



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

Processo nº 10831.013198/2004-02
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-005.748 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de agosto de 2018
Matéria Imposto de Importação
Recorrente UPS DO BRASIL REMESSAS EXPRESSAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 04/02/1999

CARGAS MANIFESTADAS E NÃO LOCALIZADAS.

São consideradas extraviadas as cargas manifestadas e não localizadas, sobre elas sendo lícito aplicar os tributos, bem como eventuais juros de mora e multas.

RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR PELOS TRIBUTOS DEVIDOS SOBRE OS PRODUTOS EXTRAVIADOS.

Para efeitos fiscais o transportador é responsável pelo extravio de volumes constantes em manifesto de carga.

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. EXTRAVIO DE MERCADORIA. MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

O fato gerador do imposto devido em razão de extravio de mercadoria devidamente manifestada ocorre no momento do lançamento tributário por meio do qual é constatada a referida falta da mercadoria.

USO DE PRESUNÇÕES E SUPOSIÇÕES EM DIREITO TRIBUTÁRIO.

O direito tributário emprega presunções e suposições, sem que tal fato signifique qualquer ilegalidade, até porque que podem ser ilididas pelo sujeito passivo.

PRESUNÇÃO DE PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Não é lícito à autoridade julgadora presumir o recolhimento de tributos, que devem ser aferidos por meio da competente declaração de recolhimento do tributo.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 04/02/1999

O CARF NÃO PODE DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS JURÍDICAS VÁLIDAS E VIGENTES.

Em conformidade com a súmula 02 do CARF, a ele é vedado manifestar-se sobre a eventual inconstitucionalidade de norma jurídica.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Os Conselheiros Walker Araújo e Diego Weis Junior votaram pelas conclusões.

(assinado digitalmente)

Fenelon Moscoso de Almeida (Presidente Substituto)

(assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: Fenelon Moscoso de Almeida (Presidente Substituto), Walker Araújo, Vinicius Guimarães (Suplente Convocado), Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior e Raphael Madeira Abad.

Ausente momentaneamente/justificadamente o Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède. Julgamento presidido pelo Conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração por meio do qual exige-se da Recorrente tributos e multa proporcional em razão da importação de CARGAS que foram objeto de manifesto e a situação pode ser assim sintetizada.

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 29/12/2004, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência do Imposto de Importação e multa proporcional, no valor de R\$ 764.674,44.

Em ato de conferência final de manifesto, efetuada nos termos do Decreto nº 4543/2002, em seus arts. 51 e 589 (Decreto-Lei nº 37/66, art. 39, § 1º), constatou a fiscalização da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos o não armazenamento das seguintes cargas no armazém de importação:

1) 01 (um) volume, peso 42,100 Kg, sob o Termo de Entrada nº 99000537-2, de 07/04/1999, com o documento de carga MAWB 307 5542 6873 HAWB 42103280333, no voo CWC0073;

2) 01 (um) volume, peso 42,100 Kg, sob o Termo de Entrada nº 99000537-2, de 08/02/1999, com o documento de carga MAWB 307 5542 6873 HAWB 45813935799, no voo CWC0073;

3) 01 (um) volume, peso 20,200 Kg, sob o Termo de Entrada nº 99005061-0, de 15/10/1999, com o documento de carga MAWB 307 9705 9874 HAWB 7Q786W7LXM1, no voo CWC0073;

4) 01 (um) volume, peso 20,200 Kg, sob o Termo de Entrada nº 99005061-0, de 15/10/1999, com o documento de carga MAWB 307 9705 9874 HAWB 70786W7LXM3, no voo CWC0073;

5) 01 (um) volume, peso 20,200 Kg, sob o Termo de Entrada nº 99005061-0, de 15/10/1999, com o documento de carga MAWB 307 9705 9874 HAWB 70786W7LXM2, no voo CWC0073;

Todos os documentos de carga supracitados foram devidamente informados pelo contribuinte no Sistema Integrado de Gerência do Manifesto, do Trânsito e do Armazenamento - MANTRA, instituído pela Instrução Normativa RFB nº SRF nº 102/94.

