

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

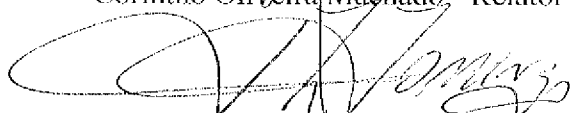
Processo nº 10314.008623/2007-25
Recurso nº 342.524
Resolução nº 3101.00.061 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 19 de outubro de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente SIEMENS LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO II/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Corinto Oliveira Machado (Relator). Designado o Conselheiro Luiz Roberto Domingo para redigir o voto vencedor.


Henrique Pinheiro Torres - Presidente


Corinto Oliveira Machado - Relator


Luiz Roberto Domingo - Redator Designado

EDITADO EM: 05/11/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Tarásio Campelo Borges, Corinto Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Valdete Aparecida Marinheiro e Henrique Pinheiro Torres.

Ausente a Conselheira Vanessa Albuquerque Valente.


1

RELATÓRIO

Adoto o relato do órgão julgador de primeiro grau até aquela fase, com as devidas adições:

*Trata-se de **auto de infração** por descumprimento do regime aduaneiro especial de **drawback suspensão** e pela falta de recolhimento de tributos incidentes na importação.*

*Com relação ao **Ato Concessório nº 20040205924 (drawback intermediário)**, afirma a fiscalização que houve descumprimento do regime, pela **não comprovação das exportações previstas para o adimplemento do ato concessório**.*

Cobrou-se por este auto os tributos suspensos e os devidos acréscimos legais

*Com relação ao **Ato Concessório nº 20020028121 (drawback para fornecimento no mercado interno)**, tendo sido o mesmo **declarado nulo pelo SECEX**, foram cobrados todos os tributos não recolhidos no momento da importação, acrescidos dos devidos acréscimos legais.*

*Intimada do Auto de Infração em 03/09/2007 (fl. 01), a interessada apresentou **impugnação** e documentos em 02/10/2007, juntados às fls. 890 e seguintes, alegando em síntese:*

Alega preliminarmente a decadência do direito da Fazenda constituir o crédito tributário, com relação às declarações de importação de números 02/0707412-1 e 02/0707487-3. Fundamenta sua tese no art. 150, § 4º do CTN

Alega que, com relação ao Ato Concessório nº 20040205924, foi cumprido o compromisso de exportação, havendo apenas erro formal no preenchimento do RE pela não vinculação do número do ato concessório no campo próprio (no campo 25 em vez de no campo 24). Alega ainda que a fiscalização não diligenciou em nenhum momento no sentido de verificar o efetivo cumprimento do regime. Cita jurisprudência administrativa sobre o tema.

Com relação ao Ato Concessório nº 20020028121, questiona o resultado do processo administrativo do SECEX nº 52500.000428/2006-19, que considerou nulo o referido ato. Discorre sobre os fundamentos jurídicos da decisão e cita doutrina e jurisprudência sobre o tema.

Alega ser incabível a cobrança de juros, multa e correção monetária. Baseia sua argumentação no art. 100 do CTN. Alega que cumpriu com todas as normas regulamentares atinentes ao regime de drawback.

Alega a inconstitucionalidade da utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros moratórios.

Requer, por fim, que seja cancelada a autuação em seu principal, juros e multas.

A DRJ em SÃO PAULO II/SP julgou procedente o lançamento, lançando a seguinte ementa:

Assunto: Regimes Aduaneiros 

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2004

DRAWBACK SUSPENSÃO. ATO CONCESSÓRIO. NULIDADE.

Declarada a nulidade do ato concessório de drawback, é inválido o regime aduaneiro suspensivo e são exigíveis os tributos aduaneiros incidentes sobre a importação. Não recolhidos os tributos pela interessada, é procedente a exigência dos mesmos, acrescidos de juros de mora, e a aplicação das multas previstas nos artigos 44 e 45 da Lei nº 9.430/1996.

DECADÊNCIA. DRAWBACK SUSPENSÃO. CONTAGEM DO PRAZO

O termo inicial para contagem do prazo decadencial no regime de drawback, modalidade suspensão, será o 1º dia do ano seguinte ao do recebimento do Relatório (final) de Comprovação de Drawback, emitido pela Secex e encaminhado à SRF, para cientificação quanto ao inadimplemento do compromisso de exportação.

Lançamento Procedente

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 1.337 e seguintes, onde basicamente repete os argumentos apresentados na impugnação e aduz a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância.

A Repartição de origem encaminhou os presentes autos para apreciação de Colegiado do Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme despacho de fl. 1.390.

Às fls. 1.396 e seguintes, contra-razões da Procuradoria da Fazenda Nacional, requerendo negativa ao apelo da recorrente e manutenção da decisão recorrida. Relatados, passo ao voto.

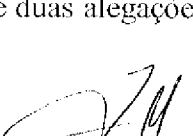
É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Há uma preliminar ao mérito - nulidade da decisão de primeira instância (por falta de apreciação dos argumentos da impugnação e não exercício da competência plena dos julgadores administrativos); uma preliminar de mérito - decadência; um argumento em prol do cancelamento do auto de infração, na parte que trata do drawback intermediário, porquanto a falta de oposição de RE no campo 24 consubstancia mero erro formal; dois argumentos em prol do cancelamento do auto de infração, na parte que trata do drawback para fornecimento no mercado interno, i) porque o Ato Concessório foi validamente expedido, e mesmo que assim não seja, ii) não pode ser aplicado ato administrativo com efeitos retroativos; e duas alegações

 3

que pretendem a diminuição do crédito tributário eventualmente subsistente - aplicação do art. 100 do Código Tributário Nacional (exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo) e o ataque à cobrança de juros pela taxa SELIC.

S.m.j., todos os elementos necessários ao deslinde do contencioso estão presentes no processo, razão por que divirjo da diligência proposta pelo i. redator do voto vencedor.



Corinto Oliveira Machado

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Redator Designado

Em que pese os argumentos trazidos pelo Eminentíssimo Conselheiro Relator, entendo que a causa não se encontra madura e instruída suficientemente para ser julgada nesta instância, uma vez resta dúvida acerca de questões de fato alegadas nos autos e não explicitadas de forma a fornecer os elementos constitutivos da incidência.

Alega a Recorrente que no que se refere ao Ato Concessório nº 20040205924, foi reconhecido o direito ao incentivo em relação às operações de importação de mercadorias, cujo destino foi a industrialização de produtos intermediários fornecidos à empresa Prensas Schuler S.A., para emprego na industrialização de prensa mecânica exportada (“drawback intermediário”).

A fiscalização alegou que as condições estabelecidas não foram cumpridas pela Recorrente, uma vez que não houve vinculação do RE ao Ato Concessório concedido.

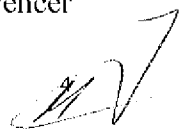
O elemento da discórdia cinge-se no fato de os documentos apresentados pela Recorrente demonstram que a empresa Prensas Schuler informou no RE o Ato Concessório concedido em favor da Recorrente, entretanto, tal informação foi consignada em campo incorreto (ao invés de informá-lo no campo 24, fê-lo no campo 25 da RE).

Todavia, inegável que, posteriormente, houve a retificação do RE no sistema para prestar a informação no campo correto.

Ora, havendo dúvida se a correção foi exatamente essa, exsurge em favor da Recorrente a possibilidade de o Ato Concessório ter sido indicado, o que levaria a análise da infração para o campo do vício formal que não teria trazido qualquer obstáculo à comprovação do cumprimento do Ato Concessório pelo motivo exposto no lançamento.

Diante disso, entendo que, em relação ao Ato Concessório nº 20040205924, deve ser o julgamento convertido em diligência a fim de que seja verificado no SICOMEX se o(s) RE(s) originário(s) apresentado(s) pela empresa Prensas Schuler indicou(aram) o Ato Concessório nº 20040205924, seja no campo 24 ou no campo 25.

No que tange ao Ato Concessório nº 20020028121 que conferiu à Recorrente o direito de realizar importações sob o regime de drawback para fornecimento no interno – licitação internacional – cumpre ressaltar que consta dos autos que a Recorrente, após vencer



licitação internacional promovida pela empresa CSN-IMSA Aços Revestidos S.A., apresentou à Secretaria de Comércio Exterior – SECEX pedido de concessão de regime aduaneiro especial nos termos do dispositivo supra mencionado, o qual, posteriormente à análise do preenchimento de todos os requisitos e documentos necessários para a concessão pela autoridade competente, foi deferido sem ressalvas.

Dessa maneira, a habilitação da Recorrente para fruição da suspensão decorrente do “*drawback* para fornecimento no mercado interno” foi formalizada mediante a expedição do Ato Concessório nº 20020028121, conferido pelo DECEX em 26/02/2002, com validade de 13/08/2002 a 04/02/2006.

Na vigência do Ato Concessório, a Recorrente passou a executar as importações dos bens empregados no contexto da licitação internacional que vencera anteriormente sob o amparo do regime de “*drawback* para fornecimento no mercado interno”, ou seja, sem o recolhimento dos impostos usualmente incidentes (II, IPI, COFINS-Importação e PIS-Importação) em tais operações.

Ocorre que, por recomendação do Ministério Público Federal, o Departamento de Operações de Comércio Exterior iniciou uma revisão geral de todos os Atos Concessórios concedidos com base no artigo 5º da Lei 8.032/90.

Assim, o DECEX instaurou processo administrativo interno com o objetivo de esclarecer se todos os requisitos (mais especificamente, se o processo de industrialização realizado pela Recorrente seguiu os parâmetros do Regulamento do IPI bem como se a licitação internacional legalmente exigida fora realizada por entidades sujeitas à Lei 8.666/93 e com previsão no Edital de fruição do benefício fiscal) para a respectiva concessão haviam sido cumpridos pela Recorrente.

Na conclusão do processo administrativo foi expedida a Decisão nº 356, de 29/05/2007, com a cassação do Ato Concessório, inclusive com a atribuição de efeitos retroativos à sua data de validade inicial.

Os fundamentos para tal orientação foram (i) que, a despeito de ter sido comprovado que o processo de industrialização realizado pela Recorrente seguiu os parâmetros do Regulamento do IPI, a licitação internacional por ela vencida não fora promovida por quaisquer das entidades sujeitas à Lei 8.666/93, isto é, pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios, órgãos da administração direta, fundos especiais, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista ou demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios¹, bem como (ii) que não houve previsão no Edital de fruição do benefício fiscal.

É certo que Secretaria da Receita Federal editou o Ato Declaratório Interpretativo 12/2007 tornando público seu entendimento de que a aplicação do “*drawback* para fornecimento no mercado interno” somente ocorreria nos casos de licitação internacional promovidas pelas entidades mencionadas no artigo 1º e respectivo parágrafo único da Lei 8.666/93. Referido ato veio a legitimar ações fiscais tendentes a autuar os contribuintes que se utilizassem do “*drawback* para fornecimento no mercado interno” fora das condições por ele estatuídas, inclusive naquelas hipóteses em que o DECEX não houvesse cassado o Ato Concessório correspondente.

¹ De acordo com o artigo 1º e respectivo parágrafo único da Lei 8.666/93.



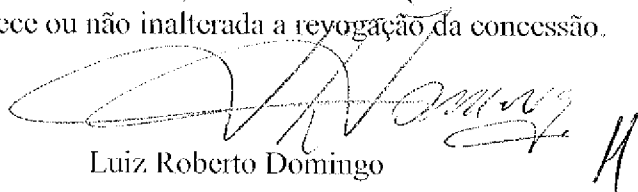
Após a expedição da decisão do DECEX foi publicada a Medida Provisória 418/2008 (convertida na Lei 11.732/08), cujo art. 3º trouxe a seguinte interpretação para o caso em comento:

“Art. 3º Para efeito de interpretação do art. 5º da Lei nº 8.032, de 12 de abril de 1990, licitação internacional é aquela promovida tanto por pessoas jurídicas de direito público como por pessoas jurídicas de direito privado do setor público e do setor privado.”

Assim, tratando-se de norma expressamente interpretativa, há que se aplicá-la retroativamente ao caso, conforme estabelece o artigo 106 do CTN.

Tal entendimento, conforme informado pelos patronos da Recorrente por meio de memoriais, foi adotado pela Advocacia-Geral da União no Parecer MDIC/CONJUR/DVG/Nº 0879-1.5.3/2008, emitido por sua Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Neste parecer, a referida Consultoria manifesta-se positivamente acerca da possibilidade da reconsideração de ofício, por parte do DECEX, de atos que tenham anulado Atos Concessórios de *drawback*, em termos idênticos ao do caso ora sob julgamento.

Diante dessas circunstâncias de fato e de direito é que, aproveitando o ensejo da conversão do julgamento em diligência, seja requisitado ao DECEX seu imprescindível pronunciamento acerca dos efeitos da Lei 11.732/08 (MP 418/08) em relação à conclusão dada na r. a Decisão nº 356, de 29/05/2007 e se o advento da mencionada lei e do Parecer do MDIC, permanece ou não inalterada a revogação da concessão. ✓


Luiz Roberto Domingo