



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

Processo nº 10831.010358/00-68
Recurso nº 344.354 Voluntário
Acórdão nº 3202-00.088 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de fevereiro de 2010
Matéria II/IPI VINCULADO-FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA.
Recorrida DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 23/12/1997

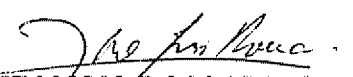
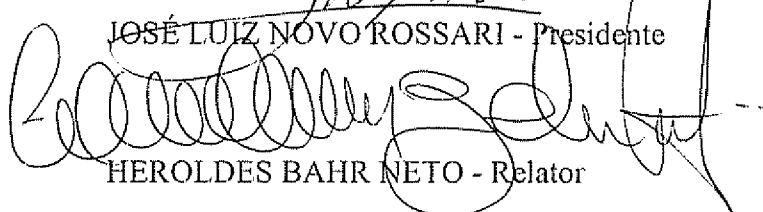
MULTA DE OFÍCIO. ACRÉSCIMO DA METADE - ART. 44 DA LEI 9430/96, § 2º, INCISO I. CABIMENTO.

A multa de ofício em decorrência da falta de pagamento de tributo no prazo fixado, prevista no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96, deve ser acrescida da metade quando do não atendimento pelo sujeito passivo de intimação para prestar esclarecimento na data marcada, conforme dispõe o parágrafo 2º do mesmo artigo, perfazendo, deste modo, a multa no percentual de 112,5%.

Recurso Voluntário Negado.

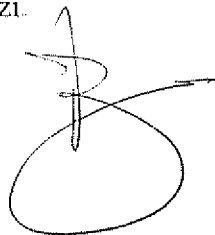
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, quanto ao inadimplemento do compromisso de exportação. Por maioria de votos, negar provimento quanto ao agravamento da multa básica por não cumprimento da intimação no prazo fixado, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Heroldes Bahr Neto e André Luiz Bonat Cordeiro. Designado para redigir o voto quanto ao agravamento o Conselheiro Luis Eduardo Garrosino Barbieri.


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Presidente

HEROLDES BAHR NETO - Relator

FORMALIZADO EM: 19 de agosto de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Heroldes Bahr Neto, Rodrigo Cardozo Miranda, Maria Regina Godinho de Carvalho, Luis Eduardo Garrosino Barbieri, André Luiz Bonat Cordeiro e José Luiz Novo Rossari (Presidente). Ausente justificadamente a Conselheira Irene Souza da Trindade Torres. Ausente o Conselheiro João Luiz Fregonazzi.

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized 'S' or 'B' shape with a horizontal line extending to the right.

Relatório

O processo trata de **Autos de Infração** relacionados à exigência do Imposto Importação (fls. 04/07) e do Imposto sobre Produtos Industrializados (fls. 08/13), acrescidos dos respectivos juros e multa de ofício, totalizando um crédito tributário de R\$211.528,73.

Em ambos os Autos de Infração, os argumentos no campo Descrição dos Fatos e Descrição Legal são iguais, portanto optou-se por relatá-los conjuntamente.

A autoridade fiscal trouxe no campo citado a seguinte descrição:

"O importador, por meio das DIs de nºs 97/1208205-9 e 97/1208185-0, registradas em 23/12/2007, submeteu ao regime aduaneiro especial de "Drawback", na modalidade suspensão, as mercadorias nelas constantes classificável na Tarifa Externa Comum no código 4810.29.00, por meio do Ato Concessório 0052-97/00100-5 de 05/12/1997 para a utilização dos bens no processo produtivo do beneficiário.

Ocorre que, não tendo o beneficiário cumprido as obrigações previstas no Regime, conforme AMPLAMENTE DESCRITO NO TERMO DE CONSTATAÇÃO FISCAL que é parte integrante do Auto de Infração, tornam-se exigíveis os tributos suspensos desde o momento da importação dos insumos estrangeiros devidos". (fls. 5 e 9)

No **Termo de Constatação Fiscal (fls. 14/26)**, a Auditoria realizou breve explanação sobre os regimes aduaneiros vigentes no Brasil, em especial ao Regime "Drawback", modalidade suspensão, tudo conforme a legislação vigente à época.

Discorreu sobre o Princípio da Vinculação Física e seu suporte normativo, o art. 314, inciso I, do Decreto nº 91.030/85 (Regulamento Aduaneiro). Asseverou que deve o mesmo ser entendido de modo a considerar irrelevante a exportação de mercadoria, ainda que em quantidade igual ou superior à prevista no Ato Concessório (fl. 36), se não ficar comprovada a utilização dos insumos importados com os benefícios estabelecidos no Regime.

Na descrição das infrações apuradas, o Auditor autuante disse que o contribuinte descumpriu limites, condições e termos pactuados no Ato Concessório em questão. Tendo em vista o adimplemento do Regime de "Drawback", as mercadorias importadas sob a égide deste passarão a ser enquadradas como importação comum, motivo pelo qual se deve efetuar o pagamento dos tributos até então suspensos.

A empresa que se beneficia do Regime "Drawback" é obrigada a manter controles e registros de estoque e consumo dos insumos importados com benefício tributário, bem como de estoque e saída dos produtos finais elaborados com os insumos importados conforme o Regime.

A auditoria iniciou-se em 25/08/2000, foi solicitada a ~~contribuinte~~ uma série de documentos, apenas em 25/09/2000 a empresa apresentou os conhecimentos de transporte,

ficha Kardex demonstrando as entradas e saídas do papel importado e um fluxograma apontando as etapas de produção; contudo, não havia qualquer informação quanto ao tempo de produção, solicitado pela auditoria.

Em 13/11/2000, solicitou-se que em 05 dias, fossem prestados esclarecimentos sobre: *"a baixa efetuada em 12/01/1998 de 108 371 kg na ficha apresentada, onde se lê: "Baixa da OF 300.158 REF EMPRÉSTIMO DA P MORRIS DE 08/01 ATÉ 12/01 NA 3ª Bobina do 1º turno", cópias das OF CLIENTE citadas na ficha, esclarecimentos sobre o último lançamento, saldo e data (data c/ rasura e havia saldo de 23 913 kg), esclarecimentos sobre o tempo de produção solicitado anteriormente e sobre as perdas na produção"*

Em 30/11/2000, já intempestivamente a empresa apresentou os esclarecimentos que considerou necessários. No desenrolar do regime, tem-se que em 12/01/1998 a empresa registrou a entrada de 199.787 kg de insumos na ficha para Controle de Bobina apresentada inicialmente. Na mesma data, deu baixa de 108.371 kg na citada ficha justificando, conforme os esclarecimentos prestados: *"a anotação manual de baixa de 108 371 kg na ficha para Controle de Bobinas deve ser desconsiderada, devendo ser substituída pelo relatório informatizado de composição de saldo em anexo, e as OF são eliminadas após um ano de arquivamento, que é o caso da OF em questão"*

No Termo de Constatação Fiscal, fls. 21, a autoridade fiscal declara: *"Tendo em vista que a empresa NADA ESCLARECE e que nos tenta convencer que aqueles registros apontados na ficha não são verdadeiros e que estou convencido de que a Ficha p/ Controle de Bobinas é um documento idôneo, por ela mesmo fornecida por ocasião da resposta à intimação de 13/11/2000 (conforme já descrito anteriormente) na qual os registros foram efetuados com mais detalhes e escritos manualmente e que o lançamento em questão NÃO REPRESENTA UMA SAÍDA DE INSUMO PARA PRODUÇÃO CONFORME ESCRITO NA PRÓPRIA FICHA, estou convencido de que a empresa se utilizou de 108 371 kg do insumo importado no regime "Drawback" para outra finalidade que não a de produzir mercadorias a serem exportadas em conformidade com o Ato Concessório 0052-97/00100-5 (fl. 36) de 05/12/1997"*

A contribuinte quando questionada sobre o tempo de produção de suas mercadorias, limitou-se a dizer que não controla este tempo e que dada diversidade de produtos fabricados, o mesmo pode variar. A maioria das exportações ocorreu entre os dias 12 e 15 de janeiro de 1998, sendo que a entrada efetiva dos insumos se deu em 12/01/1998, conforme consta nas Fichas para Controle de Bobinas (fls. 52/62).

Segundo a autoridade fiscal e considerando o Fluxograma de Produção (fl. 22) que aponta diversas fases no processo de produção, e que ocorreram saídas de mercadorias para exportação no mesmo dia ou em data muito próxima da efetiva entrada de insumos, fica caracterizado o descumprimento do Princípio da Vinculação Física, pois é impossível que uma mercadoria seja importada, fabricada em obediência ao Fluxograma citado e exportada no mesmo dia ou em datas tão próximas.

Assim sendo, por não ter ficado comprovado o cumprimento das condições limites e valores pactuados no Ato Concessório, os tributos outrora suspensos tornam-se exigíveis desde o momento da importação dos insumos estrangeiros. Além disso, em virtude do não atendimento no prazo marcado na intimação datada de 13/11/2000, aplica-se a multa de 112,5% prevista no § 2º, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96 (multa de ofício).

