



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10314.002559/99-25
SESSÃO DE : 18 de outubro de 2000
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380
RECURSO Nº : 121.548
RECORRENTE : KRAFT LACTA SUCHARD BRASIL S/A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

PROGRAMA BEFIEX. DECADÊNCIA.

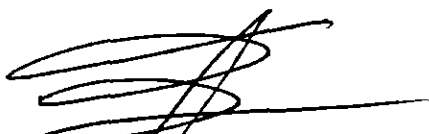
Nos Programas BEFIEX o prazo decadencial é contado a partir da ocorrência de cada fato gerador.

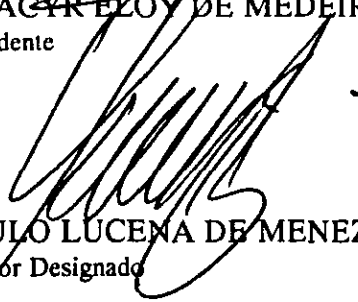
ACOLHIDA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de sobrestamento e, por maioria de votos, acolher a preliminar de decadência, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luiz Sérgio Fonseca Soares, relator, e Márcio Nunes Iório Aranha Oliveira (Suplente). Designado para redigir o acórdão o Conselheiro Paulo Lucena de Menezes.

Brasília-DF, em 18 de outubro de 2000


MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente


PAULO LUCENA DE MENEZES
Relator Designado

09 SET 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LEDA RUIZ DAMASCENO, FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO e ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO. Ausente a Conselheira MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ.

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380
RECORRENTE : KRAFT LACTA SUCHARD BRASIL S/A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES
RELATOR DESIG. : PAULO LUCENA DE MENEZES

RELATÓRIO

Trata-se de exigência de tributos decorrente de descumprimento parcial de compromisso de exportação assumido em virtude do Programa BEFIEEX, Tendo a Empresa adimplido 57% do compromisso, o crédito tributário foi reduzido em 20% como determina o Decreto 1.933/82.

No "Relatório de Fiscalização" (fls. 348/352) consta que:

- a) não foram comprovadas as exportações de 12/08/87 a 31/12/88, pelo que as mesmas foram desconsideradas;
- b) não foram lançadas diversas importações não amparadas pelo Decreto 1.219/72;
- c) conseqüentemente, constatou-se que a Empresa não apresentou saldo de divisas positivo nos anos de 1992 a 1997, sendo negativo o saldo de divisas acumulado ao final do Programa.

Propôs o Fiscal a audiência da Secretaria de Políticas Industriais do MICT, em atendimento às normas legais pertinentes. Em resposta, a SPI informou à Receita Federal, em 10/11/97, que a Empresa encontrava-se inadimplente (fls. 002) e que a SPI revogara o ato administrativo pelo qual foram concedidos os benefícios do Programa Especial de Exportação, o Certificado 434/87 (fls. 14).

Em sua impugnação (fls. 354/365), a autuada sustentou que os tribunais administrativos podem examinar a constitucionalidade dos dispositivos legais, amparando-se na garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, transcrevendo opinião doutrinária e o art. 96, do CTN.

Levantou, a seguir, a preliminar de nulidade do lançamento, porque não foi efetivada pela SDI a comunicação à Empresa prevista no § 1º, do art. 73, do Decreto 96.760/88 (fls. 360), a fim que recolhesse os impostos relativos aos bens excedentes aos limites do ato concessório, registrando que o citado decreto é lei mais benéfica.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

Alegou a decadência em relação ao período de 87 a 92, pois o lançamento foi efetuado em 19/05/99 e refere-se a fatos ocorridos a partir de 1987. Citou o art. 113 e seu § 1º, do CTN, o art. 87, I, "a" do R A e o art. 29, I, do RIPI/82, afirmando que a obrigação tributária do II surge com o registro da DI e a do IPI, com o desembaraço, ocorrendo a decadência daí a cinco anos, conforme previsto no § 4º, do art. 150 e 173 do CTN. Evitou a polêmica quanto ao lançamento ser por homologação ou de ofício, pois entende que a decadência ocorreu em qualquer uma das alternativas. Transcreveu acórdão deste Conselho de Contribuintes e do STJ.

A decisão de Primeira Instância (fls. 411 a 416) manteve a exigência fiscal.

Consignou, inicialmente, que a impugnante não questionou a constitucionalidade de qualquer norma, deixando, assim, de analisar a alegação a respeito.

Rejeitou a preliminar de nulidade suscitada pela falta de comunicação da SDI, por se tratar de questão diferente da do objeto de exigência. Citado aviso é previsto para a hipótese de importação de insumos superior à denominada "cota de 1/3" do valor líquido das exportações do período, o que não foi objeto de autuação, que diz respeito ao descumprimento parcial do compromisso de exportar.

Quanto à decadência, transcreveu o art. 173, do CTN, destacando seu inciso I, o art. 136, do DL 37/66 e o art. 61, do RIPI/82, para afirmar que o prazo de decadência começa a ser contado do momento em que a Fazenda Nacional, podendo efetuar o lançamento, permanece inerte. No caso de revisão de despacho de importação, regido pelo art. 149, do CTN, a contagem se inicia na data de seu registro, sendo diversa a situação quando se trata de BEFIEX, que é concedido sob condição resolutiva, ficando o Fisco impedido de efetuar o lançamento, não se iniciando o prazo decadencial, que só passa a fluir com o inadimplemento do compromisso. Revogado o ato administrativo concessório em 1997, o prazo para lançamento iniciou-se em 01/01/98 e terminaria em 01/01/2003.

Em seu recurso (fls. 424 a 439), a Empresa reitera os argumentos constantes da impugnação, transcrevendo outras decisões relativas à decadência (fls. 430).

Acrescenta alegação contra os pressupostos fáticos da autuação, anexando os documentos de fls. 04 a 17, contrários à afirmação de que teria cumprido apenas 57% do compromisso de exportação, pois teria havido um volume maior de exportação nos períodos de 87 a 94 e 93 a 97, conforme comprovam dados oficiais emitidos respectivamente pelo BB e pelo DECEX, os quais estão de acordo com os registros da recorrente, e que foram desconsiderados pelo Fisco. Argumentou que estas exportações, praticadas sob o regime de BEFIEX, levam o volume de suas

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

exportações a ser praticamente igual ao exigido no citado Programa. Mencionou o princípio da preeminência da realidade. Contestou o item "B" do Relatório de Fiscalização, segundo o qual não se comprovou as importações indicadas na linha 1.1 do Balanço de Divisas, porque elas teriam sido comprovadas pela informação oficial do BB, que é prova escrita e emitida por terceiro, o BB que, no caso, tem interesses coincidentes com os do Fisco. Afirmou insubsistente a proposição do item "F" do mencionado Relatório, de que somente realizou 57% do compromisso de exportação, porque, embora não tendo atingido o volume de 56 mil dólares dos EUA, o compromisso de obtenção do saldo de divisas foi integralmente cumprido. O saldo mínimo de divisas era de US\$ 48.771.000 e a Recorrente propiciou ao País o magnífico ingresso de divisas de US\$ 52.335.281.00.

Citou opinião doutrinária a respeito dos incentivos fiscais, para argumentar que a exigência fiscal se deveu a interpretação literal de atos administrativos, a um rigorismo exacerbado, que enfocou os meios e não os fins, pois os benefícios, incentivos e prêmios, de acordo com o vetor do Direito Penal, são outorgados, regulados e operacionalizados sem a rigidez normativa, devendo a autoridade se nortear mais pelo atingimento da finalidade do que pelo descumprimento de normas acessórias ou de estrutura. Mencionou, a seguir, os princípios da estrita legalidade, do benefício da dúvida, da certeza e liquidez das exações e o da preeminência da realidade. Repetiu, ainda, que a autuação se fez em desconformidade com os fatos e contrariando o disposto nos art. 108, 114, 116 e 142 do CTN, afetando de forma absoluta, a certeza e liquidez do lançamento realizado.

Acrescentou, finalmente, o ataque à cobrança de juros com base na taxa SELIC, o que redundaria em nulidade do lançamento (fls. 937), pois referida taxa tem natureza jurídica de remuneração de capital e só pode ser utilizada no mercado financeiro, sua natureza é a de juros remuneratórios e não de juros moratórios; sustentou, também, que os juros moratórios estão limitados a 1 %, conforme disposto no § 1º, do art. 161, da Lei 5.172/66; alegou, ademais, tratar-se de real e efetivo aumento da carga tributária, caracterizador de confisco, e de violação do disposto no art. 192, § 3º da CF, que estabeleceu a taxa máxima de juros de 12% ao ano.

Pediu o sobrestamento do feito para que o Fisco realize diligência para confirmar, em face das provas produzidas e dos documentos anexos, o cumprimento do programa BEFIEX.

É o relatório.



RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

VOTO VENCEDOR

Em que pese o entendimento apresentado pelo ilustre Conselheiro Relator, acolho a preliminar de decadência suscitada pela Recorrente, em conformidade com a orientação que venho adotando em outros feitos.

Como relatado, o benefício fiscal em pauta está atrelado a importações efetuadas sob o regime de BEFIEX, o qual, por sua vez, consiste em um recurso fiscal que tem por escopo fomentar as operações de exportação.

Com o respeito que merecem as opiniões em sentido contrário, convém destacar que esta matéria já foi apreciada mais de uma vez por esta Câmara e pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

No que tange especificamente a este tópico, adoto as razões constantes da declaração de voto que apresentei no Recurso nº 118.957, que, não obstante tivesse por objeto o drawback-suspensão - que, à evidência, não se confunde com os incentivos do Programa BEFIEX - aplicam-se perfeitamente ao caso em pauta. São elas:

“Referido incentivo, na modalidade *suspensão*, que é a que importa no caso concreto, suscita diversas dúvidas, incluindo-se a identificação de sua própria natureza jurídica.

A esse respeito, OSIRIS DE AZEVEDO LOPES FILHO relata os estudos desenvolvidos sobre o assunto no direito alienígena, tendo como base a teoria da obrigação tributária condicional, tanto de natureza suspensiva como resolutiva (cf. *Regimes Aduaneiros Especiais*, p. 80 e seguintes. Ed. Revista dos Tribunais, 1984).

Na doutrina italiana, por exemplo, GIANNINI aponta como exemplo de obrigação condicional a admissão temporária, na qual “o crédito tributário surge no momento em que a mercadoria entre no território aduaneiro, mas fica submetida à condição suspensiva e, uma vez verificada, o contribuinte está obrigado a pagar o tributo vigente na data da admissão temporária, acrescida de juros legais” (ob. cit., p. 81).

Já ALESSI, em face de suas convicções particulares sobre o fato gerador do imposto de importação, entende que nos casos de regimes aduaneiros especiais o débito tributário efetivamente surge,

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

mas fica suspenso. “Nestes casos, enfatiza não ocorrer o lançamento seguido do pagamento do tributo, mas o lançamento permanece vivo, nos seus elementos determináveis, que puderem surgir, permanecendo, em suspenso, o elemento da dívida verdadeira e próprio” (ob. cit. p. 82).

Retornando-se à realidade brasileira, porém, verifica-se, em um primeiro plano, que no regime de *drawback* tem-se a regular incidência de tributos, segundo todas as regras genericamente aplicáveis, salvo pela particularidade de existir uma isenção ou suspensão. Neste sentido, esclarece HAMILTON DIAS DE SOUZA: “no draw-back poderia haver a incidência do imposto se a lei ordinária não previsse, conforme o caso, isenção ou suspensão” (*Estrutura do Imposto de Importação no Código Tributário Nacional*, Ed. Resenha Tributária, p. 33).

Partindo-se de tal premissa, não obstante as respeitáveis posições em contrário (cf. MARCO AURÉLIO GRECO, *Cadernos de Pesquisas Tributárias* n. 12, p. 148/150), entendo ser imprescindível a ocorrência do lançamento tributário, para que se tenha a constituição do crédito tributário e a exigência dos impostos. Esta posição encontra apoio em parte significativa da doutrina (Cf. LUCIANO AMARO, *Direito Tributário Brasileiro*, Ed. Saraiva, p. 321), sendo reforçada, inclusive, pela disposição vertente do art. 63, da Lei nº 9.430/96, como sublinhado pela Recorrente em seu memorial (fls. 7).

Assim sendo, seria o caso de se indagar se o lançamento restou efetivado no caso concreto.

Entendo que não.

Primeiro, porque o desembaraço aduaneiro não se enquadra no conceito de lançamento tributário, o que se depreende tanto pela leitura do art. 142, do CTN, como também, por via reflexa, do próprio art. 456, do R.A.

Em segundo lugar, não obstante o entendimento de OSIRIS DE AZEVEDO LOPES FILHO (ob. cit., p. 88), entendo que a assinatura do termo de responsabilidade também não supre a ausência de lançamento, até porque referido documento não estipula as penalidades aplicáveis em concreto (CTN, art. 142 *in fine*), além de ter finalidade distinta.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

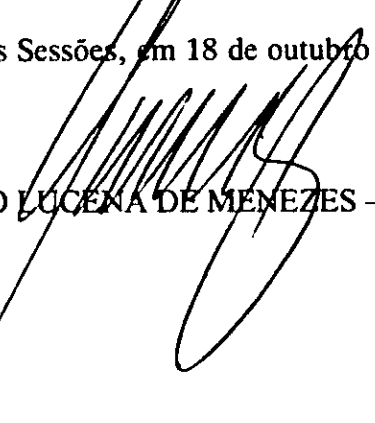
RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

Dessa forma, no meu entender, o lançamento consumou-se com a efetiva lavratura do Auto de Infração, o que se deu, todavia, após o prazo legal estipulado.

De fato, independentemente da ótica de abordagem na apreciação da modalidade de lançamento existente (art. 173, I ou art. 150, § 4º, do CTN), no caso concreto, ao menos, não poderia o Erário constituir o crédito tributário.”

Com base nesses fundamentos, acolho a preliminar suscitada pela Recorrente, razão pela qual resta prejudicada a análise das questões de mérito.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2000


PAULO LUCENA DE MENEZES – Relator Designado

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

VOTO VENCIDO

Rejeito o pedido de sobrestamento do andamento do processo, a fim de que se promova diligência para que a Receita Federal comprove que o volume das exportações constantes das informações estatísticas trazidas aos autos pela Recorrente correspondem a exportações efetivamente realizadas por ela. Primeiro, porque ocorreu a preclusão. Tenho votado em pouquíssimas ocasiões pela aplicação da figura processual da preclusão, pois, embora considerando a importância de se assegurar o impulsionamento dos processos e seu andamento ordenado e sem supressão de instâncias, considero indiscutivelmente mais importantes a busca da verdade material e, sobretudo, a aplicação do princípio da legalidade, em decorrência do qual não interessa ao Poder Público um centavo a mais do que lhe é devido, mesmo porque manter uma exigência provavelmente improcedente é submeter o Erário Público a um elevado risco de ter que arcar com o ônus da sucumbência. Examino, assim, sistematicamente as alegações relativas ao Direito, mesmo extemporâneas, e questionamentos fáticos decorrentes das provas constantes dos autos. Ocorre, no entanto, que, em matéria de prova, somente devemos deixar de considerar a preclusão em circunstâncias excepcionabilíssimas, sob pena de tumultuarmos o processo e inviabilizarmos sua conclusão. No caso presente, operou-se a preclusão, pois se trata de pleito de produção de provas apresentado apenas na fase recursal, sem qualquer justificativa para a extemporaneidade. Ademais, trata-se de prova a ser obtida junto à própria recorrente, que tem a obrigação legal de manter os documentos relativos ao benefício fiscal de que usufruiu e para cuja apresentação foi ela intimada pelo Fisco, conforme se vê às fls. 143, 203 e 205. Não se trata, ademais, de fato novo ou de somenos importância, pois foi exatamente neles que se baseou a autuação e a decisão de Primeira Instância. Não bastasse isso, seria inócuo o resultado da diligência, pois, ainda que se comprove a autenticidade das estatísticas, não são elas prova suficiente da realização das exportações a que se comprometeu a recorrente, que não podem ser de qualquer produto ou efetivadas a qualquer custo.

Rejeito, também, a preliminar de decadência parcial do crédito tributário. Tenho votado, com plena e segura convicção, no sentido de que durante a suspensão da obrigação tributária sujeita a condição resolutiva, tanto no caso de drawback como no de BEFIEX, não pode o Fisco efetuar o lançamento e, portanto, não se inicia o fluxo do prazo de decadência. Efetuar o lançamento a pretexto de se evitar a perda do direito é completamente absurdo, gerando uma situação kafkiana e ao desperdício de recursos públicos, porque se trata de situação à qual não se aplica o parecer da PGFN que determinou o lançamento nas hipóteses em que a exigibilidade do crédito tributário é afastada em decorrência de liminares. Trata-se, como se vê, nessa situação, de créditos tributários que podem ser lançados, o que não ocorre com as obrigações suspensas por condição resolutiva. Nesse sentido, as seguintes decisões:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

CSRF - 03-02190

"Decadência.

Créditos tributários excluídos sob condição resolutive. Prazo decadencial regido pelo art. 173, inciso I do CTN."

Acórdão 303-28798 ✱

"BEFIEIX.

O prazo de cinco anos para a Fazenda Pública exercer o direito de constituir o crédito tributário em relação aos fatos geradores concernentes a importações processadas com benefícios concedidos no âmbito do Programa BEFIEIX tem início no primeiro dia seguinte àquele no qual seja efetuada a comunicação à SRF, pela Comissão BEFIEIX, do encerramento do respectivo Programa."

Acórdão 303-27807 ✱

"EMPRESA BENEFICIÁRIA DO PROGRAMA BEFIEIX. DECADÊNCIA. Somente com a comunicação do órgão administrador do Programa à SRF pode esta iniciar a atividade verificadora para fins de lançamento caracterizando-se esse fato como concretizador do seu direito para fins de contagem do prazo decadencial previsto no § 1º, do art. 173, do CTN."

Acórdão 301-28756

"DECADÊNCIA. BEFIEIX

O direito de lançar inicia-se a partir do dia seguinte ao término da vigência do compromisso de exportar, conforme art. 173, I, do CTN."

Acórdão 101-92.890

"DECADÊNCIA - PROGRAMA BEFIEIX.

Se a empresa tem prazo para cumprir o compromisso (10 anos) não pode a Fazenda, antes disso, lançar os tributos como consequência do descumprimento do programa. Descaracterizada, assim, a inércia do titular do direito, pressuposto para a decadência."

Consta do voto da insigne conselheira relatora, Sandra Maria Faroni:

"Ora, a decadência é o fenômeno extintivo do direito em razão do não em razão o não exercícios pelo seu titular, dentro do prazo legal. Pressupõe, assim, inércia do titular. E não se pode acusar a Fazenda de inerte se antes de 10 anos ela não podia fazer o lançamento, eis que a empresa ainda estava no seu prazo para cumprir o programa.

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

Conforme ensina Carlos Maximiliano, "Deve o Direito ser interpretado inteligentemente; não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter conclusões inconsistentes ou impossíveis."

A interpretação da Recorrente de que, se a Fazenda não formalizar o lançamento no prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, perde o direito de fazê-lo pela decadência, conduz ao absurdo de tornar nulo o compromisso da empresa. Ou seja, equivale a dizer que embora a Fazenda tenha que esperar 10 anos para verificar o cumprimento do compromisso e efetuar o lançamento no caso de descumprimento, decorridos cinco anos está impedida de fazê-lo (em outras palavras, a Fazenda não pode lançar antes de 10 e não pode lançar depois de 5 anos ou seja, mesmo descumprido o compromisso, a Fazenda não pode exigir o imposto). Não pode ter acolhida tal interpretação. "

Da mesma forma, as seguintes decisões cujas ementas foram transcritas no "Manual de Processo Administrativo Tributário", de Ippo Watanabe e L. Pigatti Júnior, ed. Juarez de Oliveira, 1999:

"DECADÊNCIA. DRAWBACK. INICIO DO PRAZO DECADENCIAL.

Se a mercadoria foi importada com isenção temporária, no regime de *drawback*, findo o prazo para a exportação, decai o beneficiário do direito ao benefício fiscal. Verifica-se então a incidência do tributo. Não é o desembaraço aduaneiro com isenção temporária que fixa o início do prazo decadencial de constituição do crédito tributário, mas o fim do prazo do incentivo fiscal."(TFR, Ac. da 4ª T., 6.6.79, MAS 81.964) - p. 194

"DECADÊNCIA. INCENTIVOS FISCAIS DO DL 1.137/70.

Os incentivos fiscais previstos no Decreto-lei nº 1.137, de 07/12/70, deferidos pelo Conselho de Desenvolvimento Industrial do MIC a determinados empreendimentos industriais, caracterizam modalidade de exclusão do crédito tributário sob condição resolutiva. Uma vez revogado o ato concessivo de tais incentivos, por inadimplência do beneficiário, concretiza-se o direito da Fazenda Pública à constituição dos créditos tributários, contando-se o prazo decadencial de cinco anos, previsto no parágrafo único, do art. 173, do CTN, a partir da notificação, feita pelo CDI ao interessado, da citada revogação (PN CST 9/84 ...)." - p. 195/196.



RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. IOF

O IOF decorrente de operações de câmbio, suspenso em razão de ato concessório de drawback, pode ser exigido até 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o descumprimento do Compromisso de Exportação, vinculado ao respectivo ato concessório."

Ac. 202-07940 - DOU de 06/08/96, p. 14723 - p. 205.

Não fora isso suficiente, poderíamos agregar ainda o raciocínio de que, não tendo havido o recolhimento do débito tributário, justificado por sua suspensão, não há que se cogitar de homologação tácita de um pagamento que não foi efetivado. Não há como homologar uma antecipação que não ocorreu e não há que se falar em fato gerador do imposto com eficácia jurídica para assinalar o início do prazo decadencial."

Quanto à preliminar de nulidade por falta de comunicação a empresa pela Secretaria de Desenvolvimento Industrial, SDI, prevista no § 1º, do art. 73, do Decreto 97.760/88, adoto as razões constantes da decisão recorrida, às fls. 412 e 413, onde foi esclarecido de forma categórica que tal comunicação é determinada para a hipótese de importação anual superior a um terço do valor líquido da exportação, no mesmo período, o que não foi objeto de autuação, tornando a alegação impertinente, como se pode constatar da simples leitura do auto de infração e do citado dispositivo legal.

No mérito, concordo com a recorrente quanto à preeminência da realidade, quanto à aplicação do princípio da verdade material. Assim, se comprovada a efetivação das exportações desconsideradas pelo Fisco, ainda que descumprida obrigação formal de comprovação perante a SDI ou mesmo sua alegação extemporânea, caberia declarar-se a improcedência da exigência fiscal. Mas, isso não foi feito. Opõe a recorrente à revogação do ato concessivo dos incentivos do BEFLEX, efetuada pela Secretaria de Política Industrial do MICT, publicada no DOU de 17/09/97 (fls. 005), no exercício de sua competência, informações de gerentes de *conta corporate* do BB (fls. 454), que não menciona de onde retirou os valores informados, e da Gerência de Estatísticas e Sistemas de Comércio Exterior, também do MICT (fls. 455), com base no Sistema ALICE. Não está, portanto, de fato comprovada a efetivação das exportações desconsideradas, pois esta comprovação deve ser feita por meio das declarações de exportação, porque não se trata de quaisquer exportações, mas da exportação dos produtos relacionados no ato concessório e com ganho líquido de divisas. São documentos que a recorrente tinha a obrigação de guardar e para cuja apresentação foi intimada três vezes no curso da fiscalização, quando lhe foi dado todo o prazo requerido por ela. Não subsiste, assim, a argumentação da recorrente de que cumpriu integralmente o compromisso de obtenção do saldo de divisas, superando o ingresso mínimo previsto.

JMM

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

Quanto às opiniões a respeito dos incentivos fiscais, não resistem a uma análise superficial, porque estamos tratando de Direito Público e de dispensa de tributos, área em que deve prevalecer a legalidade, sem qualquer adjetivo. Parte da Administração, especialmente os órgãos de fomento e alguns reformadores do Estado se vêem tentados a fazer prevalecer uma suposta busca de resultados econômicos, os quais além de discutíveis os colocam bem próximos das fronteiras da ilegalidade, do favorecimento indevido e de outras transgressões aos princípios que devem nortear o funcionamento da Administração Pública. A propósito é ilustrativo o Parecer (normativo) JCF 08-92 da Consultoria Geral da República, em seu tópico 54, que transcrevo:

"54. Do ponto de vista jurídico, impõe-se considerar que os incentivos fiscais ou financeiros às atividades produtivas não podem ser tidos como privilégio. Representam, isto sim, forma especial de participação da sociedade em determinado empreendimento, para que se viabilize o interesse público nele corporificado. Não quer a sociedade, em troca, ganho financeiro, mas sim o efeito irradiador de progresso, de expansão dos postos de trabalho, de bem estar econômico e social, enfim. A relação, pois, é de parceria leal e criadora, não de favorecimento. Por essa razão mesma, o Estado há que ser ético no trato com os seus parceiros privados e destes há de exigir o cumprimento fiel de seus compromissos."

Note-se que a própria recorrente, ao final de sua argumentação, cita os princípios que devem nortear a atuação do Poder Público, entre os quais o da legalidade, face ao qual não há margem para se falar em rigorismo exacerbado, enfoque dos meios e não dos fins, atingimento das finalidades etc., e sim da observância ou não da lei e dos compromissos assumidos,

Quanto aos juros de mora, ainda que calculados em desacordo com a legislação, como alega a recorrente, não acarretariam a nulidade do lançamento, mas sua improcedência parcial. Ocorre que seu cálculo foi efetuado de acordo com a legislação pertinente, que prevê a aplicação da taxa SELIC, sendo que o limite de 1% ao mês, estabelecido no art. 16, I, do CTN, está afastado pela condicionante de que inexistia dispositivo de lei em contrário, e a disposição constante do art. 192, § 3º, da CF/88 não é auto-aplicável, conforme decidido pelo STF, estando a questão sepultada e não persistindo mais a antiga controvérsia doutrinária, pelo que rejeito a alegação de confisco. Submeto, por cautela, a questão da supressão de instância, eis que a autoridade recorrida não se pronunciou sobre os juros. Ocorre que não o fez porque não foi alegada na impugnação. Considero que, em se tratando de questão de direito, pode a matéria ser objeto de apreciação pelo Conselho, embora preclusa, e, por economia

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.548
ACÓRDÃO Nº : 301-29.380

processual, deve ser objeto de imediata apreciação.

Nego, pelo exposto, provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2000


LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES – Conselheiro



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

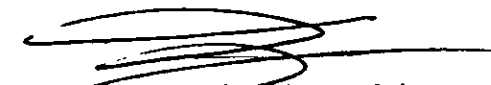
Processo nº: 10314.002559/99-25
Recurso nº: 121.548

TERMO DE INTIMAÇÃO

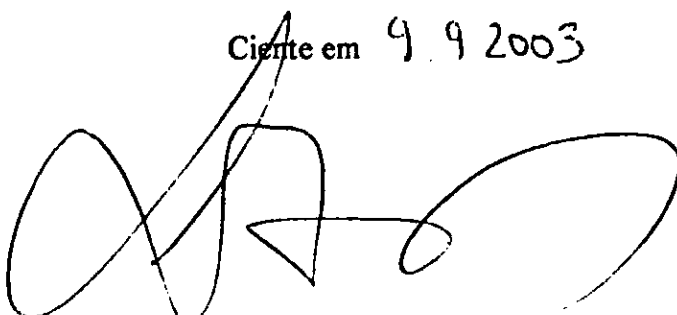
Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301.29.380.

Brasília-DF, 09/10/2003.....

Atenciosamente,


Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em 9.9.2003


LEONARDO FELIPE BUSSAN
MEMEIO F