



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

Processo n° 10646.001132/2008-82
Recurso n° 1 Voluntário
Acórdão n° **3101-001.428 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 23 de julho de 2013
Matéria Drawback Suspensão
Recorrente ACUMULADORES AJAX LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 30/08/2002 a 22/10/2005

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Consignada no auto de infração a ciência do lançamento e de todos os seus anexos, e facultada vista do processo na repartição fiscal, durante o prazo para impugnação da exigência, resta descaracterizado o alegado cerceamento do direito de defesa.

DECADÊNCIA. DRAWBACK SUSPENSÃO. CONTAGEM DO PRAZO.

O prazo decadencial no regime de drawback, modalidade suspensão, deve ser contado de acordo com o estabelecido no art. 173, I, do CTN, iniciando-se a contagem a partir do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ser lançado, o que só ocorre após 30 dias do prazo para exportação estabelecido no Ato Concessório.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

CRÉDITO TRIBUTÁRIO MANTIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente.

Rodrigo Mineiro Fernandes - Relator.

EDITADO EM: 05/05/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Luiz Roberto Domingo, Vanessa Albuquerque Valente, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valdete Aparecida Marinheiro e Waldir Navarro Bezerra (suplente).

Relatório

Adoto o relato do órgão julgador de primeiro grau até aquela fase, com as devidas adições:

O importador submeteu ao regime aduaneiro de Drawback, na qualidade suspensão, amparado pelos Atos Concessórios abaixo descritos insumos destinados ao processo produtivo de baterias, assumindo o compromisso de exportar as mesmas.

<i>Ato Concessório</i>	<i>Vigência</i>
<i>2002/0014503</i>	<i>15/02/2002 a 10/02/2003</i>
<i>2002/0020708</i>	<i>20/02/2002 a 04/08/2003</i>
<i>2002/0015208</i>	<i>25/02/2002 a 20/02/2003</i>
<i>2002/0045204</i>	<i>25/03/2002 a 20/03/2003</i>
<i>2002/0053061</i>	<i>15/04/2002 a 25/03/2004</i>
<i>2002/0084234</i>	<i>11/06/2002 a 06/06/2003</i>
<i>2003/0086175</i>	<i>13/11/2002 a 12/11/2004</i>
<i>2004/0062732</i>	<i>18/03/2004 a 18/03/2006</i>
<i>2004/0211550</i>	<i>15/09/2004 a 15/09/2006</i>
<i>2005/0011529</i>	<i>21/01/2005 a 21/01/2006</i>

Ocorre que, findo o prazo estabelecido no regime, o importador não cumpriu o compromisso, consumir a totalidade dos insumos importados na fabricação dos produtos exportados e, não tendo o beneficiário tomado nenhuma das providências elencadas no art. 342 do RA, resolveu-se a suspensão, exigindo os tributos devidos, relativamente aos insumos não exportados, conforme Termo de Verificação Fiscal parte integrante do Auto de Infração.

Ciente do Auto de Infração em 04/12/2008, a interessada apresentou a impugnação de fls. 1571/1609, onde em síntese do necessário alegou:

- no Termo de Verificação Fiscal (fls. 12) há referência até fls. 1556 do processo;

- não foram entregues à Autuada ao menos 1.213 folhas;

- a não entrega integral dos Autos de Infração constitui indisfarçável cerceamento do direito de defesa com a conseqüente nulidade da ação fiscal;*
- aceitando-se, para argumentar que tributos foram devidos, o direito de a Fazenda Nacional lançá-los decaiu para aqueles cujo fato gerador (último dia do prazo para exportação) já haviam decorridos 5 (cinco) anos da data da lavratura e ciência do Autos de Infração (04/12/2008);*
- em outras palavras: o direito de a Fazenda Nacional lançar tributos em 04.12.08 estava decaído para aqueles cujo prazo para exportação ocorreu até 04/12/03. Cita Acórdãos do então C.C.;*
- no "Termo de Verificação Fiscal" a Fiscalização confrontou importações e exportações, concluindo pela ausência de exportações;*
- as fls. 14 do Termo os Autuantes afirmam que foram "...aceitos Laudos Técnicos e as planilhas de consumo apresentadas pela empresa".*
- o confronto de importações e exportações relatado no Termo não foi feito pela Autuada, mas sim pelo Fisco;*
- portanto, incorreta a afirmação de que foram aceitos os elementos (Laudos Técnicos) fornecidos pela Autuada, o que dá a entender que ela concordou com as "falhas apuradas";*
- a taxa Selic é inconstitucional;*
- a multa de ofício é confiscatória;*
- multas não podem comprometer o patrimônio empresarial;*
- à vista dos Acórdãos transcritos na impugnação, não há necessidade de se declarar as nulidades, pois no mérito os lançamentos são improcedentes, o que se requer seja declarado.*

A DRJ em SÃO PAULO II/SP julgou procedente o lançamento, lançando seguinte ementa:

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 30/08/2002 a 22/10/2005

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Consignada no auto de infração a ciência do lançamento e de todos os seus anexos, e facultada vista do processo na repartição fiscal, durante o prazo para impugnação da exigência resta descaracterizado o alegado cerceamento do direito de defesa.

DRAWBACK. DECADÊNCIA

A contagem do prazo de decadência para o regime drawback suspensão começa no primeiro dia do ano seguinte ao término do regime.

Impugnação Improcedente

O r. Acórdão, apreciou toda a extensão da defesa do contribuinte, referindo-se, expressamente, a todos os autos de infração objeto do processo, não violando o disposto no artigo 31 do Decreto nº 70.235.

Importa ressaltar que a autoridade julgadora não está vinculada aos argumentos oferecidos na impugnação, devendo manifestar-se de forma fundamentada, com base no seu livre convencimento acerca das provas nos autos e o direito que entende aplicável ao caso.

Ainda que não tenha rebatido, um a um, todos os argumentos suscitados pela impugnação, o julgador de primeira instância administrativa efetivamente analisou e se manifestou sobre os argumentos apresentados vinculados aos Autos de Infração objeto do lançamento efetuado.

Em seu voto, o i. Relator manifestou-se sobre o cerceamento do direito de defesa, sobre a decadência, sobre as multas de ofício, sobre os juros de mora, sobre a apreciação de questões relacionadas com a legalidade ou constitucionalidade, e sobre a questão fática e probatória do lançamento efetuado.

DECADÊNCIA E MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO NA ANÁLISE DA DECADÊNCIA

Quanto à alegação de decadência e de mudança de critério jurídico na análise da decadência, não encontra razão a recorrente.

A questão da decadência no regime aduaneiro especial de Drawback já foi pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, que passou a adotar o prazo decadencial de cinco anos, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN.

No Acórdão nº 930300.147, de 11 de agosto de 2009, cujo voto condutor foi do Ilustre Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, colho os fundamentos da aplicação do regime jurídico da decadência com base no art. 173, inciso I:

“A primeira questão que se apresenta a debate diz respeito à decadência para lançamento do crédito tributário quando o sujeito passivo encontrasse ao abrigo de regime aduaneiro especial em que o lançamento fiscal não pode ser feito enquanto durar o RAE. Aqui, não se pode falar em homologação de pagamentos ou de atos preparatórios efetuados pelo sujeito passivo, pois, na vigência do regime, não há lançamento ou atos preparatórios a serem praticados. Desta feita, o § 4º do art. 150 não se aplica ao caso em discussão, o qual é regido pelo disposto no inciso I do artigo 173 do CTN, ou seja, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia haver sido efetuado.

De outro lado, tem-se que, nas hipóteses de drawback, modalidade suspensão, o lançamento não pode ser efetuado na data da importação vinculada ao ato concessório, em virtude da suspensão, mas, tão somente, a partir do momento em que se encerra o regime, posto que,

até essa data, o sujeito passivo poderia adimplir as condições, e, com isso, resolver a pertinente obrigação tributária. [...]

Inobstante, o STJ já pacificou o entendimento acerca da contagem do prazo decadencial, quando o contribuinte não antecipa o pagamento, como é o caso:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontrasse regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. *In casu*, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 973733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

O Regulamento Aduaneiro atualmente em vigor trata do tema, no mesmo sentido, em seu artigo 752, *verbis*:

Art. 752 [...]

3º. *no regime de drawback*, o termo inicial para contagem a que se refere o caput é, na modalidade:

I- *suspensão*, o primeiro dia do exercício seguinte ao dia imediatamente posterior ao trigésimo dia da data limite para exportação.

Aplicando esse entendimento ao caso em análise, tomaremos como referência o Ato Concessório com o prazo de vigência mais antigo, o Ato Concessório nº 2002/0015208, cujo termo final foi fixado para 20/02/2003. Decorre daí que o prazo decadencial iniciou-se em 01/01/2004, findando em 31/12/2008.

Tendo em vista que a lavratura do Auto de Infração foi efetuada em 01/12/2008, com a ciência da contribuinte no dia 04/12/2008, torna-se improcedente o argumento trazido pela contribuinte de que o crédito tributário já havia decaído.

Quanto à alegação de mudança de critério jurídico, não assiste razão a recorrente. O auto de infração, quando se manifestou quanto à decadência, afirmou que no caso do Regime Aduaneiro Especial de Drawback Suspensão, seria aplicado o disposto no artigo 173, inciso I, do CTN. Tal afirmação não foi contestada pelo Acórdão recorrido, nem mesmo pela atual redação do Regulamento Aduaneiro.

Quanto à referência de decadência da multa por infração ao controle administrativo das importações, constata-se que a mesma não foi objeto de lançamento nos autos de infração em questão, e não serão apreciadas no presente julgamento.

NÃO ENTREGA DA ÍNTEGRA DOS AUTOS DE INFRAÇÃO

A recorrente alega a nulidade da ação fiscal pela não entrega à Autuada de ao menos 1.213 folhas que supostamente fariam parte integrante dos Autos de Infração, cerceando

seu direito de defesa, uma vez que ela não teria tomado conhecimento dos anexos referenciados nos Autos de Infração.

Compulsando os autos, verifica-se que a autuação está perfeitamente fundamentada nos dispositivos legais que a regem e a descrição dos fatos já conduz às situações jurídicas que desencadearam o lançamento, pois a narração é clara e precisa, não deixando qualquer dúvida quanto ao fato imputado, o que permitiu à contribuinte identificar o fundamento da exigência. Assim, proporcionou-se à autuada o exercício do seu amplo direito de defesa mediante contraditório regularmente instaurado, tendo sido oferecida a ela a oportunidade de prestar todos os esclarecimentos que achasse necessário quanto às imputações que lhe foram feitas bem como carrear elementos de prova para elidir o feito fiscal.

A interessada tomou ciência dos Autos de Infração e seus anexos em 04/12/2008, conforme comprovado pela assinatura do Sr. Nasser Ibrahim Farache, diretor da empresa, às folhas 31, 64, 81, 97 e 101 do e-processo. Também consta ciência das informações anexas ao Termo de Encerramento (fls.102 do e-processo): “*III - Havendo necessidade de vista ou de cópia do processo, o autuado ou o seu representante legal, devidamente habilitado mediante procuração específica, poderá obtê-la no endereço acima informado*”.

Portanto, não merece prosperar a alegação da Recorrente de cerceamento de seu direito de defesa, pois lhe foi outorgada a faculdade de ter vista dos autos do processo ou mesmo cópia do mesmo, o que não tem registro de ter ocorrido. Se fosse de seu interesse, a recorrente poderia ter acesso a todos os elementos constantes dos presentes autos. Não tendo havido prejuízo à contribuinte para a apresentação de sua impugnação e de seu recurso voluntário, não há que se falar em cerceamento de direito de defesa a ser reconhecido.

Conforme se depreende das ementas transcritas abaixo, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais já se manifestou sobre o assunto:

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O fato de a recorrente ter tido ciência do despacho decisório mas não de documentos que o embasaram não prejudicou sua defesa, uma vez que tais documentos constavam dos autos e a intimação mencionou expressamente que os autos ficariam trinta dias na repartição à disposição do contribuinte.

(Acórdão 3201000735, Sessão de 01 de setembro de 2011, Relator DANIEL MARIZ GUDIÑO)

PRELIMINAR DE NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

Inexiste cerceamento de defesa quando o auto de inflação e seus anexos, peça inaugural do processo administrativo fiscal, exaustivamente descreve o enquadramento legal correto, explicitando as razões da autuação detalhando a legislação pertinente, os fatos correlacionados, citando ainda as provas utilizadas e preciso detalhamento do relatório de produção

(Acórdão nº 3202-00.150, 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, sessão de 29/07/2010, Relator Conselheiro João Luiz Fregonazzi)

PAF. NULIDADE DA DECISÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA — A garantia constitucional de ampla defesa, no processo administrativo fiscal, está assegurada pelo direito de

*o contribuinte ter vista dos autos, apresentar impugnação, interpor recursos administrativos, apresentar todas as provas admitidas em direito e solicitar diligência ou perícia.
(Acórdão nº 10509.511, Rel. Cons. Mariam Seif, Sessão de 06/12/2007)*

Desse modo, estando o enquadramento legal e a descrição dos fatos aptos a permitir a identificação da infração imputada ao sujeito passivo, e estando presentes nos autos todos os documentos que serviram de base para a autuação sob exame, não há que se falar em cerceamento de defesa, razão pela qual deve ser rejeitada a preliminar argüida.

MÉRITO

OS IMPOSTOS E AS CONTRIBUIÇÕES

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal (fls.104-116 do e-processo), a auditoria fiscal baseou-se nas informações e documentos apresentados pela empresa e nos Laudos fornecidos por ela. A fiscalização analisou os atos concessórios, verificou se a totalidade dos insumos importados estava amparada pelos mesmos e, com base nos Laudos Técnicos e quadro discriminativo dos modelos de baterias exportadas e utilização de insumos apresentados pela empresa, verificou se os insumos importados foram totalmente utilizados nas baterias exportadas através dos REs vinculados a cada Ato Concessório. Segundo o referido Termo, foram aceitos os Laudos Técnicos e as planilhas de consumo apresentadas pela empresa.

A recorrente alega que os Laudos utilizados não foram por ela oferecidos. Não encontra razão a recorrente.

Constatamos a existência dos seguintes laudos, apresentados em papel timbrado da empresa:

- (i) *Laudo Técnico da Bateria*
Autor: Acumuladores Ajax Ltda
Data: 27/10/2006
Assinado por: Roberval Húngaro Tamarozzi, CREA
506.012.4633, Engenharia de Produto
Folhas do e-processo: 138-144
- (ii) *Aditivo ao Laudo Técnico da Bateria*
Data: 06/03/2007
Assinado por: Roberval Húngaro Tamarozzi, CREA
506.012.4633, Engenharia de Produto
Folhas do e-processo: 148-149
- (iii) *Laudo Técnico da Bateria*
Autor: Acumuladores Ajax Ltda
Data: 10/09/2007
Assinado por: Roberval Húngaro Tamarozzi, CREA
506.012.4633; José Roberto Bincoletto e Marcia Helena M.

Folhas do e-processo: 181-191

Portanto, pelos documentos apresentados pela fiscalização, constata-se que a análise do consumo dos itens importados na produção dos itens exportados, vinculados a cada Ato Concessório de Drawback, foram baseadas em Laudo Técnico fornecido pela própria empresa, e as conclusões apontadas pela fiscalização (sobra de alguns itens importados) decorreram do consumo dos insumos na produção dos itens exportados apontados pelos próprios Laudos Técnicos.

MULTA CONFISCATÓRIA E APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADES

A recorrente alega também o efeito confiscatório da multa e cita um Parecer da PGFN que admite decisão por órgão administrativo com base em inconstitucionalidade.

A aplicação da lei ou decreto, no julgamento do processo administrativo fiscal é mandamento, mesmo sob o fundamento de inconstitucionalidade, conforme expressamente determina o artigo 62 do Regimento Interno do CARF. A própria Súmula CARF nº 2 afirma a incompetência do CARF para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Portanto, não será apreciado os argumentos quanto à inconstitucionalidade e quanto o efeito confiscatório da multa aplicada.

CONCLUSÕES

Em face do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, nos termos do presente voto.

Sala das sessões, em 23 de julho de 2013.

[Assinado digitalmente]

Rodrigo Mineiro Fernandes – Relator