Tendo em vista a impossibilidade de identificação e valoração da(s) mercadoria(s) importada(s) e cujo(s) extravio(s) foi(ram) apurado(s), para fins de determinação dos tributos arbitrou-se a base de cálculo do imposto de importação em valor equivalente à média dos valores por quilograma de todas as mercadorias importadas, a título definitivo e pela mesma via de transporte internacional, constantes de declarações registradas no respectivo período de apuração, incluídas as despesas de frete e seguro internacionais, acrescida de 2 (duas) vezes o correspondente desvio padrão estatístico, nos termos do artigo 67, caput e § 1º da Lei n.º 10.833/2003, da seguinte forma:

1) relativamente aos documentos de carga MAWB 307 5542 6873 HAWB 42103280333, MAWB 307 5542 6873 HAWB 45813935799, importações realizadas no 1º semestre de 2004 pela BLANVER FARMOQUÍMICA LTDA., CNPJ nº 53.359.824/0001-19, informada pelo contribuinte como sendo a consignatária das mercadorias acobertadas pelos documentos de carga em tela;

2) relativamente aos documentos de carga MAWB 307 9705 9874 HAWB 70786W7LXM1, MAWB 307 9705 9874 HAWB 70786W7LXM3 e MAWB 307 9705 9874 HAWB 70786W7LXM2, importações realizadas no 1º semestre de 2003 pela empresa COMPAQ COMPUTER BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., CNPJ nº 67.612.937/0003-50, informada pelo contribuinte como sendo a consignatária das mercadorias acobertadas pelos documentos de carga em tela."

Cientificado do auto de infração, pessoalmente, em 30/12/2004 (fls. 1- frente), o contribuinte protocolizou impugnação, tempestivamente, na forma do artigo 15 do Decreto 70.235/72, em 27/01/2005, de fls. 51 à 63 instaurando assim a fase litigiosa do procedimento. (fls 441 e 442)

Foi apresentada impugnação acostada às e-fls. 53 a 66, por meio da qual foram arguidos os seguintes pontos, que podem ser assim sintetizados: Nulidade do Auto de Infração por capitulação legal indevida, violação do Acordo de Valoração Aduaneira e culpa de terceiro.

Às e-fls. 208 a 212 encontra-se acostada RESOLUÇÃO por meio da qual a DRJ converteu o julgamento em diligência.

"Por isso, resolve-se converter o processo em diligência, para que a autoridade preparadora esclareça os seguintes pontos:

1. Consta no relatório fiscal que a falta de mercadoria, por presunção legal, deu-se pelo confronto do manifesto de carga com o registro de descarga (hipótese fática legal). Não há registro de tal documento no processo.! O documento a que se refere a fiscalização - "extrato do sistema MANTRA " relativos ao HAWBs e MAWBs referenciados, tratam-se de registro de descarga?

2. Por que a fiscalização não considerou os documentos apresentados pelo impugnante que comprovam o valor aduaneiro da mercadoria?"

Às fls. 221 e seguintes há a resposta ao Relatório de Diligência, onde o primeiro quesito é respondido positivamente verbis:

Assim, se a própria Instrução Normativa que trata do manifesto de carga aérea procedente do exterior abarca a hipótese da conferência final de manifesto, o "registro de descarga", tal como mencionado no art. 589 do RA, está contemplado por ela, restando assim considerar esse registro como sendo o extrato do sistema MANTRA dessa carga.

Às fls. 222, por sua vez, restou esclarecida a razão pela qual "... a fiscalização não considerou os documentos apresentados pelo impugnante que comprovam o valor aduaneiro da mercadoria"

" Dessa forma, em virtude da reposta à intimação, afirmando que os documentos de carga em estudo foram informados erroneamente no sistema MANTRA, consideramos a não existência daqueles documentos, cuja apresentação se fez apenas na impugnação do presente Auto de Infração, observando-se, todavia, que a alegada incorreção não descaracteriza o manifesto, para todos os efeitos legais, das cargas em comento, haja vista o disposto no art. 6 .da IN SRF nº 102/1994."

A Recorrente manifestou-se acerca do Relatório de Diligência (fls. 231 a 235) em petição na qual alega que estaria havendo retroatividade da norma tributária em relação a fatos ocorridos em 1999.

Às e-fls. 254 e seguintes encontra-se acostada a decisão proferida pela DRJ, que julgou improcedente a impugnação.

Irresignada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário ao CARF, fls. 282 e seguintes).

Às e-fls. 315 e seguintes encontra-se acostada aos autos o Acórdão proferido pelo CARF que DEU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário em razão de ter havido sido detectada NULIDADE na decisão proferida pela DRJ, por esta não ter analisado questão fundamental levantada na impugnação, verbis:

Assim, declara-se a nulidade do Acórdão 1755.560, da 1ª Turma da DRJ/SPO2, exarado no presente processo (e as peças processuais que lhe sucedem), devendo o órgão julgador de primeira instância reanalisar a impugnação apresentada à autuação, manifestando-se sobre todos os argumentos levantados, e contemplando (se necessário, com a determinação de novas diligências) as considerações sobre verdade material aqui esposadas.

Rosaldo Trevisan"

Assim, a primeira decisão de mérito proferida pela DRJ foi anulada pelo CARF, tendo sido proferida uma outra, às fls. 332 e seguintes, que novamente converteu o julgamento em diligência nos seguintes termos:

"Por isso, resolve-se converter o julgamento em diligência, para que a autoridade preparadora esclareça os seguintes pontos:

- A mercadoria declarada em 8/2/1999 (fls. 96) corresponde à despachada para consumo na DREI de fls. 97 a 99, e se nesta DREI houve efetivamente pagamento de tributo (há menção na lateral do documento à IN SRF no 82/1996, e não consta DARF);*
- A mercadoria declarada em 7/4/1999 (fls. 103) corresponde à retida pela pelo TG 381/04 (mencionado às fls. 101); e*
- As mercadorias declaradas em 5/10/1999 correspondem às despachadas para consumo na DREI de fls. 120 e ss.), e se foram pagos os tributos devidos na importação."*

Às fls. 393 contam informações prestadas pela recorrente e às fls. 428 foi acostado o "Termo de Constatação e Encerramento de Diligência" por meio do qual foram respondidos os requisitos formulados pela DRJ.

Às fls. 440 e seguintes foi acostada nova decisão proferida pela DRJ, que identificando a suposta não intimação da Recorrente para se manifestar acerca da diligência, abriu tal prazo para ela fazer.

Às fls. 453 e seguintes há o julgamento, proferido pela DRJ, do mérito da Impugnação apresentada pela Recorrente contra o Auto de Infração, que concluiu pela sua IMPROCEDÊNCIA em razão, sinteticamente, do fato de ser a Recorrente quem, à época dos fatos, estava com a custódia da carga, sendo este o critério eleito pelo legislador para apontar a responsabilidade tributária.

Contra esta decisão a Recorrente apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 486), onde foi alegado, em síntese:

- 1 - Preliminar de decadência (item 2.1 do recurso);
- 2 - Preliminar de precariedade dos trabalhos (item 2.2 do recurso);
- 3 - Preliminar de que o art. 67 da Lei 10.833/03 viola o Acordo de Valoração Aduaneira e a Constituição. (item 2.3 do recurso);
- 4- A legislação e premissas utilizadas no julgamento não podem retroagir para atingir fatos ocorridos em 1999. (item 2.4 do recurso);
- 5 - A errônea interpretação dos fatos. (item 2.5 do recurso);
- 6- Demais razões relativas ao Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, PIS/PASEP e COFINS (item 2.6 do recurso, inclusive sub itens).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Raphael Madeira Abad - Relator.

1. Admissibilidade.

O Recurso Voluntário foi apresentado de modo tempestivo, se reveste dos demais requisitos de admissibilidade previstos na legislação e a matéria é de competência deste CARF.

2. Preliminares

2.1. Preliminar de decadência (item 2.1 do recurso).

Afirma a Recorrente que o Auto de Infração foi lavrado no dia 29 de dezembro de 2004, relativo a cargas declaradas e registradas no ano de 1999, razão pela qual teria operado a decadência.

Contudo, no que diz respeito ao momento da prática do fato gerador, que influencia diretamente a legislação aplicável, é de se destacar que muito embora efetivamente as mercadorias tenham sido manifestadas antes da entrada em vigor da Lei n. 10.833/2003, o critério temporal do fato impositivo deve ser determinado pela aplicação do artigo 1º § 2º, c/c parágrafo único do artigo 23 do Decreto Lei n. 37/66, que se encontra em vigor desde 1988 e 1966, respectivamente.

Inclusive, há entendimento sobre este assunto já desposado pela Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Acórdão 9303-005.439:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 10/12/2004

DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.
O fato gerador do Imposto de Importação ocorre com a entrada da mercadoria estrangeira no Território Nacional, e a obrigação tributária ocorre mesmo em casos de extravio de mercadorias. O prazo decadencial em casos de não comprovação do armazenamento de cargas registradas no Sistema Integrado de Gerência do Manifesto, do Trânsito e do Armazenamento - MANTRA, configurando o extravio, dá-se pela aplicação do parágrafo único do artigo 173 do CTN, cujo momento é determinado pela data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento, no caso o Auto de Infração.

Recurso Especial do Procurador Provido.

Assim, o fato gerador da importação das mercadorias extraviadas ocorre quando do ato administrativo de lançamento e não das declarações, registros e manifestos, o que demonstra a inoccorrência da decadência.

Em relação a este argumento, afasto a preliminar suscitada.

2.2. Preliminar de precariedade dos trabalhos (item 2.2 do recurso).

Como foi possível aferir a partir da leitura do Relatório, e pode ser constatado pela análise dos autos, o presente processo já foi objeto de duas diligências, já foi julgado pelo CARF, retornou à DRJ onde já foram proferidas duas decisões e novamente encontra-se submetido ao CARF razão pela qual não se pode admitir alegação de precariedade de trabalhos.

A Recorrente entende como precariedade dos trabalhos a utilização dos critérios legais para arbitramento da base de cálculo. Em relação à utilização de presunções e suposições, a argumentação confunde-se com o mérito, contudo é possível afirmar, desde já, que o direito admite a sua utilização, razão pela qual não seria pelo seu emprego que o processo deveria ser anulado.

Em relação a este argumento, afasto a preliminar suscitada.

2.3. Preliminar de que o art. 67 da Lei 10.833/03 viola o Acordo de Valoração Aduaneira e a Constituição. (item 2.3 do recurso).

A Súmula CARF n. 02 veda que este colegiado analise eventual ilegalidade ou inconstitucionalidade de norma jurídica posta.

Por força da referida Súmula, afasto a preliminar arguida.

3. MÉRITO

3.1. A legislação e premissas utilizadas no julgamento não podem retroagir para atingir fatos ocorridos em 1999. (item 2.4 do recurso);

No que diz respeito ao momento da prática do fato gerador, que influencia diretamente a legislação aplicável, é de se destacar que muito embora efetivamente as mercadorias tenham sido manifestadas antes da entrada em vigor da Lei n. 10.833/2003, o critério temporal do fato impositivo deve ser determinado pela aplicação do artigo 1º § 2º, c/c parágrafo único do artigo 23 do Decreto Lei n. 37/66, que se encontra em vigor desde 1988 e 1966, respectivamente. Segundo tais normas, o fato gerador da importação das mercadorias extraviasdas ocorre quando do lançamento e não das declarações, registros e manifestos, o que demonstra a inocorrência da decadência no caso concreto.

3.2. A errônea interpretação dos fatos. (item 2.5 do recurso);

Insurge-se a Recorrente contra a decisão em foco que, segundo ela, deixou de se preocupar com as questões de direito apresentadas na impugnação, interpretando equivocadamente os fatos.

Alega que não houve culpa da Recorrente no extravio, tendo havido erro de recepção pela Infraero (erro de terceiro), que teria etiquetado a carga com outro número, segundo ela a verdadeira responsável pelo erro.

No caso concreto não se vislumbra equívoco na interpretação, mas sim utilização das presunções instituídas pela legislação aduaneira, até porque tratando-se de presunções legalmente previstas, são de obediência obrigatória pela fiscalização e, no caso concreto, se as cargas foram manifestadas mas não foram localizadas, reputam-se extraviasdas, sobre elas sendo autorizado incidir tributos e multas.

3.3. Demais razões relativas ao Imposto de Importação, Imposto sobre Produto Industrializados, PIS/PASEP e COFINS (item 2.6 do recurso, inclusive sub itens).

Neste item a Recorrente passa a discorrer sobre vários pontos, acerca dos quais será dedicada especial atenção a partir de agora.

Acerca da alegação de que a DRJ deixou de avaliar explicitamente a alegação de pagamento, a declaração de não recolhimento de tributo se encontra às fls. 429 *"... observa-se que não houve recolhimento via DARF de tributo incidente sobre a mercadoria..."*, bem como às fls. 431:

"No que se refere ao pagamento de tributos incidente sobre as mercadorias em estudo, verificamos que em resposta apresentada aos itens 3 e 6 do Termo de Intimação Fiscal n. 01, que o mesmo não ocorreu."

Acerca do eventual recolhimento de tributos a DRJ também manifestou-se conforme fls. 463, correspondente às fls. 11 da referida decisão e, sinteticamente, prevaleceu o entendimento de que não há nos autos prova do pagamento, especificamente a imagem do DARF devidamente pago.

Neste sentido é de se destacar que não pode prevalecer o entendimento da recorrente de que o pagamento se presume, sendo necessário a sua prova, neste caso o DARF.

No que diz respeito ao fato da DRJ não haver se manifestado sobre inconstitucionalidade de norma jurídica vigente, também salientado neste tópico, efetivamente

em razão da já mencionada Súmula CARF n. 02, tal análise é vedada à administração pública, razão pela qual a omissão da DRJ em relação a este ponto é plenamente justificável.

3.3.1. Manifesto nº 307 5542 6873 42103280333

Em relação a este manifesto, a Recorrente argumenta que houve erro de terceiro, no caso a INFRAERO, que teria etiquetado erroneamente o bem.

Contudo, não há nos autos prova que demonstrem tal fato, o que autoriza que se recaia a responsabilidade sobre a Recorrente.

Sobre este referido manifesto a DRJ entendeu que o fato da Recorrente haver registrado a carga e aberto mão das salvaguardas facultadas pelo SISCOMEX-MANTRA, assumiu a responsabilidade pelo extravio da carga, acarretando a aplicação das normas legais em vigor, o que encontra respaldo no ordenamento jurídico, razão pela qual neste aspecto deve ser negado provimento ao recurso em foco.

3.3.2. Manifesto nº 307 5542 6873 45813935799

Acerca deste Manifesto a DRJ entendeu que em razão do documento de fls. 111 demonstrativo do apontamento da carga, que alegadamente sequer foi depositada, bem como do fato de que o sistema não recebeu qualquer ressalva quanto à situação alegada, presumiu que foi extraviada enquanto permanecia sob responsabilidade da empresa alegada.

A Recorrente argumenta que deve ser, ao caso, aplicada a verdade material, eis que ela haveria desmembrado a remessa em dois volumes, mas que não notou a falta de um deles.

Efetivamente, a documentação carreada aos autos demonstra o extravio, o que enseja a aplicação das presunções legalmente previstas, que por serem previstas em lei, não podem ser taxadas como fictícias e arbitrárias, razão pela qual deve ser negado provimento ao presente Recurso.

3.3.3. Manifesto nº 307 9705 9874 70786W7LXM1

Quanto a este Manifesto a DRJ apontou diversas irregularidades que conduzem, na forma da lei, à responsabilidade da carga por aquele que tinha a sua custódia e não procedeu a sua regular baixa, no caso a Recorrente.

A Recorrente afirma que foram consolidadas quatro cargas em um único pacote, ou conhecimento, que por sua vez abarcaria todas as mercadorias, embora não exista, nos autos, comprovação deste fato.

Por esta razão, não há de se reformar a decisão da DRJ que manteve a aplicação do artigo 67 da Lei 10.833/03, razão pela qual, também por este motivo, é de se negar provimento ao presente Recurso Voluntário.

4. CONCLUSÕES

Desta forma, por todo o exposto, voto no sentido de afastar as preliminares arguidas e, no mérito, negar-lhe provimento.

Processo nº 10831.013198/2004-02
Acórdão n.º **3302-005.748**

S3-C3T2
Fl. 11

(assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad.