



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

Processo nº 10209.000441/2003-80
Recurso nº 131.239
Resolução nº 3102-00.001 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 25 de março de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente GE DAKO S.A.
Recorrida DRJ/SÃO PAULO/SP

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da **2ª Turma Ordinária/1ª Câmara** da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos, CONVERTER o julgamento do recurso em diligência à Repartição de origem, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Ricardo Paulo Rosa. O Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira declarou-se impedido.

MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM
Presidente

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, Judith do Amaral Marcondes Armando, Beatriz Veríssimo de Sena e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado contra a empresa em epígrafe, em decorrência da perda do direito de isenção dos impostos, Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados, devido a falta de comprovação da utilização de mercadorias importadas com o benefício fiscal do DRAWBACK SUSPENSÃO na finalidade prevista (exportação).

A autuação originou-se da ação fiscal efetuada na empresa GE DAKO S/A, CGC 46.041.307/0001-31) para verificação da regularidade da utilização do regime especial do DRAWBACK concedido através dos Atos Concessórios 1909-93/123-7 e 52-94/107-4 (Proc. Adm. nrs 10830.002204/93-20 e 10830.004116/94-16) onde foram envolvidos os estabelecimentos CGC 46.041.307/0001-31, 0009-99 e 0014-56. No encerramento dos trabalhos concluiu-se pela INADIMPLÊNCIA TOTAL dos atos e pela REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL utilizado nos despachos das DIs correspondentes, sendo lavrado no estabelecimento matriz o Termo de verificação, Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de 24.11.98.

Com base nos Atos Concessórios de Drawback Suspensão nºs 1909-93/123-7 e 52-94/107-4, emitidos em nome dos estabelecimentos CGC nºs 46.041.307/0009-99 e 46.041.307/0014-56 procedeu ao desembaraço de mercadorias com o benefício fiscal do DRAWBACK SUSPENSÃO, conforme DIs relacionadas às fls. 02/03 (II e IPI) e fls. 04 (II).

Destacou a fiscalização que embora a empresa em diversos despachos de importação tenha deixado de observar a indicação do estabelecimento importador por ela eleito (parágrafo 1º, do artigo 4º da Portaria MF nº 594/92) entendeu, s.m.j., tal fato por si só não é relevante. Todavia considerando o envolvimento de mais de um estabelecimento por Ato Concessório e com o intuito de operacionalizar a verificação da regularidade dos benefícios utilizados, a fiscalização foi centrada no estabelecimento matriz CGC nº 46.041.307/0001-31, obviamente que, face a característica dos tributos envolvidos, o resultado da auditoria incidirá sempre no estabelecimento importador de fato, ou seja, o que efetuou o despacho de importação com a utilização do Drawback independentemente do estabelecimento indicado no Ato Concessório.

Na auditoria foi constatada a FALTA DE VINCULAÇÃO FÍSICA da mercadoria importada com benefício fiscal.

A empresa foi intimada através dos termos de intimação de 16.04.98, 17.06.98, 17.08.98 e 02.09.98, para que comprovasse a efetiva exportação das mercadorias importadas com o benefício fiscal do Drawback, através dos Atos Concessórios 1909-93/123-7 e 52-94/107-4, todavia a documentação apresentada não possibilitou a necessária comprovação da destinação efetiva daquelas mercadorias para exportação.

A sistemática de controle de estoques adotada pela empresa, misturando em um único estoque, mercadorias importadas com benefício fiscal, com mercadorias importadas com pagamento dos tributos (nacionalizadas) e com mercadorias adquiridas no mercado interno (nacionais), impediu a verificação da necessária vinculação física das mercadorias importadas com o benefício do Drawback/Suspensão, ou seja, foi impossível comprovar que aquelas mercadorias destinaram-se a produtos exportados, s.m.j., não existindo meios de se determinar o atendimento desta condição fundamental e obrigatória para a fruição do benefício final da isenção dos tributos na importação.

Além dos demais documentos juntados, foram anexados aos autos declarações de 26/06/98, 23/07/98 e 17/08/98, assinadas pelo procurador da empresa, Sr. Roberto da Costa Júnior, fls. 31, 36 e 40 onde constata-se a total impossibilidade de determinação da destinação das mercadorias importadas com benefício fiscal, face a falta de individualização dos controles das referidas mercadorias importadas:

fls. 31: “...declara para os devidos fins que todos os insumos importados, (inclusive os importados através do Atos Concessórios de Drawback nº 1909-93/123-7 e 0052-94/107-4), são utilizados nos modelos fabricados e comercializados tanto no mercado interno quanto no mercado externo.”

fls. 36: “...declara para os devidos fins que os insumos (abaixo relacionados) importados através do Atos Concessórios de Drawback nº 1909-93/123-7 e 0052-94/107-4, também eram adquiridos no mercado interno.”

Concluiu a fiscalização, no encerramento dos trabalhos pela INADIMPLÊNCIA TOTAL do ato e pela REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL utilizado nos despachos das DIs.

Discriminou às fls. 46/48 os dados extraídos das declarações de importação referentes aos impostos não recolhidos, e que compõe os Demonstrativos de Apuração do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados na Importação, anexos dos Autos de Infração lavrados para cada um dos estabelecimentos importadores.

Destacou, também, que as cópias dos Atos Concessórios e dos dossiês das DIs dos diversos importadores com as respectivas notas de entrada, que foram apresentadas pela empresa durante os trabalhos fiscais são anexadas aos autos de infração dos estabelecimentos a eles correspondentes.

Foram cobrados, além dos impostos, multa do Imposto de Importação do artº 4º, inciso I da Lei 8.218/91 c/c art. 44, inciso I da Lei 9.430/96 e art. 106, inciso II, alínea “c” da Lei 5.172/66 e, para o IPI multa do artº 80, inciso II da Lei 4.502/64, com a redação dada p/Decreto-lei 34/66, artº 2º, e artº 45, da Lei 9.430/96 c/c artº 106, inciso II, alínea “c” da Lei 5.172/66.

Cientificada do lançamento em 27/11/98, fls. 01, em 28/12/98, tempestivamente, apresentou a impugnação de fls. 551/564, onde alega:

Entendeu a fiscalização, basicamente, que não tendo a Impugnante separação física de seu estoque de matérias-primas, entre nacionais e importadas, que, desta forma, não poderia identificar que o produto exportado fora industrializado com as matérias-primas importadas através do regime especial de drawback.

Tratando-se, o lançamento, de um procedimento administrativo, sujeita-se a princípios inarredáveis que devem ser atendidos como condição da validade dos atos praticados, dentre os quais ressalta o princípio da busca da verdade material segundo o qual cabe ao fisco apurar a essência dos fatos ocorridos, para, só depois, concluir pela tributação, ou não.

Os documentos anexados à presente atestam todo o rigor da linha industrial da impugnante, e bem comprovam a saída do estoque das matérias-primas importadas, sua aplicação na industrialização do produto, e, posteriormente, sua exportação ao exterior.

Caberia à fiscalização, antes da lavratura de qualquer Auto realizar diligências visando, por exemplo, apurar em face destes documentos se os bens exportados não foram produzidos com a matéria-prima importada, para, só depois, havendo alguma irregularidade, eventualmente lavrar o Auto de Infração. Trata-se, pois, de prova imprescindível que, pelo que consta da documentação anexa ao Auto, não foi realizada.

Um ato administrativo, para ser válido deve apoiar-se numa dupla demonstração: a) da existência de lei autorizadora da sua emanção, o denominado motivo legal e, b) da verificação concreta da situação fática para a qual a lei previu o cabimento daquele ato; o denominado motivo de fato. Faltando qualquer destes elementos, o ato administrativo padece de vício de ilegalidade.

É farta da jurisprudência dos nossos tribunais no sentido de reafirmar a importância da motivação vir contida no próprio texto do ato administrativo, ou em procedimento ao qual haja expressa remissão.

A exigência de IPI por suposta falta de recolhimento viola o princípio da não cumulatividade, posto que não existiu crédito deste mesmo imposto, a quem tem direito o contribuinte, conforme garantido pela constituição, bem como deve ser relevada a multa aplicada.

Requer perícia, nomeia perito, formula quesitos.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/SP indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/SPOII nº 8213, de 25/08/04, fls. 569/578:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 25/06/1993

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. TIPICIDADE LEGAL.

Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem.

DRAWBACK. INADIMPLEMENTO DO COMPROMISSO.

Constatada a inadimplência no compromisso de exportar cabível a exigência dos impostos suspensos quando da importação das mercadorias ao amparo do regime drawback.

DOCUMENTAÇÃO. IMPUGNAÇÃO.

Os motivos de fato e de direito alegados na peça contestatória, juntamente com as provas que possuir, devem ser apresentados quando da impugnação do lançamento, conforme definido no PAF.

Lançamento Procedente.

Às fls. 581 o contribuinte foi intimado da decisão supra, motivo pelo qual apresenta Recurso Voluntário e arrolamento de bens de fls. 582/597.

Às fls. 604/614 a recorrente junta cópia de um acórdão do Conselho de contribuintes.

Iniciado o julgamento, é este convertido em diligência, para fins de realização de perícia requerida pelo recorrente, 617/630.

A perícia é realizada, fls. 679/698.

A fiscalização se pronuncia sobre a perícia, fls. 699/714, requerendo a manutenção do lançamento.

Intimada a recorrente, esta se pronuncia, requerendo o provimento do seu recurso, fls. 718/735.

Após, é dado seguimento ao recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Relator

Analizando os autos, verifico que a perícia requerida pela recorrente foi realizada, trazendo informações importantes sobre o caso.

Entretanto, verificamos que a referida perícia foi realizada pela própria recorrente, e não por pessoa legalmente habilitada.

Não estamos aqui fazendo qualquer juízo de valor sobre os fundamentos e conclusões da perícia realizada, somente entendo que a mesma deve ser realizada por terceira parte não interessada no feito, evitando-se possíveis recursos e discussões sobre o tema.

Assim, reiteramos a realização da perícia conforme diligência requerida pela então Relatora, fls. 617/630, a qual deve ser realizada por Perito Técnico que não dos quadros da recorrente, ou seja, por parte não envolvida na presente demanda.

Realizada a diligência, deverá ser dado vista ao recorrente para se manifestar, querendo, pelo prazo de 30 dias, e, após, devem ser encaminhados os autos para este Conselho, para fins de julgamento.

Sala das Sessões, em 25 de março de 2009.

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES

