



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.720081/2007-23
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-007.666 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de janeiro de 2021
Recorrente BASF S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2002

DRAWBACK SUSPENSÃO. INADIMPLEMENTO PARCIAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DAS EXPORTAÇÕES. Somente serão aceitos como comprovação do adimplemento do Drawback Registros de Exportação vinculados ao respectivo Ato Concessório e que contenham o código NCM correto.

ÔNUS DA PROVA DO CRÉDITO RECAI SOBRE O CONTRIBUINTE.

Como se pacificou a jurisprudência neste Tribunal Administrativo, o ônus da prova é devido àquele que pleiteia seu direito.

DRAWBACK SUSPENSÃO. ASPECTOS TRIBUTÁRIOS. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. Nos termos da Súmula CARF nº 100, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil tem competência para fiscalizar o cumprimento dos requisitos do regime de drawback na modalidade suspensão, aí compreendidos o lançamento do crédito tributário, sua exclusão em razão do reconhecimento de benefício, e a verificação, a qualquer tempo, da regular observação, pela importadora, das condições fixadas na legislação pertinente. Dessa forma, é de se concluir que à Secex compete os procedimentos de controle do cumprimento ato concessório no curso de sua vigência e os aspectos fiscais do Regime Aduaneiro de Drawback é competência atinente à Secretaria da Receita Federal

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA 2 DO CARF. APLICAÇÃO. O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se manifestar sobre a inconstitucionalidade de normas, havendo expressa vedação no art. 26-A do Decreto nº 70.235/72. De conformidade com a Súmula CARF nº 2, este Colegiado não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

SÚMULA CARF 108. Súmula CARF 108: Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Helcio Lafeta Reis, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Laercio Cruz Uliana Junior, Marcio Robson Costa, Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

O presente processo administrativo fiscal versa sobre auto de infração por inadimplemento parcial da comprovação das exportações do Drawback Suspensão.

Por bem retratar os fatos no presente processo administrativo, passo a reproduzir o relatório da Delegacia Regional de Julgamento:

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 01 a 50) formalizado para exigência dos tributos suspensos e acréscimos legais, em decorrência do inadimplemento do regime aduaneiro especial de Drawback Suspensão, relativo ao Ato Concessório (AC) nº. 1778-00/000179-8.

i A realização de cálculos utilizando-se da relação insumo/produto constante de Laudo Técnico fornecido pela própria importadora, revelou à autoridade fiscal que 3.545,13 kg de insumos importados não foram objeto de exportação. Caracterizado o inadimplemento parcial do regime, foram lançados os valores dos tributos suspensos devidos pela importação dessa quantidade, acrescidos de multa de ofício e juros demora.

Cientificada do lançamento em 17/07/2007, a interessada apresentou impugnação em 06/08/2007 (fls. 222/260), alegando em síntese que:

a) amparada pelo AC, importou diversos produtos que foram utilizados na escala produtiva voltada à exportação, sendo inclusive conferida BAIXA no sistema pelo Banco do Brasil, o que comprova que cumpriu com a condição estabelecida - exportação das mercadorias importadas sob o regime de Drawback Suspensão;

b) diante da regra exposta no art. 339 do Decreto nº 4.543/2002, o Banco do Brasil verificou que as mercadorias importadas eram compatíveis com as mercadorias exportadas, e mais, verificou que os fluxos financeiros apresentados estavam de acordo com o esperado, cumprindo assim a condição firmada. Por esse motivo, não poderia a Receita Federal colocar em dúvida o aval concedido pelo Banco do Brasil, também órgão público, sob pena de falta de unidade do sistema; .

c) mesmo tendo cumprido condição imposta pelo Banco do Brasil, recebeu da Receita Federal diversas intimações para apresentar documentos, o que foi devidamente cumprido todas as vezes em que foi encontrada a documentação requisitada;

d) assim, tendo em vista a baixa no AC, não há que se falar em imputação de tributos incidentes nas operações, uma vez que foi confirmada a isenção dos impostos concedida no momento da importação dos produtos reexportados;

e) outro ponto que merece ser rechaçado é a necessidade de vinculação física entre o produto importado sob a égide do AC e o produto beneficiado exportado. Apesar de a legislação de regência impor, com rigor extremo, a regra de que a mercadoria importada deve ser exatamente a utilizada no processo de exportação, não atende à natureza do instituto de drawback que visa justamente fomentar a atividade industrial e aumentar as divisas produzidas pelo país; ' Í) assim, pela natureza do indicado instituto, não há diferença se o AC foi cumprido com a mesma (exata - vinculação física) mercadoria importada, ou se foi cumprido com outra mercadoria (mesmo produto advindo de outro expediente), desde que se gere divisas para o país;

g) caso a impugnante não tivesse exportado exatamente a mesma mercadoria que importou para fins de cumprimento do AC em debate, o que se admite por amor aos debates, ela poderia ter importado a mesma mercadoria, em outra operação, pagando todos os tributos incidentes. Essa operação em nada afetaria o fisco, tendo em vista que o AC foi cumprido, gerando as divisas necessárias ao país, e na outra operação foram recolhidos os tributos incidentes;

h) cita jurisprudência do STJ para referendar sua tese no sentido de que, , . V . z sendo o bem fungível, como no caso dos autos, pode o importador cumprir o compromisso do AC com a mesma mercadoria proveniente de outra operação idônea;

i) a aplicação de multa no percentual de 75% vai de encontro aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, apresentando nítido caráter confiscatório, consoante lição doutrinária que cita;

j) é indevida a utilização da taxa Selic como índice de juros, em face de sua flagrante inconstitucionalidade;

k) ainda que se entenda pela subsistência do auto, a multa de ofício e os juros de mora não devem ser mantidos, uma vez que o crédito tributário está suspenso e sua constituição definitiva somente ocorre com o encerramento do processo administrativo, conforme jurisprudência que cita; _ l) requer, assim, a desconstituição integral do crédito tributário ou, alternativamente, o afastamento da multa de ofício e dos juros calculados pela taxa Selic, bem como a produção de todos os meios de prova, principalmente a pericial, declinando seus quesitos.

A Delegacia Regional de Julgamento que conheceu em parte da manifestação de inconformidade, julgou improcedente o pleito da contribuinte, proferindo o acórdão assim

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2002

DRAWBACK. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR.

A competência para verificação do adimplemento do compromisso de exportar decorrente de drawback, na modalidade suspensão, atribuída à SECEX, não exclui a competência da RFB para a fiscalização dos tributos, compreendendo o lançamento do crédito tributário e a verificação do regular cumprimento, pelo importador, dos requisitos e condições fixados pela legislação de regência.

DRAWBACK. SUSPENSÃO. INADIMPLEMENTO PARCIAL. EXPORTAÇÕES NÃO COMPROVADAS.

Tornam-se devidos os tributos suspensos na importação de mercadorias ao amparo do regime, cuja exportação não for comprovada, os quais devem ser acrescidos de multa de ofício e juros de mora.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. CONSTITUCIONALIDADE.

Não cabe à autoridade administrativa apreciar matéria atinente à inconstitucionalidade de ato legal, ficando adstrita a seu cumprimento.

ementado:

Inconformada, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, pleiteando reforma em síntese:

- a) cerceamento do direito de defesa;
- b) possibilidade cumprimento do ato concessório mesmo sem identidade física entre os produtos importados e exportados;
- c) que foram obedecidos os prazos para exportações relacionadas as RE's 01/1352420-001, 02/0570279-001, 02/0570279-002, 02/0570014-001, 02/0629489-001 e 02/0629631-001;
- d) que a baixa foi concedida pelo Banco do Brasil;
- e) inaplicabilidade da multa por efeito confiscatório;
- f) inaplicabilidade dos juros;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os requisitos formais.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Inicialmente ao pedido de conversão de diligência por cerceamento de defesa, não assiste razão a contribuinte.

Alega que não foi oportunizado a produção de provas periciais nos autos, assim, não conseguindo demonstrar seu direito.

Analizando os autos de forma minuciosa, verifica-se que a contribuinte carreou documentos como Laudo Técnico, e o auto de infração, foi claro e preciso quanto a quantidade dos produtos não exportados.

Assim, as alegações de verdade material devem ser acompanhadas dos respectivos elementos de prova. A busca da verdade material não se presta a suprir qualquer inércia sem suporte fático para converter o julgamento em diligência.

Desse modo, diante da ausência de argumentos que demonstre a conversão em diligência, nego provimento neste quesito.

DA IDENTIDADE FÍSICA E DAS EXPORTAÇÕES REALIZADAS

Inicialmente é de trazer a baila o deferimento do AC, conforme consta em fl. 32 e processo:

ATO CONCESSÓRIO	LIMITE PARA EXPORTAÇÃO	DATA EMISSÃO DO RUD	INÍCIO CONTAGEM PRAZO
1778-00/000179-8	18/11/2002	NÃO APRESENTOU	01/01/2003

Ainda no auto de infração conta em fls. 36 e seguintes do e-processo:

4.2 Constatações De acordo com o AC 1778-00/000179-8, de 27/11/2000 (fls. 117/122), foi autorizado o seguintes produto na importação (campo 10), no regime de drawback:

1. METICONAZOLE TÉCNICO, NCM 2933.90.69.

A empresa beneficiária assumiu o compromisso de exportar a mercadoria descrita no campo 22 do AC, a qual está classificada na NCM constante do campo 19 do mesmo AC (3808.20.29):

1. CARAMBA 90 SL.

Em 23/05/2001, o prazo do AC foi alterado para 23/11/2001.

Em 04/06/2001, o beneficiário do AC foi alterado para BASF S/A., CNPJ 48.539.407/0003-80.

Em 04/10/2001, o prazo do AC foi alterado para 22/05/2002.

Em 17/05/2002, o prazo do AC foi alterado para 18/11/2002.

A Tabela 1 apresenta as DI vinculadas ao AC em discussão e os valores de Imposto de Importação suspensos.

(...)

Examinei os registros das entradas de mercadorias (DIs vinculadas com as respectivas Notas Fiscais de Entrada) e as saídas de mercadorias (RES / DDEs com as respectivas Notas Fiscais de Saídas) no Livro de Registro de Controle da Produção e do Estoque; a compatibilidade entre os lançamentos constantes dos Livros de Registro de Entradas e de Registro de Saídas com aqueles constantes do Livro de Registro de Controle da Produção e do Estoque, e a consistência das informações oriundas do uso do Laudo Técnico, no intuito de verificar o atendimento ao Princípio da Vinculação Física entre o insumo importado (METICONAZOLE) e o produto final (CARAMBA).

Constatei que parte do insumo importado não havia sido utilizada na produção das mercadorias acobertadas pelos RES apresentados pela autuada (vide item 5). A Tabela 2 apresenta a quantidade consumida dos bens importados por RE, com base nos cálculos utilizando-se a relação de insumo/produto apresentada no Laudo Técnico oferecido pelo importador (fls. 130/131):

Tabela 2. Consumo de matéria-prima segundo laudo técnico

DOCUMENTO		DATA REG	CONSUMO METICONAZOLE (KG)
RE	011227015001	12/11/2001	371,07
RE	020346448001	10/4/2002	2.637,80
CONSUMIU			3.008,87
IMPORTOU			8.000,00
NACIONALIZOU			1.446,00
DIFERENÇA			3.545,13

Assim sendo, considerando a quantidade de matéria-prima já nacionalizada e a consumida no processo industrial, cujos cálculos baseados na relação de insumo/produto foram compatíveis com o encontrado no Livro de Registro de Controle da Produção e do Estoque, verifica-se que 3.545,13 kg de METICONAZOLE não foram exportados, ficando caracterizado o **inadimplemento parcial** do regime especial ora fiscalizado, com referência a este **insumo cuja exportação não foi comprovada**.

São devidos os tributos relativos às DIs 01/0164696-2 (2.554,00 kg) e a 991,13 kg da DI 00/1254178-2, totalizando **3.545,13 kg**.

Portanto, todos os créditos tributários cujos valores deixaram de ser recolhidos por ocasião do registro das declarações de importação acima referidas, passam a ser devidos desde o momento do registro dessas DIs.

Tabela 3. DIs objeto desta autuação

Tipo	NºDI	NºAdição/Bem	MERCADORIA	QUANTIDADE NÃO EXPORTADA (kg)	VALOR ADUANEIRO PROPORCIONAL (R\$)
DI	00/1254178-2	001	METICONAZOLE TEC	991,13	319.288,56
DI	01/0164696-2	001	METICONAZOLE TEC	2.554,00	758.652,93

Em que a contribuir argumentar que a diferença está relacionada as RE's 01/1352420-001, 02/0570279-001, 02/0570279-002, 02/0570014-001, 02/0629489-001 e 02/0629631-001; fato é, que nos autos a impugnante nada recorre de tais argumentos, somente em recurso voluntário, e assim constou no execerto da DRJ:

Sobre essa questão a impugnante não se manifestou. O Decreto nº 70.235/72, diploma que regula o Processo Administrativo Fiscal, dispõe em seu artigo 14 que a impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento e, segundo o artigo 17, considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Considerando que a exigência fiscal relativa aos RE acima mencionados não foi objeto de contestação, impõe-se reconhecer a não instauração da fase litigiosa do procedimento nesse aspecto, razão pela qual deixamos de lhe apreciar o mérito. Em Deste modo, impossível identificar que realmente ocorreram as importações, por ausência de provas consequência, reputa-se como definitivo, na esfera administrativa, o respectivo crédito tributário.

Além restar preclusa tal hipótese, não verifico a vinculação física pela contribuinte, somente argumenta e nada demonstra sobre seu direito.

BAIXA CONCEDIDA PELO BANCO DO BRASIL

A contribuinte alega que foram prestadas informações ao Banco do Brasil e dado baixa, assim, não podendo revisitar tal tema, conforme consta em fl 21 e-processo:

Apresentada a relação e mediante as informações prestadas pelo beneficiário, isto é, assumindo como verdadeiras as declarações fornecidas pela empresa, a SECEX, através das agências habilitadas do Banco do Brasil S/A, assina o Relatório de Comprovação assinalando o destino dado às mercadorias importadas ao amparo do regime especial. Todavia, ressalte-se, a SECEX não efetua qualquer verificação da efetividade das exportações, mormente que a fiscalização compete à Receita Federal. A SECEX verifica o resultado cambial da operação. Ademais, ao expedir o Relatório de Comprovação, essa Secretaria ou o próprio beneficiário apõe no documento as ressalvas da seguinte natureza: "Análise com base na declaração de que trata o artigo 2º da Portaria SECEX nº 07 de 27.04.93" ou "Análise com base na declaração de que trata o artigo 36 da Portaria SECEX nº 04 de 11.06.97" ou "As informações contidas no presente relatório, unificado de drawback são de inteira responsabilidade da empresa beneficiária do regime de drawback" ou qualquer outra onde fica ressaltada a responsabilidade do beneficiário pelo conteúdo das informações apresentadas, evidenciando o fato da não conferência desses dados pela SECEX.

Os Anexos de Exportação do Relatório de Comprovação de Drawback constituem uma mera listagem em que a empresa declara os números de RE – Registros de Exportação – quantidade e valor dos produtos exportados, ou números de notas fiscais nos casos de venda para empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação ou venda para empresa de fins comerciais, com o fim específico de exportação.