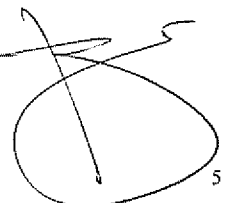
A empresa nacionalizou 9.436 kg do insumo importado e recolheu o II e o IPI proporcionais, portanto foram excluídos tais valores da constituição do crédito tributário. Com exceção dos insumos nacionalizados, todo o saldo de valores importados sob a proteção do Regime de "Drawback" relacionado ao Ato Concessório nº 0052-97/000100-5 foram

desconsiderados pelos motivos já expostos e serviram de base para a cobrança de II e IPI constantes no lançamento (fl. 13).

Na fl. 24 do Termo de Constatação Fiscal, a autoridade fiscal ressalta que o prazo decadencial quando se trata de Regime de "Drawback" – Suspensão é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que a Secretaria da Receita Federal tenha tomado conhecimento do adimplemento ou não do Regime, ou seja, do dia da emissão do Relatório de Comprovação nº 0052-98/000148-2, de 24/06/1998, fls. 66/69.

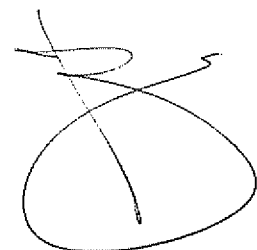
Em 12/01/2001, a contribuinte apresentou **Impugnação (fls.173/180)**, na qual alega, em síntese, o que se segue:

1. *A auditoria centrou suas alegações no sentido de que foi desobedecido o Princípio da Vinculação Física, pois os insumos importados não haveriam sido utilizados na fabricação dos produtos exportados*
2. *Conforme Laudo Pericial, fl. 195, a impugnante foi obrigada a usar 83 bobinas (108 371 kg) de papel cartão de propriedade da empresa Philip Morris, pois, devido aos feriados de final de ano, a mercadoria importada foi liberada em 31/12/1997 só chegou à fábrica em 12/01/1998, e caso aguardasse a chegada dos insumos para iniciar a produção, não conseguiria cumprir o compromisso assumido com seu cliente. Pelo fato dos insumos terem a mesma origem e procedência, e possuírem características técnicas idênticas, portanto para impugnante cumpriu-se o compromisso de exportação constante no Ato Concessório em questão*
3. *Esclareceu que a mercadoria tomada em empréstimo não possuía qualquer benefício tributário e foi utilizada no final de semana dos dias 10 e 11/01/1998, conforme comprovam as cópias dos cartões-ponto dos funcionários (fls. 419/422). Assim sendo, não houve lesão ao fisco, visto que não ocorreu qualquer desvio dos insumos importados sob o escudo do Regime de "Drawback" Destacou que não restou matéria-prima em estoque e que foi cumprido o prazo estabelecido no Ato Concessório.*
4. *Afirma que não houve ataque ao Princípio da Vinculação Física, tendo em vista que o princípio encontra-se implicitamente caracterizado pela operação que fora realizada, já que os insumos utilizados pertencentes a Philip Morris possuíam características técnicas idênticas e tinham a mesma procedência da matéria-prima importada pela impugnante*
5. *A auditoria alega também que teria ocorrido desvio da mercadoria importada na constância do Regime "Drawback" tomando por base a anotação realizada na Ficha para Controle de Bobinas apresentada pela impugnante, onde em 12/01/1998 foi registrada a entrada de 199.787 kg de insumos e, na mesma data, foi*



dada baixa de 108.371 kg desse insumo com a justificativa "Baixa da OF 300 158, ref Empréstimo da P. Morris de 08/01 até 12/01 na 3ª bobina do 1º turno"

- 6 Para a autuada é impossível ter importado 199 787 kg de insumos e ter desviado 108.371 kg e, ao mesmo tempo, ter cumprido 96% do seu compromisso de exportação utilizando 175.513 kg desse insumo, conforme Relatório da empresa SGS do Brasil (fls. 182 e ss).
- 7 Alega que caso houvesse um empréstimo à P. Morris, certamente seria suportado por um documento fiscal idôneo, qual seja: uma nota fiscal de saída, do dia 12/01/1998, com o código de operação "empréstimo", CFOP 5 99
- 8 Pelas cópias anexas do Livro de Registro de Saídas (fls. 423/429), não há qualquer registro da alegada saída (em empréstimo) à P. Morris no dia 12/01/1998, isso porque, simplesmente ela nunca aconteceu.
- 9 Observou que a Ficha para Controle de Bobinas foi juntada por engano como sendo Ficha Kardex, o que motivou o entendimento equivocado da Auditoria, quando na verdade se trata apenas de controle interno do Departamento do Almoxarifado.
- 10 O controle de produção do estoque, nos moldes que requer a legislação, é feito pela Ficha Kardex, a qual é emitida por processamento de dados desde maio de 1995, conforme comprovantes em anexo (fls. 430/438). Especificamente nos documentos referentes a 01/1998 (fls. 436/437) é possível verificar a correta movimentação das bobinas importadas. Destaque ainda que o código constante da ficha 722701804 refere-se apenas às bobinas importadas relacionadas no Ato Concessório em questão.
- 11 Com relação à data de exportação da mercadoria ser a mesma ou muito próxima da importação dos insumos, acredita a impugnante que as explicações anteriores são suficientes para esclarecer tal fato.
- 12 Destacou que as condições assumidas, os limites e os valores previstos no Ato Concessório foram inteiramente cumpridos com a exportação das mercadorias devidamente comprovadas por meio do Relatório de Comprovação de "Drawback" fls. 348, à exceção da parcela nacionalizada, sobre a qual foi efetuado o devido recolhimento tributário. Deste modo, nos moldes do artigo 117 do CTN, a suspensão tributária alcançou a qualidade de isenção diante do caráter resolutório da condição implementada pelo cumprimento do Regime.
- 13 Alega que ainda que se admita a possibilidade de manutenção do presente Auto de Infração, teria que se restringir aos 108.371 kg de insumo referente à parcela consignada à Impugnante pela P. Morris, excluindo-se



os 9 436 kg sobre os quais já foram recolhidos os tributos

14. No tocante a multa de 112,5% aplicada em virtude do não atendimento da intimação no prazo marcado, impende esclarecer que a Impugnante avisou, por telefone, ao Auditor Fiscal que precisava de mais prazo, por ser necessário um amplo levantamento de documentos. Além disso, as intimações anteriores não especificavam prazo e a impugnante atendeu a todas no prazo de 10 dias, assim considerando a boa-fé da autuada, devem ser consideradas como tempestivas suas respostas.
15. Por fim, requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente, exonerando a Impugnante do pagamento dos tributos e correspondentes acréscimos legais.

Sobreveio **decisão da DRJ - Fortaleza (CE)**, fls. 441/451, que por unanimidade de votos, conheceu a impugnação e **considerou procedente o lançamento**, mantendo o crédito tributário exigido, conforme ementa:

"Assunto: Regimes Aduaneiros

Data do fato gerador: 23/12/1997

REGIME ADUANEIRO ESPECIAL. DRAWBACK SUSPENSÃO VINCULAÇÃO FÍSICA. FUNGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO.

Para que se configure o aperfeiçoamento do Regime Aduaneiro de "Drawback" faz-se necessária a comprovação da vinculação física entre os insumos importados com suspensão de tributos e os produtos efetivamente exportados. Caso seja possível a fungibilidade entre o insumo aplicado e o importado, caberá ao sujeito passivo comprovar a similaridade de quantidade e qualidade entre estes. Não havendo tal comprovação tem-se o Regime por inadimplido.

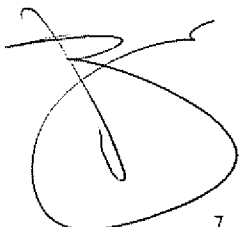
AGRAVAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO.

O não atendimento por parte do sujeito passivo, no prazo marcado, para prestação de esclarecimentos, culmina com o agravamento da multa de ofício, nos moldes da legislação pertinente.

Lançamento Procedente."

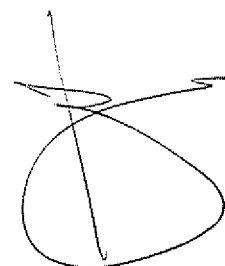
Inconformada a contribuinte, apresentou **Recurso Voluntário**, fls. 464/472, tendo como tese os seguintes argumentos:

1. Segundo a Recorrente, a r. decisão inicialmente trilhou caminho certo, aceitando o princípio da fungibilidade, como válida a relação do insumo aplicado no produto exportado e aquele importado pelo regime de "Drawback" afastando deste modo a rigidez do Princípio da Vinculação Física inerente à modalidade



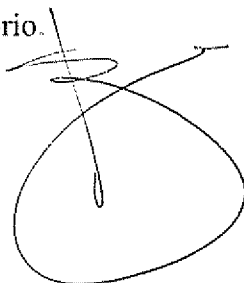
de regime aduaneiro especial de "Drawback" suspensão, culminou por, equivocadamente, não enxergar a similaridade de quantidade e qualidade dos insumos empregados no produto exportado

2. Explana sobre a similaridade de quantidade e qualidade dos insumos e considera lamentável, o I. Julgador não ter levado em consideração o laudo apresentado pela Recorrente, juntado na Impugnação da mesma, fls. 182 e seguintes, que atestou que toda a matéria prima alvo do "Drawback" relativa ao Ato Concessivo em questão fora consumida e transformada em material de embalagem exportada para o exterior
3. Portanto independentemente da similaridade ou não dos insumos, é evidente que os requisitos intrínsecos e extrínsecos do Ato Concessivo, foram adimplidos, o que por si só possibilita a anulação dos Autos de Infração, pois não há motivos para se desconsiderar o AC nº 0052-97/00100-5, ainda mais que toda matéria-prima alvo do referido AC fora utilizada em produtos destinados ao exterior.
4. Alega que no mês de janeiro de 1998 foi dada entrada, na quantidade de 199.787 kg, referente à operação lastreada pelo "Drawback" e foi dada saída de 173.240 kg referente ao material utilizado nos produtos exportados, sendo que a diferença, 14.838 kg é referente a refugo/perda e a quantidade de 9.436 kg cinge-se ao material nacionalizado, o qual teve pagos os tributos inerentes
5. Por fim, quanto à multa de 112,5% aplicada pela resposta a destempo da intimação efetuada; cumpre esclarecer que não havia prazo determinado pela mencionada intimação de fl. 29 (em data de 13/11/2000), no corpo desta. Assim, com base no art. 15, §§ 1º e 2º do Decreto nº 2.498/98, a Recorrente tem 30 dias para apresentar resposta e não 5 dias úteis como pretendia a I. Autoridade Fiscal.
6. Questiona também a forma que está sendo efetuada a cobrança da multa lançada pela falta de cumprimento de solicitação fiscal, vez que está sendo cobrado multa sobre multa, e juros e/ou encargos sobre o lançamento de multa, quando na verdade deveria calcular o valor do lançamento e, aí sim, calcular a multa por descumprimento de intimação fiscal, não havendo que se falar em multa sobre multa e juros sobre a multa, sob pena de se colocar em desuso a legislação de regência.
7. Requer que os valores discutidos tenham sua exigibilidade suspensa nos termos do art. 151, inciso III do CTN e que não figure como "pendência" e/ou inadimplência da Autuada, o crédito tributário ora questionado, de modo a permitir a rápida obtenção da CND – Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais



8. *Requer também sustentação oral no presente caso, e que seja intimado acerca do dia e horário do julgamento.*
9. *Por fim, requer total insubsistência da presente cobrança.*

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized loop with a horizontal crossbar and a vertical line extending upwards from the center of the loop.

Voto Vencido

Conselheiro HEROLDES BAHR NETO, Relator

Satisfeitos estão os requisitos viabilizadores de admissibilidade deste recurso, razão pela qual deve ser ele conhecido por tempestivo.

A questão principal, levantada nos autos, é a exigência do Imposto Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados, acrescidos dos respectivos da multa de ofício de 112,5%, pelo descumprimento do estabelecido no Ato Concessório do Regime Especial de “Drawback”.

Da análise dos vários documentos envolvidos, concluiu o Sr. Auditor Fiscal pela lavratura dos Autos de Infração, sob o fundamento de que teria havido descumprimentos: *“inadimplemento dos compromissos previstos no regime de drawback” e “descumprimento de obrigações necessárias à permanência no regime de drawback, modalidade suspensão”*, nos termos pactuados no respectivo Ato Concessório, alegando em suma que:

- a)- Os insumos importados não foram utilizados na fabricação dos produtos exportados sob o Regime de Drawback – Princípio da Vinculação Física;
- b)- Teria havido desvio da mercadoria importada no regime de Drawback para outra finalidade;
- c)- A mercadoria exportada está com a data da saída coincidente ou muito próxima a da efetiva entrada da matéria prima importada;
- d)- Não cumprimento do prazo para manifestação da intimação.

Da análise dos autos tem-se que:

- **Adimplemento do Compromisso do Ato Concessório**

A auditoria centra suas alegações, no sentido de que foi desobedecido o Princípio da Vinculação Física, pois os insumos importados não teriam sido utilizados na fabricação dos produtos exportados, além de serem emprestados de outra empresa e de os mesmos não possuírem benefício tributário, fazendo com que o AC tivesse sido inadimplido.

Para a Recorrente não houve lesão ao fisco, visto que não ocorreu qualquer desvio dos insumos importados sob o escudo do Regime de “Drawback”. Destacando ainda que não restou matéria-prima em estoque e portanto fora cumprido o prazo estabelecido no Ato Concessório, independentemente do empréstimo realizado.

Fora o fato de, não ter havido mácula ao Princípio da Vinculação Física, dado ao fato de sua aplicabilidade estar implícita na operação realizada, já que os insumos utilizados pertencentes à Philip Morris possuíam características técnicas idênticas e tinham a mesma procedência da matéria-prima importada pela Recorrente e que só fez isso dada a impossibilidade física de utilizar os insumos relacionados ao AC em desavença.

Portanto a questão aqui está na interpretação que deve ser dada ao Princípio da Vinculação Física, senão vejamos:

A Recorrente em suas razões recursais aduz que deve ser aplicado o princípio da fungibilidade nos casos de “Drawback”, qual seja no conceito jurídico, a substituição de uma coisa por outra, que é como o contribuinte alega ter procedido no momento do empréstimo dos insumos da Philip Morris. Porém não prova a similaridade de quantidade e qualidade idênticas, apenas indica a gramatura (221g/m²) o que não é suficiente para comprovar as características técnicas dos produtos em discussão.

O Parecer Normativo CST nº 12/97, admite a utilização de produtos similares em quantidade e qualidade na industrialização dos bens a exportar em consonância com o Regime de “Drawback”:

“... a vinculação a que se refere o citado capítulo do Decreto-lei nº 37/66, tanto no caso da “admissão temporária” como no de “drawback”, é sempre de natureza física, ou seja, o bem importado deve ser obrigatoriamente exportado ou as matérias-primas e produtos intermediários (ou similares em quantidade e qualidade) importados devem ter sido ou ser totalmente utilizados na industrialização de bens já exportados ou a exportar...” (grifos nossos)

Portanto, por mais que haja a possibilidade de aplicação da fungibilidade nos casos de “Drawback”, cumpre lembrar que esta se trata de uma exceção a regra e, portanto mais que indispensável que se comprove de forma inequívoca, nos moldes do Parecer Normativo CST nº 12/97, a SIMILARIDADE EM QUANTIDADE E QUALIDADE dos insumos em questão.

O que não ocorreu no presente caso, uma vez que a Recorrente não traz aos autos todos os elementos que comprovam as características técnicas dos produtos em discussão. Assim sendo, restou como não comprovado a obediência ao Princípio da Vinculação Física, tendo como consequência o inadimplemento do Regime de “Drawback” – Suspensão previsto no Ato Concessório nº 0052-97/000100-5.

Diante do exposto, voto pelo **indeferimento** do pedido de anulação do Auto de Infração por adimplemento do AC em questão, uma vez que não há de se falar em isenção tributária, posto que essa só seria cabível caso houvesse o cumprimento do Regime de “Drawback” – Suspensão através do adimplemento do AC em questão.

• **Multas de ofício (75%) e acréscimo da metade por descumprimento do prazo para apresentar resposta a intimação**

No tocante à multa de ofício de 75%, exigida sobre o crédito tributário não recolhido acrescida da metade com base no § 2º, do art. 44 da Lei 9.430/96, aplicada em virtude do não atendimento da intimação no prazo marcado, totalizando uma multa de 112,5%, merece especial atenção.

Primeiramente cumpre esclarecer que considero abusiva a cobrança do percentual de 37,5% pelo descumprimento do prazo para apresentar manifestação a intimação, tendo em vista que o contribuinte tem 30 (trinta) dias para adimplir sua obrigação com base nos §§ 1º e 2º do art. 15 do Decreto 2.498/98, citado na própria intimação de fls. 29.

"Art. 15. No contexto da revisão aduaneira prevista no art. 54 do Decreto-Lei nº 37, de 1966, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2 472, de 1º de setembro de 1988, o controle do valor será efetuado de conformidade com os procedimentos estabelecidos para o exame conclusivo

§ 1º Na hipótese deste artigo, o importador deverá apresentar a declaração referida no art. 3º, acompanhada dos respectivos documentos comprobatórios, no prazo de trinta dias, contado da ciência da notificação de seleção para o controle do valor aduaneiro

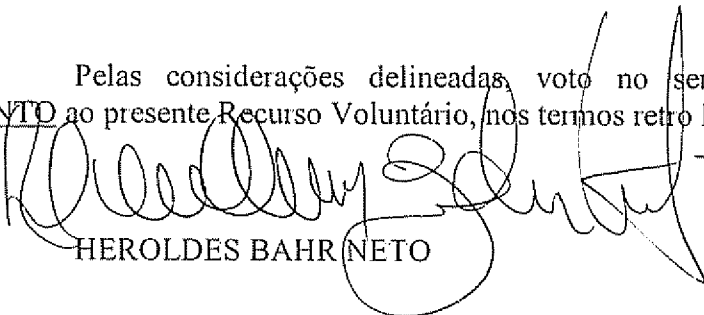
§ 2º A falta de apresentação da declaração de valor aduaneiro no prazo estabelecido no parágrafo anterior configura recusa na prestação de informações, para os efeitos referidos no art. 8º."

(grifos nossos)

Portanto por mais que a I. Autoridade Fiscal pretendesse 5 (cinco) dias para manifestação, a Recorrente tem até 30 (trinta) dias para adimplir sua obrigação, não podendo o Sr. Agente Fiscal, restringir o direito concedido em lei ao contribuinte, sob pena de afetar o princípio da ampla defesa e contraditório.

Diante do exposto e por entender que deva haver razoabilidade e proporcionalidade nas cobranças impostas ao Contribuinte, voto pela exclusão do acréscimo da metade da multa agravada (37,5%), devendo ser mantida a multa de ofício no percentual de 75%.

Pelas considerações delineadas, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao presente Recurso Voluntário, nos termos retro lançados.


HEROLDES BAHR NETO

Voto Vencedor

Conselheiro LUÍS EDUARDO GARROSINO BARBIERI, Redator Designado

A recorrente importou insumos (bobinas de papel), utilizando-se da desoneração tributária prevista no regime aduaneiro especial de drawback-suspensão, que deveriam ser destinados ao processo produtivo da empresa no país e, posteriormente, serem reexportados.

Em procedimento de auditoria, a autoridade fiscal constatou que a empresa não atendeu aos requisitos previstos para a fruição do benefício, mais especificamente não atendeu ao princípio da vinculação física inerente ao regime drawback-suspensão ao desviar para o mercado interno insumos importados com os tributos suspensos.

A DRJ - Fortaleza (CE), por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, nos termos da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Regimes Aduaneiros.

Data do fato gerador: 23/12/1997

**REGIME ADUANEIRO ESPECIAL. DRAWBACK SUSPENSÃO.
VINCULAÇÃO FÍSICA. FUNGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO.**

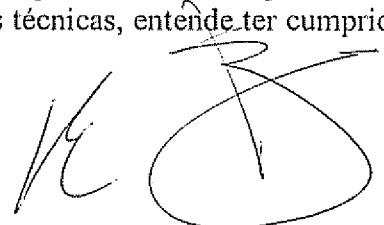
Para que se configure o aperfeiçoamento do Regime Aduaneiro de "Drawback" faz-se necessária a comprovação da vinculação física entre os insumos importados com suspensão de tributos e os produtos efetivamente exportados. Caso seja possível a fungibilidade entre o insumo aplicado e o importado, caberá ao sujeito passivo comprovar a similaridade de quantidade e qualidade entre estes. Não havendo tal comprovação tem-se o Regime por inadimplido.

AGRAVAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO

O não atendimento por parte do sujeito passivo, no prazo marcado, para prestação de esclarecimentos, culmina com o agravamento da multa de ofício, nos moldes da legislação pertinente.

Lançamento Procedente

A interessada apresentou recurso voluntário alegando, em síntese, que comprovou o regime especial de drawback, embora reconheça que efetivamente utilizou 83 bobinas de papel cartão de propriedade da empresa Philip Morris (insumos nacionais) para a produção das embalagens a serem exportadas e, posteriormente, enviou os insumos importados para fazer a reposição (devolução) das bobinas tomadas por empréstimo. Assim, pelo fato dos insumos terem a mesma origem, procedência e características técnicas, entende ter cumprido o compromisso de exportação constante no Ato Concessório.



O ilustre Relator do processo não acolheu os argumentos apresentados pela recorrente, mantendo em seu voto a exigência dos tributos e juros moratórios, no que foi acompanhado por unanimidade pelos demais conselheiros da Turma. O ponto de discordância refere-se exclusivamente à graduação da penalidade aplicada: o Conselheiro-Relator entendeu que caberia a multa de ofício no percentual de 75% sobre os tributos devidos (artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96); enquanto este conselheiro entendeu cabível a multa de ofício no percentual de 112,5%, prevista no § 2º, I, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, em decorrência do não atendimento de intimação no prazo previsto, conforme lançado no auto de infração. Restou vencida, por voto de maioria, esta segunda tese.

Portanto, o presente voto vencedor é divergente apenas no tocante ao agravamento da multa de ofício (no percentual de 112,5%) sobre o montante dos tributos (I.I. e I.P.I.) devidos e não recolhidos, assim sendo, somente sobre esta questão irei pronunciar-me.

Apesar de respeitar o voto do Eminentíssimo Conselheiro Heroldes Bahr Neto entendo que o posicionamento adotado está equivocado. Senão vejamos.

A multa aplicada foi enquadrada no § 2º, inciso I, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, in verbis:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

1 II – omissis

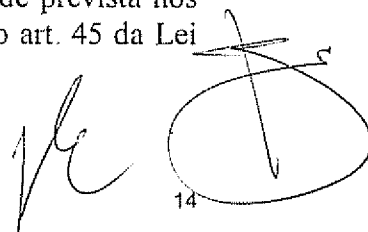
§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007)

II – omissis...

...." (grifei)

Na definição de infração e, conseqüentemente, da cominação de penalidade dois princípios tributários fundamentais devem ser considerados: o da legalidade e o da tipicidade. O fato gerador da obrigação tributária ocorreu com a entrada na mercadoria importada no território nacional (o aspecto temporal da regra-matriz de incidência se deu com o registro da declaração de importação, no caso do I.I., e com o desembaraço aduaneiro, no caso do IPI), sendo que o crédito tributário ficou com a exigibilidade suspensa, em decorrência do regime aduaneiro de drawback. Demonstrado o descumprimento do regime, ficou caracterizada a falta de pagamento de tributos à Secretaria da Receita Federal do Brasil. Para esta conduta infracional – falta de pagamento – deve ser cominada a penalidade prevista nos artigos 44, I, da Lei 9430/96, e 80, I, da Lei 4502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei 9430/96.



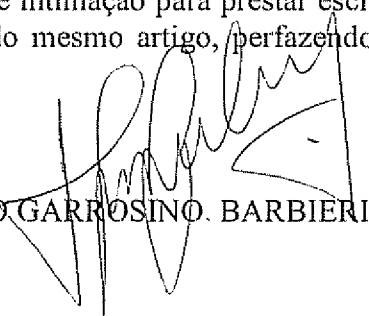
14

E mais. No caso em tela, segundo consta do Termo de Verificação Fiscal, em 13/11/2000 a autoridade fiscal solicitou que fossem prestados esclarecimentos em relação à escrituração do contribuinte, no prazo de 5 (cinco) dias. A interessada apresentou os esclarecimentos solicitados em 30/11/2000, portanto, fora do prazo marcado e informado na Intimação Fiscal. Dessa forma, dúvida não subsiste quanto à matéria de fato. Efetivamente o contribuinte não atendeu à intimação dentro do prazo previsto.

Portanto, entendo, restou plenamente configurada a hipótese tipificada no § 2º, I, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96. Tipificada a infração não há que se falar em exclusão da referida multa.

Não há que se falar, também, tratar-se de multa confiscatória. O julgador administrativo não tem competência para decidir sobre a inconstitucionalidade ou a ilegitimidade de lei, matéria reservada ao Poder Judiciário. Deve aplicar a lei editada conforme o processo legislativo constitucional. Ademais, não existe um patamar pré-definido que permita dizer que um tributo tem ou não efeito confiscatório, cabendo essa valoração ao legislador ou, mediante provocação, ao órgão judicial competente. O princípio do não-confisco é uma limitação imposta pelo legislador constituinte ao legislador infraconstitucional, não podendo instituir tributo que tenha efeito confiscatório, onerando excessivamente o contribuinte. Ao Poder Judiciário, eventualmente, cabe aplicá-lo no controle difuso ou concentrado da constitucionalidade das leis. Por fim, ressalte-se que a vedação constitucional aplica-se somente à utilização de tributo com efeitos de confisco, e não a multa.

À vista do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO, mantendo a multa de ofício pela falta de pagamento de tributo no prazo previsto, nos termos do artigo 44, I da Lei 9.430/96, acrescida da metade pelo não atendimento pelo sujeito passivo de intimação para prestar esclarecimentos no prazo marcado, conforme dispõe o parágrafo 2º do mesmo artigo, perfazendo, deste modo, o percentual de 112,5 %.


LUÍS EDUARDO GARROSINO BARBIERI - Redator Designado


15