



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

Processo nº 10813.000551/2007-47
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-01.516 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de maio de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO ADUANEIRO
Recorrente ADDN ASSISTÊNCIA TÉCNICA COM E INDUSTRIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Auto de Infração Aduaneiro

Data do Fato Gerador: 26/11/2001

DRAWBACK. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 173, INCISO I DO CTN.

A fiscalização do cumprimento do regime aduaneiro de Drawback, somente pode ser iniciado após 30 dias do prazo final para cumprimento do compromisso de exportação, portanto o prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao descumprimento do regime de drawback, extingue em 5 (cinco) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte, àquele em que foi extinto o prazo para a conclusão do regime, nos termos do inciso I, do art. 173 do CTN.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

Não há que se cogitar em nulidade do lançamento de ofício quando, no decorrer da fase litigiosa do procedimento administrativo é dada ao contribuinte a possibilidade de exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa. A obstrução à defesa, motivadora de nulidade do ato administrativo de referência, deve apresentar-se comprovada no processo.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Não se justifica a prova pericial quando o fato litigado pode ser provado mediante apresentação de prova documental.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS.
INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EXIGÊNCIA DE PROVA.

Não pode ser aceito para julgamento a simples alegação sem a demonstração da existência ou da veracidade daquilo alegado.

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE.

A multa de ofício de 75 % (setenta e cinco por cento) aplicada nos lançamentos de ofício esta prevista no inciso I, do art. 44 da Lei nº 9.430/96.

JUROS DE MORA. SELIC. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 4 DO CARF.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Nanci Gama.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Adriana Oliveira e Ribeiro, Winderley Moraes Pereira, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho e Nanci Gama. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Nanci Gama.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

“Trata o presente de autos de infração, lavrados contra a contribuinte em epígrafe para exigência do Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados-Vinculado, Multa proporcional e Juros de Mora (calculados até 30/11/2007), no valor de R\$ 24.489,84, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

A contribuinte promoveu a importação de um anel de aço forjado, fabricado em aço 34CRNIM076, com suspensão do II e do IPI-Vinculado, amparado no Ato Concessório Secex nº 20010017593;

O despacho foi processado pela Declaração de Importação nº 01/1150793-0, registrada em 26/11/2001, devendo a mercadoria integrar o produto a ser exportado, conjunto rotativo pra redutores de velocidade, até 03/06/2002.

Com início do procedimento de fiscalização, a contribuinte apresentou, em 13/12/2007, os seguintes documentos: Registro do AC nº 20010017593, na exortação, fls. 25/27, Declaração de Importação nº 01/1150793-0, de 26/11/2001, fls. 28/30, Registro de Operações de Exportação, RE nº 02/0214195-001, fl. 31/34, Conhecimento de Carga nº SAO011-001087, fl. 35 e Nota Fiscal 7449, fls. 15. Embora, alegado às fl. 15, segundo a fiscalização, a contribuinte não apresentou cópia da Fatura Comercial da mercadoria importada.

Conforme o RE nº 02/0214195-001, registrado em 05/03/2002, fls. 38/40, foram exportados pela empresa, um conjunto rotativo para redutor de velocidade Farrel TI DR-33 e um conjunto rotativo completo para reduro Farrel tipo DR-39.

A fiscalização observou que no enquadramento da operação (campo 02-a), do RE, há a informação do código 80.000, indicando se trata de exportação normal, e também não foi encontrada, em nenhum campo do RE (em particular os campos 24 ou 25), a informação referente ao ato concessório a que deveria estar vinculada essa operação.

Acresce, segundo a fiscalização, que esse ato concessório encontrava-se na situação "inadimplente total", fl. 37.

Desse modo, sem qualquer vinculação entre a mercadoria importada, o RE e o Ato Concessório, e sem comprovação de adimplemento do AC nº 20010017593, foi lavrado o presente auto de infração para exigência do crédito tributário devido.

A contribuinte foi intimada e cientificada em 18/12/2007, fl. 43 apresentado sua Impugnação em 17/01/2008, fls. 47/92, alegando que:

Preliminar

1. a exigência fiscal descabe pela ocorrência da prescrição, pois a DI nº 01/1150793-0, é de 26/11/2001, e a impugnante tomou conhecimento do início do procedimento fiscal em 13/12/2007;

2. não foram observados os princípios constitucionais (art. 5º, inciso LV, da CF/88), do contraditório e da ampla defesa, visto que a contribuinte não teve acesso a todos os recursos e meios legais para defender seus interesses;

3. a fiscalização não comprovou que a exportação realizada pela impugnante não é aquela que se comprometeu pelo ato concessório referido, e não justificou a não aceitação dos documentos juntados pela impugnante;

4. foram ofendidos os princípios da capacidade contributiva, da proporcionalidade e do não confisco;

5. a aplicação da taxa Selic fere o princípio da legalidade, visto que existe dispositivo legal próprio, ou seja, o art. 161 do CTN, tornando, inconstitucional e ilegal a taxa Selic, para fins tributários, estando-se diante da prática do anatocismo, proibido pelo art. 4º do Decreto nº 22.626, de 1933 (Lei da Usura) e pela Súmula nº 121 do STF;

7. a cobrança de multa, verba indevida, afronta o princípio da proporcionalidade, da razoabilidade e do não confisco;

8. se, ao final, mantida a exigência tributária haverá necessidade de perícia contábil para a exclusão de anatocismo, bem como encargos indevidos, além da fixação de penalidade respeitando-se os princípios constitucionais referidos, e somente após a análise de eventuais novos cálculos, a impugnante poderá apresentar seus quesito pelos quais protesta e pela juntada de novos documentos.

A impugnante juntou farta doutrina a respeito dos temas, bem como exaustiva jurisprudência judicial."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento manteve integralmente o lançamento. A decisão da DRJ foi assim ementada.

"ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 26/11/2001

DRAWBACK - SUSPENSÃO.

Preliminares

As preliminares deixam de ser acatadas por falta de suporte legal.

Drawback-Suspensão: Descumprimento.

O descumprimento do compromisso de exportação no regime de Drawback, modalidade Suspensão, em decorrência das condições estabelecidas relativamente ao Ato Concessório nº 20010017593, enseja a cobrança do Imposto de Importação e do

Imposto sobre Produtos Industrializados-Vinculado, relativamente a mercadoria importada nesse regime.

Multa de Ofício

A falta de recolhimento dos impostos, na data estabelecida na legislação de regência, tipifica a penalidade prevista para o Imposto de Importação (art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91, c/c art. 44, I, da Lei nº 9.430/96; e, para o Imposto sobre Produtos Industrializados-Vinculado (art. 80, inciso I, da Lei nº 4.502/64, com a redação do art. 45, da Lei nº 9.430/96); c/c art. 106, inciso II, alínea 'c' da Lei nº 5.172/66, tornando cabível a aplicação da multa de ofício.

Juros de Mora e Taxa Selic

São devidos os juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quanto existir depósito no montante integral. (Súmula CARF nº 5).

A partir de 1º/04/95, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela DSRFB são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula CARF nº 4).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

Cientificado da decisão, o autuado apresentou recurso repisando as alegações já apresentadas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

O lançamento teve origem no descumprimento do compromisso de exportação assumido no Ato Concessório nº 20010017593 conforme consta detalhadamente do

relatório. A Recorrente se insurge contra o lançamento sob o arrimo de diversos argumentos, que passo a discorrer.

Prazo decadencial para exigência de tributos suspensos no Drawback

Inicialmente, aprecio a alegação de decadência do lançamento. O regime de Drawback suspensivo, como já dito, suspende os impostos incidentes sobre importação de mercadoria que será utilizada em outro produto a ser importado. É característica do regime determinar um prazo para cumprimento da obrigação de exportação do produto. Durante este interstício, entre a data da importação e o prazo final para a exportação do produto final, o regime não pode sofrer fiscalização, pois estando no prazo o beneficiário poderá realizar a importação até o último dia previsto no ato concessório. Findo o prazo, caso não tenham sido cumpridas as obrigações de exportação previstas, o beneficiário possui o prazo de 30 (trinta) dias para recolher os tributos suspensos sem penalidade. Somente findo este prazo, pode ser iniciado o procedimento de fiscalização do regime e a consequente exigência de tributos devidos, portanto, o prazo quinquenal para o lançamento dos impostos suspensos no regime, conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do inciso I, do art. 173 do CTN.

Firme neste entendimento, considerando que o prazo final para cumprimento das exportações do Ato Concessório extinguiu-se em 03/02/2002. O prazo para o lançamento dos tributos suspensos se esgotaria no dia 31/12/2007. A ciência do lançamento ocorreu em 18/12/2007, dentro do prazo legal par o lançamento.

Cerceamento do direito de defesa e ofensa a princípios constitucionais

Quanto a alegação de cerceamento do direito de defesa, sob o arrimo de que a Recorrente não teve acesso a todos os recursos e meios legais para defender seus interesses. Nesta matéria não assiste razão ao Recurso. O Auto de Infração foi realizado dentro das normas legais, atendendo todos os requisitos previstos na legislação quanto a formalização do lançamento tributário. A multa foi corretamente descrita e detalhada, sendo o lançamento objeto de impugnação e julgamento pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento e ainda, não tendo as suas pretensões atendidas, a Recorrente protocolou o competente Recurso Voluntário.

Com todo este histórico de discussão administrativa, não se pode falar em cerceamento de direito de defesa. O procedimento previsto no Decreto 70.235/72 foi observado, tanto quanto ao lançamento tributário, bem como, ao devido processo administrativo fiscal.

Quanto à alegação que o lançamento estaria ferindo princípios constitucionais de razoabilidade e proporcionalidade e teria caráter confiscatório. Também aqui não pode prosperar as alegações do recurso. Os princípios constitucionais atingiriam o legislador e estando a multa prevista em Lei e em plena vigência, não há que se considerar qualquer ofensa a preceitos constitucionais. Ainda que pudesse restar alguma dúvida sobre a legalidade sob o

viés constitucional do lançamento tributário, mesmo assim, este colegiado não poderia apreciar a matéria, diante da emissão da súmula nº 2 do CARF, publicada no DOU de 22/12/2009, que veda o pronunciamento sobre constitucionalidade de lei tributária.

“Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária”

Do Pedido de diligência.

Quanto ao pedido de diligência apresentado, esta não se faz necessária. A diligência tem como pressuposto a busca de esclarecimentos para subsidiar o julgador na sua decisão. A diligência não se presta a produção de provas, que devem ser apresentadas em sede de impugnação. No caso em tela, os documentos acostados ao processo e os esclarecimentos prestados são suficientes para a convicção do julgador, não sendo necessária nenhuma informação adicional para solução da lide.

Afastada as questões preliminares, passo a análise do mérito da lide que se prende a discussão sobre a comprovação do cumprimento do regime de drawback pactuado no Ato Concessório nº 20010017593.

Do Regime de Drawback e a exigência da comprovação das obrigações pactuadas no Ato Concessório.

O benefício do Drawback pressupõe o acordo entre o Estado e o contribuinte, onde é concedido um benefício tributário tendo como contrapartida o cumprimento de certos requisitos. A materialização deste acordo é feito mediante o pedido e a emissão do ato concessório, fixando os benefícios e as obrigações do beneficiário do regime.

A Receita Federal responsável pela fiscalização e a Secretária de Comércio Exterior - SECEX, que responde pela concessão do regime, definiram, que determinam a forma a ser utilizada o Drawback, as informações a serem prestadas e prazos que deverão ser cumpridos pelos contribuintes. O conjunto destas obrigações, tais como, informar um determinado código nos documentos de exportação e informar os dados de cumprimento dos atos nos sistemas informatizados responsáveis pelos controles do regime, dentre outros, passaram a ser complementares ao regime e são utilizados para comprovar a realização dos compromissos assumidos.

O cumprimento das obrigações administrativas de nenhum forma torna impossível a revisão ou de forma definitiva o adimplemento das obrigações registradas no ato concessório. Podendo ser objeto de revisão e fiscalização por parte dos órgãos responsáveis, neste caso específico a Secretária de Comércio Exterior - SECEX e a Receita Federal do Brasil

De outro giro, o descumprimento das obrigações, apesar de poder ensejar a aplicação de penalidades administrativas não se torna verdade absoluta quanto ao descumprimento das obrigações pactuadas no regime. As informações prestadas pelo contribuinte, comprovam o cumprimento do ato concessório e permitem aos órgãos controlador e fiscalizador a auditoria da efetiva ocorrência da operação. A falta de informação nos termos determinados em atos administrativos, implica em considerar que não existiu o adimplemento das obrigações do regime, determinando que a Fiscalização Aduaneira realize o lançamento para a exigência dos tributos suspensos.

O beneficiário do regime, cientificado do lançamento, possui todo o direito de questionar a exigência. Entretanto, daí ocorre uma inversão do ônus da prova, já que pelos meios legais e acordados entre as partes não foi comprovada a operação, determinando. Caberá ao beneficiário a comprovação do cumprimento das obrigações pactuadas por meio de documentos ou outros meios de prova legalmente admitidos.

Do lançamento exigido e da falta de comprovação do cumprimento das obrigações previstas no ato concessório.

No caso em tela a fiscalização de forma diligente intimou o beneficiário a comprovar o adimplemento dos compromissos de exportação previsto no ato concessório nº 20010017593. Na sua resposta, a Recorrente apresentou cópia do Ato Concessório e documentos de exportação. Ao verificar os documentos apresentados, a Fiscalização Aduaneira constatou que não existia exportação vinculada ao regime de Drawback, pois nos RE apresentados constava a informação de exportação código 8000 (exportação normal) e consultando os sistemas informatizados que controlam o regime, constava a informação de "inadimplemento total". Constatado por estes meios o descumprimento do regime, a Fiscalização lavrou o presente auto de infração para exigências dos tributos que encontravam-se suspensos por ocasião da operação de importação autorizada no Ato Concessório.

Intimado do lançamento, veio o beneficiário aos autos e por meio da manifestação de inconformidade alegando o cumprimento do ato concessório e afirmando a nulidade do lançamento em razão de descumprimento de requisitos legais.

A autoridade de primeira instância entendeu não estarem confirmadas as obrigações de exportadas constantes do ato concessório, não dando razão a inconformidade da Recorrente mantendo integralmente o lançamento.

Não satisfeita com a decisão, veio a Recorrente novamente aos autos por meio de Recurso Voluntário e reafirmou a posição de ter cumprido os compromissos de exportação.

Na resposta apresentada e nos documentos juntados aos autos quando da impugnação e do recurso voluntário. A Recorrente não apresentou nenhuma prova ou esclarecimento que pudesse comprovar a realização da exportação prevista no ato concessório. As manifestações da Recorrente se resumiram a afirmar o cumprimento do regime e a ilegalidade no lançamento tributário.

O lançamento constituído pelo Fisco teve origem nas informações colhidas nos Sistemas Informatizados, obtidos a partir das informações prestadas pela Recorrente no

Registro de Exportação e na ausência de informações no sistema de controle de Drawback. O pedido para que a Recorrente, apresentasse a comprovação do cumprimento do ato concessório já consta do termo inicial da auditoria promovida pela Fiscalização Aduaneira, e também no acórdão da autoridade de piso, que não admitiu os argumentos constantes da impugnação por falta de provas. O Recurso Voluntário trouxe novamente a mesma alegação de cumprimento do regime e novamente não foram tragos aos autos os esclarecimentos e a documentação necessária a comprovação do cumprimento do regime.

Analisando a situação da necessidade da prova, lembro a lição de Humberto Teodoro Júnior. “Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados dos quais depende a existência de um direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente.”¹

A autoridade fiscal tem o ônus da comprovação dos fatos quando da realização do lançamento tributário. Entretanto, estamos tratando de caso diverso. O lançamento foi motivado por informações constantes das informações de responsabilidade da Recorrente, registradas nos Sistemas Informatizados. A decisão da primeira instância manteve integralmente o lançamento não aceitando os argumentos da impugnação, por falta de comprovação documental. A modificação da decisão recorrida, somente poderia ocorrer com a comprovação do cumprimento das obrigações previstas no Ato Concessório. A simples afirmação, sem a apresentação de documentação comprobatória, não pode ser analisada, muito menos, obrigar a outra parte que promova a busca das provas necessárias à comprovação dos fatos constantes do recurso.

Multa de ofício e juros moratórios utilizando a taxa SELIC.

Quanto ao questionamento da multa de ofício no valor de 75% (setenta e cinco por cento), não assiste razão a recorrente, a multa, objeto do lançamento no Auto de Infração está prevista no inciso I, do art. 44, da Lei 9.430/96, sendo aplicada nos lançamentos de ofício para exigência de tributos.

“Art.44 Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I – de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;”

No caso em tela foi realizado o lançamento de ofício, formalizado por meio do Auto de Infração e, portanto, torna-se obrigatória a exigência da multa de ofício no valor de 75% (setenta e cinco por cento) aplicada sobre o valor do tributo exigido.

Por fim, o contribuinte se insurge sobre a cobrança de juros de mora e utilização da taxa SELIC. Também nesta matéria não assiste razão a recorrente, os juros moratórios incidem sobre o crédito tributário não integralmente pago, no intuito de corrigir os valores devidos, sem se configurar em penalidade.

A previsão para a cobrança dos juros de mora consta do art. 161 do Código Tributário Nacional.

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.”

Depreende-se da leitura do § 1º que a cobrança de um por cento fica afastada no caso de lei dispuser de modo diverso. No caso em análise, a legislação trouxe novos valores de cobrança, em substituição àquele original, que vem a ser o art. 2º do Decreto-Lei 1.736/79, alterado pelo artigo 16 do Decreto-Lei 2.323/79 com redação dada pelo artigo 6º do Decreto-Lei 2.331/79 e art. 54 parágrafo 2º da Lei 8.383/91.

Quanto ao cabimento da cobrança de juros de mora, utilizando a taxa SELIC. O CARF editou a súmula nº 4, publicada no DOU de 22/12/2009.

“Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

Portanto, a cobrança dos juros moratórios utilizando a taxa SELIC é matéria já sumulada e de aplicação obrigatória nos julgamentos deste colegiado.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Winderley Moraes Pereira

Processo nº 10813.000551/2007-47
Acórdão n.º **3102-01.516**

S3-C1T2
Fl. 6

CÓPIA