. Nos termos preceituados no seu nº2, a representação pode ser directa, em que o representante age em nome e por conta de outrem, ou indirecta, em que o representante age em nome próprio mas por conta de outrem.

Vejamos: uma pessoa age em nome próprio quando os efeitos da sua actuação se repercutam, directamente, na sua esfera jurídica. Contrariamente, uma pessoa age em nome de outrem quando os efeitos da sua actuação se repercutam na esfera jurídica dessa outra pessoa¹⁸.

Por outro lado, quando os interesses e objectivos que se visam alcançar são tidos como próprios, tal significa que a pessoa agiu por conta própria. Mas se esses interesses e objectivos que se pretendem alcançar pertencem a outra pessoa, então está a agir-se por conta de outrem.

¹⁷ Neste sentido, o Acórdão nº3893/2005-8, do Tribunal da Relação de Lisboa, de 30-06-2005; Acórdão nº1217/2004-6, do Tribunal da Relação de Lisboa, de 26-02-2004; Acórdão nº 98A392, do Supremo Tribunal de Justiça, de 17-11-1998.

¹⁸ Tal pode ser concretizável nos termos do artigo 258º do Código Civil ao preceituar que “o negócio jurídico realizado pelo representante em nome do representado nos limites dos poderes que lhe competem, produz os seus efeitos na esfera jurídica deste último”.

Ao representante indirecto, que age em nome próprio mas por conta de outrem, apenas se exige um documento, emitido pela pessoa por conta de quem actua, a habilitá-la nessa actuação. Neste sentido, preceitua o nº1 do artigo 433º da RFA que “ quando o dono ou consignatário das mercadorias pretenda designar um representante perante a alfândega, que não seja despachante oficial, fá-lo-á por documento escrito devidamente assinado que expressamente o habilite a declarar por sua conta perante a alfândega”.

Este documento, denominado Documento de Habilitação, apenas habilita o representante a actuar por conta de outrem, não lhe conferindo quaisquer poderes de representação. Este documento poderá ser global ou relativo a uma ou mais declarações e indicará as alfândegas onde o representante poderá actuar, os limites e o alcance do mandato conferido, a validade temporal e a possibilidade de o representante se poder fazer substituir por um seu empregado (nº3 do artigo 433º da RFA).

Na falta de Documento de Habilitação, os actos praticados pelo declarante consideram-se praticados no âmbito de uma gestão de negócios, aplicando-se as regras dos artigos 464º a 472º do CC, das quais decorre, nomeadamente, que o acto só produzirá efeitos em relação ao representado (dono do negócio) se for por ele ratificado¹⁹.

Por sua vez, a representação directa consubstancia-se no facto de o representante actuar em nome e por conta do representado, através de um acto em que o representado atribui, voluntariamente, ao representante, poderes representativos, comumente designado de procuração (nº1 do artigo 262º do CC).

Nos termos do artigo 432º da RFA, a procuração pode ser global ou relativa a uma ou mais declarações; deverá especificar não só os limites e o alcance dos poderes conferidos, as alfândegas visadas, mas também a sua validade temporal.

No que concerne à forma que a procuração deverá revestir, a mesma deverá ser reduzida a escrito.

O representante, na sua actuação perante as autoridades aduaneiras, deverá declarar agir por conta da pessoa representada, precisar se se trata de representação

¹⁹ Neste sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 11 de Janeiro de 2001, ao considerar que a notificação de acto administrativo, mesmo que a título de gestão de negócios, feita a representante sem poderes, tem como efeito a sua ineficácia em relação ao representado, se não for por este ratificada. Considerou, ainda, que o silêncio do dono do negócio não pode considerar-se como ratificação ou aprovação da gestão para os efeitos declarados no artigo 469º do CC, a não ser na situação excepcional em que o silêncio pode valer como declaração negocial (artigo 218º do CC).

directa ou indirecta e possuir poderes de representação (não se aplica ao representante indirecto, porque o mesmo não possui poderes de representação) – nº4 do artigo 5º do CAC. Será considerada como agindo em nome e por conta próprios²⁰, qualquer pessoa que não declare agir em nome ou por conta de outra pessoa, ou que declare agir em nome ou por conta de outra pessoa sem possuir poderes de representação.

As autoridades aduaneiras, nos termos do nº5 do artigo 5º do CAC, podem exigir a qualquer pessoa que declare agir em nome ou por conta de outra pessoa, prova dos seus poderes de representação, sendo que, na representação directa, tal prova é efectuada através de procuração (artigo 432º da RFA), e na representação indirecta, através do Documento de Habilitação (artigo 433º da RFA).

Se o representante indirecto for um despachante oficial, não é necessária a emissão desse Documento de Habilitação, na medida em que, nos termos do nº5 do artigo 432º da RFA, a simples indicação da respectiva cédula profissional permite considerar que o despachante oficial está a actuar em representação indirecta.

3.3. Direitos e demais imposições

O sistema de CGD permite a garantia das dívidas de direitos e demais imposições contraídas por um determinado declarante, durante um certo período de tempo (um mês do calendário). Tais dívidas, devem ser objecto de um único pagamento, a efectuar até ao 15º dia do mês seguinte ao da globalização, salvo no que ao IVA diz respeito, que pode ser pago até ao 15º dia do 2º mês seguinte ao referido período (nº1 do artigo 7º). O incumprimento desta obrigação determinará de imediato, a notificação da entidade garante para pagamento das imposições em dívida e a suspensão, por seis meses, da aceitação de declarações ao abrigo do sistema de CGD (alínea a) e b) do nº1 do artigo 10º), excepto se o titular da caução efectuar o pagamento dos direitos e demais imposições em dívida e respectivos juros de mora em momento anterior à notificação da entidade garante (nº2 do artigo 10º).

Porém, para além do diferimento de pagamento nos termos já mencionados, permite, ainda, garantir o montante da dívida susceptível de se constituir no decurso da utilização de um regime aduaneiro suspensivo²¹ (alínea a) do nº2 e nº3 do artigo 8º). Os

²⁰ Ou seja, que agiu no sentido dos efeitos da sua actuação se repercutirem directamente na sua esfera jurídica procurando a prossecução de interesses e objectivos próprios.

²¹ Como por exemplo, o regime de entreposto aduaneiro, o regime de aperfeiçoamento activo, etc.

montantes assim garantidos podem ser objecto de uma garantia autónoma, a prestar até ao termo do dia 15 do mês seguinte àquele em que a respectiva declaração tiver sido aceite. Daqui resulta que é permitido que o montante da dívida susceptível de se constituir, no decurso da utilização de um regime aduaneiro suspensivo, esteja indefinidamente garantido pela caução global para desalfandegamento, contrariamente ao que dispunha a versão originária do mencionado diploma legal, que impunha a obrigação de, decorrido aquele prazo, ser prestada garantia autónoma.

3.3.1. Pagamento do IVA

O pagamento do IVA devido na importação deve, em princípio, ser efectuado de acordo com a regulamentação comunitária pelo que, o eventual diferimento do seu pagamento terá, em princípio, de respeitar o prazo de 30 dias²² previsto no artigo 227º do CAC. No entanto, o prazo de diferimento de pagamento do IVA na importação pode ser superior ao prazo de 30 dias, nos termos previstos quer no nº3 do artigo 28º do CIVA, no artigo 7º do Decreto-Lei nº289/88, de 24 de Agosto, quer no Decreto-Lei nº492/85, de 26 Novembro.

Nos termos do artigo 1º do Decreto-Lei nº 492/85, de 26 de Novembro, o IVA devido na importação das mercadorias cuja classificação pautal está nela enumerada²³, poderá ser pago até 90 dias após a numeração do respectivo bilhete de despacho de valor superior a 49.879,79€, desde que prestada garantia considerada idónea pelos competentes serviços alfandegários. Porém, não especifica o tipo jurídico da garantia a prestar. Assim sendo, nada obsta a que a garantia em causa seja prestada através de depósito, fiança bancária ou seguro-caução.

O âmbito de aplicação geográfico desta garantia é nacional e a competência para autorizar a sua constituição é do director da respectiva alfândega, nos termos conjugados do ponto ii) da alínea a) do artigo 18º da Portaria nº349/2007, de 30 de Março²⁴, do artigo 101º da RFA²⁵ (com a redacção que lhe foi dada pela Lei nº53-A/2006, de 29 de

²² Trata-se de um prazo máximo pelo que, de acordo com o disposto no artigo 230º do CAC, o pagamento pode ser efectuado sem se aguardar o respectivo termo.

²³ Por exemplo, peles e couros; têxteis sintéticos e artificiais, contínuos; linho e rami; algodão, etc.

²⁴ “A competência para a cobrança do IVA na importação está atribuída às alfândegas”.

²⁵ “Quando em consequência do mesmo facto tributário, as mercadorias sejam sujeitas a direitos de importação e a outros impostos a cobrar pelos serviços aduaneiros observa-se o disposto na regulamentação aduaneira comunitária aplicável aqueles direitos, sejam ou não devidos (...)”.

Dezembro de 2006 – OE 2007) e do ponto Ex-1.9 da alínea g) do nº I do Despacho de Subdelegação de Competências nº7772/2007, publicado no Diário da República, nº82, Série II de 2007.04.27²⁶.

Nos termos preceituados no nº3 do artigo 28º do CIVA, na redacção dada pelo artigo 3º do Decreto-Lei nº249/2009 de 23 de Setembro, que aprovou o Código Fiscal do Investimento, é concedido o diferimento do pagamento, mediante a prestação de uma garantia de 20 % do montante do IVA devido na importação de mercadorias. A mencionada disposição legal não especifica o tipo jurídico da garantia a prestar, nada obstando que a mesma seja prestada através de depósito, fiança bancária ou seguro-caução.

O seu âmbito de aplicação geográfico é nacional e a competência para autorizar a sua constituição é do director da respectiva alfândega, nos termos conjugados do ponto ii) da alínea a) do artigo 18º da Portaria nº349/2007, de 30 de Março, do artigo 101º da RFA (com a redacção que lhe foi dada pela Lei nº53-A/2006, de 29 de Dezembro de 2006 – OE 2007) e do ponto Ex-1.9 da alínea g) do nº I do Despacho de Subdelegação de Competências nº7772/2007, publicado no Diário da República, nº82, Série II de 2007.04.27.

O intuito desta modalidade de garantia do IVA é, não só, facilitar a aplicação do prazo de diferimento do pagamento do IVA por 60 dias devido na importação, diminuir os custos decorrentes do desalfandegamento das mercadorias, mas também permitir a constituição da garantia por um valor significativamente inferior, levando a uma diminuição das despesas inerentes à sua prestação junto das entidades garantes e da tributação em sede de imposto de selo cobrado aquando da sua renovação anual.

Esta modalidade de garantia não é obrigatória. Os operadores económicos podem garantir a totalidade do IVA devido, adoptando, por isso, o regime geral.

Pode ser imputado à CGD o montante de 20% do IVA garantido, sendo que os procedimentos aplicáveis à imputação do montante de 20% do IVA à CGD estão previstos na Circular nº123/2009, Série II, da DGAIEC.

É o devedor²⁷ que se apresenta a pagar a totalidade do IVA devido no fim do prazo para pagamento, sendo que na representação directa, o devedor é o importador, ou seja, a pessoa por conta de quem a declaração é feita, podendo a mesma ser

²⁶ O Sr. Director Geral subdelegou nos directores das alfândegas a competência para autorizar a prestação de garantias nas condições previstas na regulamentação aduaneira.

²⁷ “Qualquer pessoa responsável pelo pagamento de uma dívida aduaneira” (nº12 do artigo 4º do CAC).

detentora de uma CGD, e na representação indirecta o devedor é o declarante e a pessoa por conta de quem a declaração aduaneira é feita. Isto é, na representação indirecta, o declarante e a pessoa por conta de quem a declaração aduaneira é feita ficam obrigados ao pagamento da dívida aduaneira²⁸ a título solidário (nº3 do artigo 201º²⁹ e artigo 213º³⁰ do CAC). Neste sentido, José Rijo escreve, na Revista da Câmara dos Despachantes Oficiais, Boletim nº10, 2008, in “A Responsabilidade Solidária dos Despachantes Oficiais” que “...os DO’s, sempre que actuam no quadro da representação indirecta “vestem” a pele de declarantes perante a alfândegas, o que, entre outros efeitos, os faz serem devedores das dívidas aduaneiras contraídas em relação das declarações aduaneiras processadas por conta dos respectivos clientes (artigos 201º, nº3, 209º, nº3 e 211º, nº3, todos do CAC), sem prejuízo da responsabilidade solidária destes últimos (artigo 213º do CAC). Igual conclusão se retira também do disposto no artigo 2º, nº1 do Decreto-Lei nº289/88, de 24 de Agosto, normativo este que instituiu a figura da caução global para desalfandegamento, mecanismo este que os DO vem utilizando nos últimos 20 anos e que se tem revelado como uma relevantíssima mais-valia para os seus clientes, ainda que constitua, como todos sabemos, um factor de risco acrescido para a prossecução das suas actividades profissionais. Em suma, para dizer que ninguém certamente ousará questionar esta responsabilidade solidária dos DO pelas dívidas aduaneiras relativas aos processos de importação dos seus clientes, dentro dos prazos legalmente estabelecidos, os quais, por força de aplicação das modalidades de diferimento do pagamento plasmadas nos artigos 226º e 227º do CAC, permitem que a obrigação de pagamento possa ser protelada, o mais tardar até ao dia 15 do mês seguinte ao mês em que ocorreram os registos de liquidação (no que diz respeito aos direitos aduaneiros e a outros recursos próprios comunitários) ou mesmo até ao dia 15 do segundo mês seguinte ao mês em que ocorreram os registos de liquidação (no que concerne ao IVA) ”.

Não é possível continuar a utilizar esta modalidade de garantia se não forem cumpridos os prazos de pagamento. Os operadores económicos ficam inibidos da

²⁸ A obrigação de uma pessoa pagar os direitos de importação (dívida aduaneira na importação) ou os direitos de exportação (dívida aduaneira na exportação) que se aplicam a uma determinada mercadoria (nº9 do artigo 4º do CAC).

²⁹ “O devedor é o declarante. Em caso de representação indirecta, a pessoa por conta de quem a declaração aduaneira é feita é igualmente considerada devedora”.

³⁰ “Quando existirem vários devedores para uma mesma dívida aduaneira, estes ficam obrigados ao pagamento dessa dívida a título solidário”.

utilização desta modalidade de garantia durante o prazo de um ano, não obstante poderem recorrer ao diferimento do prazo de pagamento do IVA na importação de mercadorias, utilizando as garantias pela totalidade do montante em dívida (nº9 do artigo 28º do CIVA).

4. CONCLUSÃO

O 11 de Setembro de 2001 provocou uma ligeira retracção na globalização da economia, pelas medidas de controlo que foram implementadas com o objectivo de minimizar e/ou anular novos ataques terroristas, facto que acabaria por levar a Organização Mundial das Alfândegas (OMA) - instituição de que Portugal é membro - a num dos seus dias de aniversário (26 de Janeiro) colocar em destaque a facilitação versus controlo. Pretendia a OMA que os países, com a capa do medo, não impusessem medidas de controlo que dificultassem o comércio mundial.

Em todos os tempos, as medidas não pautais sempre foram mais impeditivas do comércio que as pautais, provocando, na maioria das vezes, aumentos de custos incompreensíveis com repercussões na competitividade das empresas que hoje, vemos chamar-lhes custos de contexto e que os governos tentam contrariar com medidas ditas de “simplex”. Medidas de “simplex” existiram, com certeza, em todos os tempos. Informações que fomos recolhendo junto de Serviços Alfandegários deram-nos conta disso mesmo.

O forte crescimento do comércio internacional nos anos 80, ainda antes da nossa entrada na Comunidade Económica Europeia (hoje União Europeia) eram dificultados por princípios como o preceituado no artigo 87º da RFA que condicionava a entrega da mercadoria ao pagamento dos direitos, efectuados caso a caso.

A entrada na Comunidade, por força da aplicação de normas jurídicas Comunitárias haveria de ajudar a criar outras de âmbito nacional que, sem contrariar aquelas, facilitassem o desalfandegamento das mercadorias.

Criou-se assim a CGD em 1988 que, como vimos, foi uma autêntica medida de “simplex” ainda que tivesse causado alguns problemas aos seus primeiros destinatários, os despachantes oficiais.

Considerada instrumental, a CGD, no contexto do presente trabalho, necessitava, em nossa opinião, de ser contextualizada, por forma a perceber-se em que fase do procedimento de desalfandegamento é utilizada, em que situações é utilizada e, não menos importante, os efeitos que tem na esfera jurídica das entidades que directa ou indirectamente a utilizam ou dela beneficiam.

Foi assim que tentamos mostrar que, sendo a CGD utilizada para garantir o pagamento da dívida aduaneira, esta se constituía apenas nos casos em que os direitos aduaneiros e outras imposições são obrigatórios.

Neste sentido, mostramos que as mercadorias não comunitárias que são introduzidas na Comunidade devem ser apresentadas à Alfândega e aí declaradas sumariamente.

Verificado o estatuto não comunitário, o importador tem a possibilidade de as não declarar imediatamente para um destino aduaneiro, colocando-as em depósito temporário.

Decidido o destino, que como vimos é na maioria dos casos a introdução em livre prática, há que apresentar uma declaração com todos os elementos que permitam o cálculo dos impostos a pagar, em suma, a dívida aduaneira.

A complexidade do seu cálculo, porque dependente da classificação pautal; regime pautal atribuído que, como vimos, depende da origem da mercadoria, valor aduaneiro que será a base tributável dos direitos aduaneiros e a maioria das vezes do IVA, requer a intervenção de pessoas especializadas a representar o importador, por regra, o despachante oficial.

Nos termos do CAC, calculada a dívida e registada e notificada ao devedor, decorre o prazo de dez dias para o seu pagamento e conseqüente libertação da mercadoria.

É aqui, pelo que pudemos perceber, que todo o processo se simplifica. O declarante apresentando a declaração com todos os elementos necessários para o cálculo da dívida declara, igualmente, se a pretende pagar imediatamente ou se pelo contrário dispõe de CGD apropriada. Dispondo desta, os sistemas informáticos actuais, automaticamente, movimentam a caução e a mercadoria fica em condições de ser entregue ao importador logo após autorização dada por técnico com competência legal para o efeito.

Apresentada a questão desta forma tudo nos parece fácil e simples. Há, no entanto, questões que se colocam quando os intervenientes de todo este processo não cumprem os seus compromissos.

Se bem vimos o texto base e o actual, constatamos que no começo do regime, se o despachante, no termo do prazo para pagamento não dispusesse do montante total da dívida, não podia fazer pagamentos parciais, o que pelos vistos se mostrou ser um absurdo, e tanto assim foi considerado, que o art.º 7º foi alterado em 2006.

E aqui, como vimos, dependendo do compromisso do despachante oficial – representação directa ou indirecta – também a sua maior ou menor responsabilidade pelo pagamento da dívida.

Mas o Estado tem sempre a dívida garantida independentemente de o despachante ou o importador a não pagarem. A entidade garante, notificada do incumprimento daqueles, paga-a nos termos em que é notificada. Entra-se, então, no processo de litigância como aliás vimos com os diferentes acórdãos.

No entanto, sempre diremos que a CGD simplificou, acelerando o processo de desalfandegamento das mercadorias, trazendo especial vantagem aos importadores, o Estado, cumpriu a sua função de catalisador positivo, facilitando, e o despachante viu-se obrigado a dispor de tal CGD sob pena de ver os seus negócios reduzidos em benefício daqueles que dela dispunham, ainda que com custos que eventualmente repercute, se a concorrência lho permitir.

BIBLIOGRAFIA

- **Aleixo, Nuno; Rocha, Pedro; de Deus, Ricardo** “ Código Aduaneiro Comunitário Anotado e Comentado”, 2007, Editora Rei dos Livros.
- **Bastin, Jean**, “Seguro de Crédito no Mundo Contemporâneo”.
- **DGITA**, “Manual do Utilizador do SCA – Garantias”, 2007.
- **Jardim, Mónica**, “A Garantia Autónoma”, Editora Almedina.
- **Rijo, José** “A Responsabilidade Solidária dos Despachantes Oficiais”, Revista da Câmara dos Despachantes Oficiais, Boletim nº10, 2008.
- **Silva Santos, Margarida**, “Seguro de Crédito”, 2003, Prime Books.
- **Vasques, José**, “Contrato de Seguro”, 1999.

WEBGRAFIA

- www.cdo.pt
- www.dgsi.pt
- www.dgaiec.min-financas.pt