Compete à **Receita Federal** a aplicação e fiscalização dos tributos federais, podendo resultar na constituição de crédito tributário devido ao inadimplemento do compromisso de exportar, ou no reconhecimento do benefício, no caso de terem sido atendidas as condições impostas pela legislação para gozo do benefício fiscal concedido. Temos os seguintes artigos do vigente Regulamento Aduaneiro (Decreto 4.543/02):

"Art. 15. O exercício da administração aduaneira compreende a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, em todo o território aduaneiro (Constituição da República, art. 237).

Art. 18. As pessoas físicas ou jurídicas exibirão aos Auditores-Fiscais da Receita Federal, sempre que exigidos, as mercadorias, livros das escritas fiscal e geral, documentos mantidos em arquivos magnéticos ou assemelhados, e todos os documentos, em uso ou já arquivados, que forem julgados necessários à fiscalização, e lhes franquearão os seus estabelecimentos, depósitos e dependências, bem assim veículos, cofres e outros móveis, a qualquer hora do dia, ou da noite, se à noite os estabelecimentos estiverem funcionando (Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, art. 94 e parágrafo único, e Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 34).

Parágrafo único. As pessoas físicas ou jurídicas, usuárias de sistema de processamento de dados, deverão manter documentação técnica completa e atualizada do sistema, suficiente para possibilitar a sua auditoria, facultada a manutenção em meio magnético, sem prejuízo da sua emissão gráfica, quando solicitada (Lei nº 9.430, de 1996, art. 38)."

Nesse sentido, o CARF pacificou tal matéria, nos termos da Súmula 100:

Súmula CARF nº 100

O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil tem competência para fiscalizar o cumprimento dos requisitos do regime de drawback na modalidade suspensão, aí compreendidos o lançamento do crédito tributário, sua exclusão em razão do reconhecimento de benefício, e a verificação, a qualquer tempo, da regular observação, pela importadora, das condições fixadas na legislação pertinente. **(Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).**

Ainda, nesse sentido:

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS Período de apuração: 04/04/2001 a 18/12/2002
DRAWBACK SUSPENSÃO. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO. REGISTROS TEMPESTIVO DE INFORMAÇÕES OBRIGATÓRIAS. CONTROLE ADUANEIRO. Somente serão aceitos para comprovação do adimplemento do Regime Aduaneiro de Drawback Suspensão os registros de exportação devidamente vinculados ao respectivo ato concessório, que contenham o código de operação próprio do Regime, e desde que realizados a tempo para o exercício do controle aduaneiro pela Secretaria da Receita Federal. O descumprimento de algum desses requisitos exclui o benefício do Drawback, em face da impossibilidade de verificação tempestiva das exportações para atendimento do Regime. DRAWBACK SUSPENSÃO. ASPECTOS TRIBUTÁRIOS. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. Nos termos da Súmula CARF nº 100, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil tem competência para fiscalizar o cumprimento dos requisitos do regime de drawback na modalidade suspensão, aí compreendidos o lançamento do crédito tributário, sua exclusão em razão do reconhecimento de benefício, e a verificação, a qualquer tempo, da regular observação, pela importadora, das condições fixadas na legislação pertinente. Dessa forma, é de se concluir que à Secex compete os procedimentos de controle do cumprimento ato concessório no curso de sua vigência e os aspectos fiscais do Regime Aduaneiro de Drawback é competência atinente à Secretaria da Receita Federal. (Processo nº 12749.000049/2007-82 Recurso nº Voluntário Acórdão nº 3201-005.522 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Paulo Roberto Duarte Moreira – Relator)

INAPLICABILIDADE DE MULTA E JUROS

Finalmente a contribuinte pede reforma em relação a multa pelo caráter confiscatório e não incidência de juros.

Sobre o tema o CARF já pacificou o temas, conforme abaixo:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício

Assim, sem maiores digressões, nego provimento ao pleito.

Conclusão

Ante todo o exposto, voto para **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior