



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

Processo nº 10508.720607/2013-85
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-005.693 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de novembro de 2018
Matéria DRAWBACK
Recorrente CARGILL AGRÍCOLA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 01/02/2008 a 30/06/2010

DRAWBACK SUSPENSÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO FÍSICA.

Segundo a legislação vigente por ocasião dos fatos, o princípio da vinculação física, consoante o qual as mercadorias importadas com suspensão dos tributos devem ser obrigatoriamente empregadas na produção de bens destinados à exportação, é vetor do drawback modalidade suspensão, não se lhe aplicando o princípio da fungibilidade.

DRAWBACK SUSPENSÃO. DESCUMPRIMENTO REQUISITOS. MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

A teor do art. 161 do Código Tributário Nacional, art. 44 da Lei nº 9.430/96 e art. 319 do Decreto nº 91.030/85, o descumprimento das condições que ensejaram a suspensão estabelecida para o regime aduaneiro implica a cobrança dos tributos respectivos, acrescidos dos consectários cabíveis (multa e juros de mora).

MULTAS EM LANÇAMENTO DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. RE 559.607/SC-RG.

Devem ser excluídas da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP-importação e da COFINS-importação as parcelas referentes ao ICMS e ao valor das próprias contribuições, conforme decidiu definitivamente o pleno do STF no RE no 559.607/SC, de reconhecida repercussão geral, decisão esta que deve ser reproduzida por este CARF, em respeito ao disposto no art. 62, § 2º de seu Regimento Interno.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em conhecer, e, no mérito, negar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Lázaro Antonio Souza Soares, André Henrique Lemos, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, e Cássio Schappo, e, por unanimidade de votos, em reconhecer, de ofício, que a base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS deve obedecer ao decidido pelo STF, com repercussão geral, no RE 559.937.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Carlos Alberto da Silva Esteves (suplente convocado), Tiago Guerra Machado, Lázaro Antônio Souza Soares, André Henrique Lemos, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente). Ausente, justificadamente, a conselheira Mara Cristina Sifuentes.

Relatório

1. Trata-se de **autos de infração**, relativos à exação do Imposto de Importação – II, PIS e COFINS, além de seus acréscimos legais (juros de mora e multas de ofício), constituindo-se, por ocasião de sua lavratura, pela IRF Ilhéus em um crédito tributário no montante de R\$ 82.880.806,62.

2. A contribuinte apresentou **impugnação** na qual argumentou, em síntese: **(i)** que a natureza do regime de Drawback é a de incentivo fiscal às exportações e dessa maneira deve ser interpretado, sendo que a interpretação dos benefícios em questão deve ser realizada de forma sistemática e teleológica, ou seja, considerando-se as demais normas do ordenamento jurídico e sem olvidar das finalidades pretendidas pelo legislador ao instituir esse regime aduaneiro; **(ii)** a não aplicação do Princípio da Vinculação em decorrência da necessidade da aplicação do Princípio da Equivalência, uma vez que submeter a indústria moageira do cacau à vinculação física dos insumos importados ocasiona de antemão a obrigação de abandonar as descrições, controles e denominações genéricas dos produtos industrializados, de todo incompatível com os objetivos de eficiência e ganhos de produtividade, mormente por se considerar que ao término do processo produtivo, ao se utilizar amêndoas, torta e pó de cacau nacionais ou importados, obtêm-se os mesmos produtos (massa/liquor, manteiga, torta e pó de cacau); e admitir-se que para o direito ao Drawback o contribuinte deva de fato fazer comprovações no sentido de que o insumo importado foi fisicamente utilizado na fabricação de produto exportado significa frustrar a finalidade da lei e prejudicar o desempenho do exportador do País, sem vantagem justificável; **(iii)** o fato de ser

ou não importado, tratando-se de insumo que é transformado quando da utilização do produto final, não desvirtua o regime *Drawback* na modalidade suspensão, que prevê, como regra básica ao seu cumprimento, a exportação, e tal raciocínio se aplica totalmente para os insumos importados pela impugnante, uma vez que as amêndoas, torta e pó de cacau, que somente foram importados em virtude de sua escassez no mercado interno, são fungíveis e equivalentes às adquiridas no mercado doméstico, e possuem sempre a mesma finalidade para a indústria moageira de cacau, devendo, portanto, reconhecer-se que foram cumpridas na integralidade todas as condições para a fruição do regime, sendo impositiva a anulação do lançamento em pauta, inclusive porque não acarretou prejuízo ao Erário.

3. Em 15/10/2014, a 24ª Turma da Delegacia Regional do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP) proferiu o **Acórdão DRJ nº 16-62.246**, situado às fls. 2225 a 2239, de relatoria do Auditor-Fiscal Carlos Alberto Guinsberg, que entendeu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação mantendo o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 01/02/2008 a 30/06/2010

*REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE DRAWBACK
SUSPENSÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO FÍSICA.
NÃO COMPROVAÇÃO DE REQUISITOS NORMATIVOS.
CARACTERIZAÇÃO DA INADIMPLÊNCIA DO REGIME.*

A não comprovação da exportação de produtos em que tenham sido utilizados os insumos importados com suspensão de tributos, nos limites, condições e termos do Ato Concessório de Drawback, caracteriza a inobservância do princípio da vinculação física, requisito essencial para a concessão do benefício fiscal, acarretando a necessária cobrança dos tributos e acréscimos legais, referentes às mercadorias importadas ao amparo desse regime aduaneiro especial.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

4. A contribuinte, intimada da decisão em 20/10/2014, pela abertura dos arquivos correspondentes no *link* Processo Digital, no Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (Portal *e-CAC*), por meio da opção "*Consulta Comunicados/Intimações*", em conformidade com o termo de ciência situado à fl. 2241, interpôs, em 19/11/2014, em conformidade com carimbo de protocolo apostado pela unidade local situado à fl. 2244, **recurso voluntário**, situado às fls. 2244 a 2287, no qual reiterou as razões de sua impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

5. O **recurso voluntário** é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

6. Depreende-se da leitura do termo de verificação fiscal que o lançamento ora combatido teve por escopo a verificação do cumprimento dos termos e compromissos dos atos concessórios de Drawback, modalidade suspensão, cujas importações iniciais foram registradas no ano-calendário de 2008, que permitiram ao contribuinte adquirir, no mercado externo, **amêndoas, torta e pó de cacau** com suspensão de tributos aduaneiros. A contribuinte, por meio das Declarações de Importação registradas no período de fevereiro de 2008 a junho de 2009, submeteu ao regime aduaneiro especial de *Drawback*, na modalidade suspensão, mercadorias classificáveis nos códigos NCM/TEC 1801.00.00, 1803.20.00 e 1805.00.00, amparando-se nos atos concessórios em apreço, tendo sido constatado o descumprimento do requisito da “*utilização integral dos produtos importados ao amparo deste regime especial na industrialização de produtos destinados à exportação*”.

7. A acusação fiscal tem por base a vinculação física como um dos preceitos fundamentais do regime *Drawback*, fazendo destaque aos arts. 335, I, e 341, ambos do Regulamento Aduaneiro de 2002 (aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002), devendo, portanto, no período de apuração em referência, ser a própria mercadoria importada a ser exportada. Assim, ao não empregar os insumos importados com benefício fiscal no processo produtivo de bens destinados à exportação e, ainda, não tendo adotado quaisquer das providências do art. 342 do prefalado Regulamento, resolve-se a suspensão com a exigência dos tributos devidos.

8. De fato, como bem apontado pela autoridade fiscal e referendado pela decisão recorrida, a contribuinte beneficiária inadimpliu com o compromisso previamente estabelecido nos Atos Concessórios, vez que não logrou êxito em comprovar a utilização dos insumos importados em processo de industrialização próprio e a necessária exportação dos produtos finais obtidos, conforme legislação vigente à época, sendo a fungibilidade possível de se cogitar a partir da inserção no ordenamento pátrio do art. 32 da Lei nº 12.350/2010, que alterou a disposição do art. 17 da Lei nº 11.774/2008, marco miliário que viabiliza a flexibilização da vinculação física no “drawback brasileiro”, modalidades de isenção e suspensão. Observa-se, no entanto, tratar-se o caso em apreço de período de apuração compreendido entre 01/02/2008 a 30/06/2010, o que esvazia de fundamento positivo a pretensão recursal, distribuindo-se o ônus probatório respectivo à incumbência do beneficiário do regime.

9. Transcreve-se, abaixo, trecho pertinente do acórdão de primeiro piso quanto a este particular:

Inicialmente, vale dizer que o fato de a interessada ter sido recentemente intimada de acórdão em que foi dado provimento a seu recurso, no qual o Conselho de Contribuintes entendeu comprovado o adimplemento do regime de drawback, não afeta o julgamento da presente lide.

Como não houve aplicação de juros sobre multa de ofício nos autos, não cabe manifestação desta DRJ/SPO.

(...)

*Dessa feita, **equivoca-se a impugnante ao asseverar que submeter a indústria moageira do cacau à vinculação física dos insumos importados é de todo incompatível com os objetivos de eficiência e ganhos de produtividade, pelo fato de considerar que ao término do processo produtivo, ao se utilizar amêndoas, torta e pó de cacau nacionais ou importados, obtêm-se os mesmos produtos (massa/liquor, manteiga, torta e pó de cacau).***

Além do mais, os dispositivos transcritos pela impugnante (e.g: Portaria do Ministro da Fazenda nº 36/82, itens 10 e 11) não podem ser vistos de maneira estanque, mas sim, à luz dos demais normativos à época vigentes. Anote-se ainda que o item 10 do dispositivo retromencionado cuida da modalidade isenção e o item 11 averba simplesmente que, na modalidade suspensão, os insumos a serem importados serão aplicados na produção da mercadoria a ser exportada, na quantidade e valor determinados. Outrossim, convém registrar que a mencionada Portaria foi expressamente revogada pela Portaria MEFP nº 594/1992.

Conforme se denota, as alegações defensivas não têm o condão de atenuar a falta da empresa autuada em não manter um efetivo controle da produção e de estoques, muito ao contrário, robustecem-na, demonstrando cabalmente o acerto dessa autuação fiscal.

A título exemplificativo, repisa-se parte do averbado pela empresa autuada em sua impugnação:

- (...) a interpretação dos benefícios em questão deve ser realizada de forma sistemática e teleológica, ou seja, considerando-se as demais normas do ordenamento jurídico e sem olvidar das finalidades pretendidas pelo legislador ao instituir esse regime aduaneiro;*
- Que, admitir-se que para o direito ao Drawback o contribuinte deva de fato fazer comprovações no sentido de que o insumo importado foi fisicamente utilizado na fabricação de produto exportado significa frustrar a finalidade da lei e prejudicar o desempenho do exportador do País, sem vantagem justificável;*
- Que, a legislação aduaneira não proíbe a utilização dos bens importados na produção de mercadorias vendidas no território nacional, desde que, é claro, haja a efetiva exportação das*

quantidades e valores previamente avençados no competente Ato Concessório;

- *É de se observar que o princípio da vinculação deve ser colocado em um segundo plano face à circunstância de que, no caso apreciado, a impugnante promoveu e comprovou as exportações previstas nos Atos Concessórios que firmou, passando, portanto, a prevalecer o princípio da equivalência entre os insumos importados e aqueles utilizados na produção dos produtos exportados;*
- *Que, diante destas afirmações e considerando o fato de que a impugnante adquiriu amêndoas, tortas e pó de cacau, importadas em quantidade suficiente para atender aos seus compromissos de exportação, torna-se impossível verificar se nos produtos que exportou estão presentes, ou não, insumos importados (amêndoas, tortas e pó de cacau, nacionais e/ou importados), como pretende o agente fiscal autuante;*
- *Que, a única identificação possível é de que foram utilizados amêndoas, tortas e pó de cacau, equivalentes, não havendo como aferir a presença de insumos nacionais ou importados.*

De onde se extrai que a própria empresa beneficiária do regime reconhece a falta de controle e de registro de estoques e a consequente utilização de insumos diversos dos relacionados nas DIs em questão no processo industrial do produto final a ser exportado; ao mesmo tempo em que, apregoando o uso de uma interpretação finalística na aplicação desse benefício, inadvertidamente, intenta levar a um plano inferior o princípio da vinculação física, acreditando a seu ver que a mera comprovação das exportações - em relação à quantidade e ao prazo pactuados-, em razão de uma suposta prevalência do princípio da equivalência entre os insumos importados e aqueles utilizados na produção dos produtos exportados, já bastaria para o cumprimento do Drawback Suspensão.

Não assiste razão à autuada (...) não há amparo normativo para que se substituam os insumos importados por equivalentes. Os dispositivos legais e normativos de regência são claros quanto à interpretação estrita que se deve dar aos incentivos/benefícios fiscais, assim como, à prevalência da vinculação física, como princípio basilar desse regime aduaneiro especial (Drawback Suspensão).

Nota-se ainda que, o Ato Declaratório Cosit nº 20/1996 que aponta a possibilidade de, para alguns setores, ser admitida a equivalência, e que, portanto, neles não incorreria o desvio de finalidade, a definição desses setores ainda carece de regulamentação pela Secretaria do Comércio Exterior – Secex. Além disso, o Ato Declaratório aqui mencionado, destina-se mais especificamente ao Drawback Isenção, o que não é o caso.

(...) Já o Parecer Normativo CST nº 12/1979, ao fazer um comparativo entre os programas de incentivos à exportação do Befiex e o Drawback, de certa forma, ratifica a natureza física

da vinculação do regime Drawback, vez que a ele deve ser dada uma interpretação conjunta ao Ato Declaratório Cosit nº 20/1996.

(...)

Outrossim, apenas por ocasião da Medida Provisória nº 497, de 17/07/2010 (que foi convertida na Lei nº 12.350, de 20/12/2010, cujo art. 32 deu nova redação ao art. 17 da lei nº 11.774, de 17/09/2008), foi que o legislador ordinário pátrio optou pela possibilidade da substituição dos produtos importados por outros equivalentes, para fins de adimplemento do compromisso de exportação nos regimes aduaneiros suspensivos, destinados à industrialização para exportação, ressaltando-se, porém, observância aos termos, limites e condições a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, posto que sem isso restaria fragilizado o controle aduaneiro sobre as mercadorias importadas ao albergue desse regime aduaneiro especial, vez que desvirtuaria esse benefício, pois abalaria os princípios da isonomia e da livre concorrência, o que resultaria em prejuízos à economia nacional.

Portanto, a possibilidade legal de substituição de produtos importados por equivalentes, tratada pelo legislador pátrio, passou a vigorar tão somente a partir da Medida Provisória nº 497, de 17/07/2010 (posteriormente convertida na Lei nº 12.350, de 20/12/2010), e, ainda assim, na dependência de ulterior regulamentação por parte do Poder Executivo.

O que se conclui, desse modo, pela total impossibilidade de sua aplicação aos fatos geradores alcançados pela presente autuação, não servindo como contraprovas mero estudo técnico apresentado pela defesa, nem a alegação da identidade de código na classificação fiscal atribuída aos insumos em apreço.

Assim, diante do exposto, restou comprovada, a meu ver, de forma cabal, a não observância do princípio da vinculação física pela autuada, o que fere de morte esse regime especial transmutando-o em regime comum de importação.

10. Relativamente à observância do princípio da vinculação física, como requisito para comprovação do compromisso de exportação decorrente da fruição do drawback-suspensão, reproduzo o resgate histórico do instituto e a sua implicação no âmbito tributário, em encomiosa declaração de voto de lavra do Conselheiro Rosaldo Trevisan, no Acórdão nº 3403-003.162, proferido em 20/08/2014, e o adoto como fundamento do presente aresto, por concordar com o arrazoado nele expendido:

“Busco por meio da presente declaração de voto motivar meu entendimento especificamente em relação à necessidade de vinculação física no regime denominado no Brasil de ‘drawback’, tendo em vista a recorrente discussão do tema e a aura de controvérsia que sob ele paira. Ao final, teço ainda considerações sobre as especificidades do presente processo.

I O 'DRAWBACK BRASILEIRO' (Ou: a deturpação do conceito de Drawback no Brasil)

É preciso logo de início esclarecer que ao tratar de um 'drawback' brasileiro, está-se a analisar um regime que tem pouca relação com o que se entende no restante do planeta como 'drawback'.

O 'drawback' já era tratado na célebre 'Riqueza das Nações' de Adam Smith, em 1776, na qual se dedica um capítulo (Capítulo IV – 'Dos drawbacks', do Livro IV – "Dos sistemas de política econômica"): Os comerciantes e os fabricantes não se contentam com o monopólio do mercado interno, mas desejam da mesma forma o máximo possível de vendas para o exterior de suas mercadorias. Seu país não possui nenhuma jurisdição sobre nações estrangeiras e, portanto, raramente pode proporcionar monopólio lá. Eles são geralmente obrigados, por isso, a contentar-se em solicitar determinados incentivos à exportação.

Desses incentivos, os denominados drawbacks parecem ser os mais razoáveis. (...)Os direitos (de importação) que foram impostos desde o antigo subsídio são, em grande parte, totalmente devolvidos após a exportação. Essa regra geral, entretanto, é passível de grande número de exceções; e a teoria dos drawbacks se tornou matéria muito mais simples do que era quando de sua primeira instituição.

Na exportação de algumas mercadorias estrangeiras, das quais se esperava que a importação em muito superasse o necessário para o consumo interno, a totalidade dos direitos (de importação) era devolvida, sem reter nem a metade do antigo subsídio. (...)1 Pouco antes, na mesma obra (Capítulo I do Livro IV), explica-se que:

Drawbacks são concedidos em duas diferentes ocasiões.

Quando os fabricantes domésticos estivessem sujeitos a qualquer direito (de importação) ou imposto (sobre o consumo), a totalidade ou uma parte destes era frequentemente devolvida após a exportação; e quando mercadorias estrangeiras sujeitas a um direito (de importação) fossem importadas, a fim de serem exportadas novamente, a totalidade ou uma parte deste direito era às vezes devolvida depois de tal exportação. (...)2 O 'drawback', assim, é inequivocamente, como sugere a própria formação da palavra, em inglês ('draw-back'), uma devolução ou restituição de direitos de importação (ou mesmo de impostos sobre o consumo). Tal definição está em perfeita sintonia com o que se entende hoje internacionalmente como drawback: 'o montante de direitos e taxas na importação restituídos por aplicação do regime de drawback'.3 E o regime de drawback, por sua vez, é internacionalmente definido como: o regime aduaneiro que permite, por ocasião da exportação de mercadorias, obter a restituição (total ou parcial) dos direitos e taxas que incidiram sobre a importação dessas mercadorias ou dos materiais nelas contidos ou consumidos na sua produção.4 Foi exatamente com esse sentido que o regime foi inicialmente

tratado na legislação brasileira, no Decreto no 994, de 28/7/1936: como uma restituição, ou, na terminologia usada no decreto, uma devolução dos direitos pagos (integralmente) na importação (a norma usa ainda o termo 'remissão').

A Lei no 3.244, de 14/8/1957 manteve o drawback como 'remissão', em seu art. 37, dispondo que seria concedida 'remissão total ou parcial do imposto relativo a produto utilizado na composição de outro a exportar ('draw-back'), nos termos do Regulamento a ser baixado por proposta do Conselho de Política Aduaneira'.

5 E tal regulamento (Decreto no 50.485, de 25/4/1961) dispôs em seu art. 6º o que 'o desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas com aplicação do 'draw-back' será autorizado com suspensão do recolhimento dos tributos devidos'. Estava 'criado' pela norma infralegal o drawback-suspensão, distante de toda a terminologia internacionalmente adotada, nascendo ainda a expressa determinação de vinculação física, no texto do art. 18: 'nenhuma mercadoria objeto de 'draw-back' poderá ser utilizada fora da finalidade prevista sem o prévio recolhimento dos tributos devidos'.

Três anos depois, estava revogado o decreto regulamentar pelo Decreto no 53.967, de 16/6/1964, que, em seu art. 3º, deu ao drawback a configuração tripartida (suspensão, isenção e restituição) que persiste nas normas até os dias atuais, mantendo-se a necessidade de que as mercadorias importadas não fossem desviadas das finalidades para as quais foram admitidas no regime (art. 8º).⁶ Depois de cerca de uma década de disciplina infralegal, o Decreto-Lei nº 37, de 18/11/1966, em seu art. 78, incisos I a III, passa a dispor (sem utilizar a expressão drawback)⁷ sobre restituição, total ou parcial, dos tributos que hajam incidido sobre a importação de mercadoria exportada

após beneficiamento, ou utilizada na fabricação, complementação ou acondicionamento de outra exportadaque; sobre suspensão do pagamento dos tributos sobre a importação de mercadoria a ser exportada após beneficiamento, ou destinada à fabricação, complementação ou acondicionamento de outra a ser exportada; e sobre isenção dos tributos que incidirem sobre importação de mercadoria, em quantidade e qualidade equivalentes à utilizada no beneficiamento, fabricação, complementação ou acondicionamento de produto exportado.

Apesar de a base legal (corretamente⁸) não se referir a drawback, o Decreto no 68.904, de 12/7/1971, entretanto, afirma em sua ementa estar regulamentando "o instituto do drawback previsto no art. 78 do Decreto-Lei nº 37, de 18/11/1966", reiterando a linha tripartida (suspensão, isenção e restituição), sendo tal postura mantida pelos Regulamentos Aduaneiros de 1985 (aprovado pelo Decreto no 91.030, de 05/03/1985, art. 314), de 2002 (Decreto no 4.543, de 26/12/2002, art. 335) e de 2009 (Decreto no 6.759, de 05/02/2009, art. 383).

Concordamos com LOPES FILHO quando este afirma que, apesar de a regulamentação do art. 78 da Lei Aduaneira denominar as três modalidades ali previstas como drawback, deve-se entender que o drawback corresponde tão-somente à “restituição, total ou parcial, dos tributos que hajam incidido sobre a importação de mercadoria exportada após beneficiamento, ou utilizada na fabricação, complementação ou acondicionamento de outra exportada” (inciso I do art. 78), caracterizando-se as modalidades previstas nos incisos II e III do artigo, respectivamente, como beneficiamento ativo e reposição de estoques.

9 Contudo, preferimos a designação aperfeiçoamento ativo, que veio a se consagrar depois da obra do ex-Secretário da Receita Federal, para a modalidade prevista no inciso II.

Temos, assim, que: a) o ‘drawback-isenção’ constitui, como o próprio nome sugere, uma hipótese de isenção (conhecida como reposição de estoques)

10 como tantas outras decorrentes de lei ou acordo internacional, compiladas no art. 136 do atual Regulamento Aduaneiro¹¹; b) o ‘drawback-restituição’, ou simplesmente ‘drawback’, nome pelo qual é conhecido no restante do mundo, é uma hipótese de restituição que busca incentivar as exportações¹²; e c) o ‘drawback-suspensão’ (único que constitui propriamente um regime aduaneiro) é, em realidade, um aperfeiçoamento ativo.

13 Repare-se que a inadequação terminológica não macula, hoje, a aplicação de nenhuma das três ‘modalidades de drawback’ no Brasil, pois, relevando-se os nomes, todas possuem supedâneo legal.¹⁴ Mas a confusão infralegal acabou por contaminar leis, como as de nº 8.402/1992 (art. 3º, § 2º), nº 11.945/2009 (arts. 13 e 14) e nº 12.350/2010 (que passou a ter um Capítulo intitulado “Do Drawback” - arts. 31 a 33, que nada trata sobre restituição), deixando o Brasil cada vez mais distante daquilo que o restante do mundo denomina “drawback”. Não se tem dúvida de que a insistência em utilizar terminologia dissonante do resto do mundo dificulta negociações internacionais¹⁵ e faz com que se exija cautela em estudos comparados sobre a matéria.

Dai nossa preocupação em não comparar grandezas diferentes na labuta empreendida nos tópicos seguintes. Trataremos do ‘drawback brasileiro’ (em suas três ‘modalidades’), comparando-as, quando necessário, aos institutos congêneres existentes internacionalmente. 2 A vinculação física no ‘DRAWBACK BRASILEIRO’ e sua gradativa flexibilização (Ou: o ‘drawback brasileiro’, da vinculação física à fungibilidade)

Como destacado no tópico anterior, as primeiras regulamentações do ‘drawback brasileiro’ (em suas três modalidades), veiculadas pelos Decretos nº 50.485/1961 e nº 53.967/1964, já estabeleciam expressamente a necessidade de vinculação das mercadorias às finalidades para as quais foram

admitidas no regime. E as finalidades eram as mesmas, em ambos os decretos (art. 2o): utilização direta na fabricação de mercadorias destinadas à exportação; complementação de aparelhos, máquinas, veículos ou equipamentos destinados à exportação; embalagem, acondicionamento ou apresentação de produtos a serem exportados; beneficiamento no país e posterior exportação; e reparação, recondicionamento ou reconstrução de máquinas, equipamentos, embarcações e aeronaves admitidos no país temporariamente, quando consignados a estaleiros ou oficinas de reparo e manutenção.

E sobre o tema não parece haver dissonância entre as normas regulamentares e o comando do art. 78 do Decreto-Lei no 37/1966:

‘Art. 78. Poderá ser concedida, nos termos e condições estabelecidas no regulamento:

I - restituição, total ou parcial, dos tributos que hajam incidido sobre a importação de mercadoria exportada após beneficiamento, ou utilizada na fabricação, complementação ou acondicionamento de outra exportada; II - suspensão do pagamento dos tributos sobre a importação de mercadoria a ser exportada após beneficiamento, ou destinada à fabricação, complementação ou acondicionamento de outra a ser exportada; III - isenção dos tributos que incidirem sobre importação de mercadoria, em quantidade e qualidade equivalentes à utilizada no beneficiamento, fabricação, complementação ou acondicionamento de produto exportado.

(...)§ 3o Aplicam-se a este artigo, no que couber, as disposições do § 1o do art. 75.’ (grifo nosso)

Repare-se que nas três ‘modalidades’ a mercadoria exportada tem que ser efetivamente a que foi anteriormente importada. Nenhuma flexibilização da vinculação física, assim, naquele momento. E adicione-se que o Decreto-Lei permite a aplicação subsidiária do § 1o do art. 75 (que trata de condições para a admissão temporária, entre as quais a identificação dos bens e sua utilização exclusiva nos fins previstos).

Na disciplina regulamentar posterior, externada pelo Decreto no 68.904/1971, começam a surgir flexibilizações na identidade física entre os produtos importados e exportados (destacando-se a possibilidade de aplicação do regime (art. 2o, §1o) a ‘matéria-prima e outros produtos que, embora não integrando o produto exportado, sejam utilizados na sua fabricação em condições que justifiquem o benefício, a critério do órgão responsável pela concessão do drawback’.

O Regulamento Aduaneiro de 1985, aprovado pelo Decreto no 91.030/1985, em seus arts. 314 a 334, tratou do “drawback brasileiro”, em suas três ‘modalidades’, mantendo a flexibilização prevista no art. 2o, §1o do Decreto no 68.904/1971

em seu art. 315, §1o. Com a alteração efetuada no §2o do art. 315, pelo Decreto no 4.257/2002, surge outra flexibilização, permitindo-se a aplicação do regime a 'matéria-prima e outros produtos utilizados no cultivo de produtos agrícolas ou na criação de animais a serem exportados, definidos pela Câmara de Comércio Exterior' (CAMEX).

Veja-se que a ampliação permitiu, por exemplo, a importação de farelo de milho para alimentar pintos que, depois de adultos, seriam exportados.

Impossível estabelecer-se vinculação física neste caso. Por óbvio, no momento da exportação, não acompanhará o frango todo o farelo por ele comido durante a criação. Por isso é que nesses casos excepcionais passou-se a prever disciplina específica, no §3o do mesmo art. 315, restringindo a aplicação do regime aos 'limites quantitativos e qualitativos constantes de laudo técnico emitido, nos termos fixados pela Secretaria da Receita Federal, por órgão ou entidade especializada da Administração Pública Federal'; e 'a empresa que possua controle contábil de produção em conformidade com normas editadas pela Secretaria da Receita Federal'. É a flexibilização sem prejuízo do controle aduaneiro.

No Regulamento Aduaneiro de 2002 (Decreto no 4.543/2002) o 'drawback' foi tratado nos arts. 335 a 355, sendo mantidas no art. 336 as flexibilizações anteriores, e adicionadas outras duas, específicas da "modalidade suspensão". A primeira delas é derivada de lei (no 8.032/1990, art. 5o, com a redação dada pela Lei no 10.184/2001), e não se refere exatamente à flexibilização da vinculação física, mas da própria exportação, admitindo que o regime seja aplicável a mercadoria destinada a fornecimento no mercado interno, em decorrência de licitação internacional, contra pagamento em moeda conversível proveniente de financiamento concedido por instituição financeira internacional, da qual o Brasil participe, ou por entidade governamental estrangeira ou, ainda, pelo BNDES, com recursos captados no exterior.

A segunda, contudo, existente no art. 339, resultou em equivocadas interpretações. Dispõe o artigo: 'o regime de drawback, na modalidade de suspensão, poderá ser concedido e comprovado, a critério da Secretaria de Comércio Exterior, com base unicamente na análise dos fluxos financeiros das importações e exportações, bem assim da compatibilidade entre as mercadorias a serem importadas e aquelas a exportar'.

Houve quem sustentasse, a partir do texto do art. 339, que estaria totalmente afastada a vinculação física quando a SECEX emitisse Ato Concessório com expressa referência ao comando, indicando que haveria acompanhamento do fluxo financeiro e que havia compatibilidade entre as mercadorias importadas e exportadas. A essa corrente deve-se opor a distinção entre as atribuições da SECEX (adstritas à concessão e deliberação

sobre o drawback - hoje no art. 16, IV do Decreto no 7.096/2010) e as atribuições fiscalizadoras da RFB.

A matéria hoje já é inclusive sumulada no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais/MF:

Súmula CARF no 100: O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil tem competência para fiscalizar o cumprimento dos requisitos do regime de drawback na modalidade suspensão, aí compreendidos o lançamento do crédito tributário, sua exclusão em razão do reconhecimento de benefício, e a verificação, a qualquer tempo, da regular observação, pela importadora, das condições fixadas na legislação pertinente.

Não poderia, assim, a manifestação efetuada a critério da SECEX impedir eventual ação fiscal para verificar o cumprimento dos dispositivos normativos relacionados ao regime. Seria a flexibilização em prejuízo do controle aduaneiro. É preciso esclarecer que o texto do art. 339 não está a dispensar o cumprimento dos demais dispositivos referentes a drawback, mas apenas a permitir à SECEX simplificar seu trabalho, poupando-a de análises pormenorizadas para efeito de concessão e de verificação do cumprimento (e não poupando o importador/exportador de controles contábeis e de segregação, ou impedindo a RFB de efetuar controles afetos à fiscalização).

E isso veio a ser expressamente aclarado com a redação do parágrafo único do art. 387 do Regulamento Aduaneiro de 2009 (Decreto no 6.759/2009), na redação dada pelo Decreto no 7.213/2010.

Antes de ingressar mais profundamente no Regulamento Aduaneiro de 2009 (ainda vigente), cabe destacar que em 2003, o instituto internacionalmente conhecido como compensação equivalente¹⁶ passou a fazer parte da legislação aduaneira brasileira, ainda que de forma tímida, com o art. 60 da Lei no 10.833/2003:¹⁷ (...) Novamente há flexibilização da vinculação física, sem prejuízo do controle aduaneiro, pois restrita a casos específicos, e sob os requisitos e procedimentos estabelecidos pela RFB. E tais requisitos e procedimentos foram inicialmente estabelecidos na Instrução Normativa SRF no 328, de 28/11/2003, estando hoje previstos na Instrução Normativa RFB no 1.361, de 21/05/2013.

Passa, assim, a haver previsão legal para exportação de produto que não corresponde fisicamente ao importado para industrialização, mas é idêntico a ele, ainda que em casos muito restritos. E uma leitura alargada do texto do art. 60, entendendo que o comando seria ainda aplicado a outros casos, além de afrontar a literalidade do dispositivo, tornaria inócuas as restrições, negando o próprio objetivo do texto legal, pois não faria sentido nenhum estabelecer a compensação equivalente a tais segmentos se eles (assim como todos os demais) já a tivessem.

Assim, o Regulamento Aduaneiro de 2009, em sua redação original, tem poucas alterações em relação ao regulamento anterior, no que se refere a “drawback”. Contudo, o tema foi objeto de substanciais alterações efetuadas no Regulamento pelos Decretos no 7.213/2010 e no 8.010/2013.

Isso porque começou a tomar corpo uma intensificação da flexibilização da vinculação física, chegando-se ao que se denomina usualmente como a aplicação da fungibilidade no regime.

Tal intensificação deriva de comandos legais editados no final da década passada e no início desta década, e que estão sendo paulatinamente regulamentados. A Lei no 11.945/2009, por exemplo, que cria em seu art. 12 uma variante de “drawback-suspensão brasileiro”, que veio a ser denominada em norma infralegal (Portaria Secex no 23/2011) de drawback integrado suspensão, permitindo a combinação de mercadorias nacionais e importadas no processo de industrialização para exportação, disciplina a flexibilização em seu art. 14 (...) Veja-se que o texto da lei trata de forma mais ponderada a já citada relação entre as competências da SECEX (concessão e deliberação) e da RFB (fiscalização do regime). Não poderia um órgão estabelecer medidas em detrimento do controle do outro. Daí a necessidade de ato conjunto. E tal ato corresponde atualmente à Portaria Conjunta RFB/SECEX no 467, de 25/03/2010.

A mesma Lei no 11.945/2009, em seu art. 12, §1º, com a redação dada pela Lei no 12.058/2009, alça ao status legal disposição que há tempos já habitava normas infralegais, permitindo a aplicação do ‘regime, na modalidade de suspensão-integrado’, a ‘aquisições no mercado interno ou importações de empresas denominadas fabricantes-intermediários, para industrialização de produto intermediário a ser diretamente fornecido a empresas industriais-exportadoras, para emprego ou consumo na industrialização de produto final destinado à exportação’, e, em seu art. 13, prorroga excepcionalmente por um ano Atos Concessórios de Drawback vencidos de 01/10/2008 a 31/12/2009.

A Lei no 12.350/2010, de forma semelhante ao art. 12 da Lei no 11.945/2009 (que criou a variante de ‘drawback-suspensão brasileiro’ posteriormente denominada de drawback integrado suspensão), criou, em seu art. 31, a variante de ‘drawback-isenção brasileiro’, que a norma infralegal (Portaria Secex no 23/2011) denominou de drawback integrado isenção). A novidade fica por conta da definição legal de ‘mercadoria equivalente’, no § 4º do citado art. 31: ‘a mercadoria nacional ou estrangeira da mesma espécie, qualidade e quantidade, adquirida no mercado interno ou importada sem fruição dos benefícios referidos no caput, nos termos, limites e condições estabelecidos pelo Poder Executivo”. A disciplina do “drawback integrado isenção” também é conjunta (RFB/SECEX), conforme

estabelece o art. 33 da lei, já tendo sido editada nesse sentido a Portaria Conjunta RFB/SECEX no 3, de 17/12/2010.

Veja-se que o Brasil, com claro fundamento na noção de ‘mercadoria equivalente’ da Convenção de Kyoto Revisada, já referida neste estudo, dá mais alguns passos na jornada iniciada com o art. 60 da Lei no 10.833/2003.

Mas é no art. 32 da Lei no 12.350/2010, alterando a disposição do art. 17 da Lei no 11.774/2008, que salta-se para o explícito fundamento legal que viabiliza a flexibilização da vinculação física (ou a fungibilidade) no ‘drawback brasileiro, nas modalidades de isenção e suspensão’ (...)

Descontadas as imperfeições terminológicas, que normalmente derivam do excesso de denominações que temos para idênticos regimes aduaneiros no Brasil, 20 o artigo apresenta de forma cristalina o fundamento legal viabilizador da referida flexibilização. Contudo, é nítido que o comando legal carece de disciplina tanto pelo Poder Executivo (responsável por estabelecer termos, limites e condições) quanto pela SECEX e pela RFB, conjuntamente (responsáveis pela disciplina conjunta do tema).

Novamente o legislador, de forma cautelosa, promoveu a flexibilização com preocupação sobre o impacto que a medida teria no controle aduaneiro, deixando aos órgãos técnicos a disciplina da matéria, antes da entrada em operação da nova sistemática. Isso resta claro no texto da exposição de Motivos da Medida Provisória no 497, de 27/07/2010 (que foi convertida na Lei no 12.350/2010) (...)

Em recente alteração do Regulamento Aduaneiro, o Decreto no 8.010, de 16/05/2013, trouxe o novo comando legal para o art. 402-A da norma regulamentar, sem qualquer alteração (ou disciplina) do texto da lei, mas esclarecendo, no §2º do artigo, que a aplicação ‘fica condicionada à edição de ato normativo específico conjunto da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Secretaria de Comércio Exterior’. Mais uma vez resta patente a tecnicidade do tema, que está sendo tratado conjuntamente entre RFB e SECEX, aguardando-se para breve a publicação do ato normativo conjunto que finalmente colocará em operação, com as restrições que estabelecer, a flexibilização da vinculação física, ou a fungibilidade em regimes aduaneiros suspensivos (mais objetivamente os conhecidos como ‘drawback integrado suspensão’ e ‘drawback integrado isenção’.

(...)

Nesse contexto, o Brasil migra, em algumas décadas, de um cenário de estrita vinculação física a um ambiente no qual parece que a regra será a fungibilidade, nos termos a serem estabelecidos em norma conjunta da RFB e da SECEX.

3 Considerações sobre a ‘fungibilidade’ no ‘drawback brasileiro’ (ou: A discussão econômica e a discussão jurídica do tema)

Conforme exposto no tópico anterior, o ‘drawback brasileiro’ ainda é regido, em regra, pela vinculação física, já havendo algumas mitigações, externadas em atos normativos emanados nas últimas décadas.

Não se têm dúvidas sobre as vantagens que há, do ponto de vista econômico, na implementação de uma sistemática em que se possam reduzir custos com segregação de estoques e atividades afins. A otimização de recursos (tanto dos operadores do regime quanto das instituições concedentes e fiscalizadoras) certamente impactará positivamente no comércio exterior brasileiro.

E a tecnologia da informação, ferramenta chave na operacionalidade das atividades aduaneiras, permitindo a coexistência da celeridade com a segurança, representa indubitavelmente a saída para o controle eficaz da elevada quantidade de dados a analisar em relação ao regime.

A celeridade e a simplificação das atividades aduaneiras (sem prejuízo da segurança) é preocupação internacional atualíssima, sendo o principal tema tratado, por exemplo, na última Conferência Ministerial da Organização Mundial do Comércio, em Bali (dezembro/2013), sob o título ‘facilitação comercial’, gerando um pacote de medidas alinhadas à já citada Convenção de Kyoto Revisada.

Não se têm dúvidas, assim, de que o Brasil está trilhando caminho alinhado com as melhores práticas internacionais.

Mas essa análise econômica não tem o condão de sobrepor a análise jurídica do tema, que realizamos no tópico anterior, concluindo por variadas razões que as disposições sobre fungibilidade do art. 17 da Lei no 11.774/2008, com a redação dada pelo art. 32 da Lei no 12.350/2010, não são autoaplicáveis, e pendem do estabelecimento de uma disciplina conjunta pela SECEX e pela RFB, que já está inclusive em elaboração.

Assim, divergimos frontalmente dos posicionamentos (diga-se, minoritários), externados em julgamentos do CARF e na doutrina, de que já seria aplicável a fungibilidade no “drawback brasileiro”, por carecer tal argumento de fundamentação jurídica, diante do aqui analisado. É preciso analisar a questão de forma isenta e científica, sem partir de premissas equivocadas/preconcebidas ou de análises comparadas de institutos de natureza diversa, ou ainda de análise econômica em detrimento do teor de leis vigentes.”
(grifos no original)

Essa posição, atualmente, é a que prevalece na 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF/CARF:

“PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO FÍSICA.

No regime de Drawback-Suspensão, é condição para a regularidade do regime que os insumos importados com benefício fiscal sejam efetivamente empregados na industrialização dos produtos a serem exportados. (Acórdão 9303-001.346, de 02/02/2011).

PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO FÍSICA.

No regime de Drawback-Suspensão, é condição para a regularidade do regime que os insumos importados com benefício fiscal sejam efetivamente empregados na industrialização dos produtos a serem exportados. (Acórdão 9303-003.465, de 24/02/2016)

PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO FÍSICA.

No regime de Drawback-Suspensão, é condição para a regularidade do regime que os insumos importados com benefício fiscal sejam efetivamente empregados na industrialização dos produtos a serem exportados. (Acórdão 9303-002.833, de 23/01/2014)

Nesse contexto, o emprego dos insumos importados nos produtos exportados é condição sine qua nom para o cumprimento do drawback-suspensão e, uma vez inobservado esse requisito, passam a ser exigíveis os tributos suspensos.

Não custa frisar que o ônus probatório respectivo é incumbência do beneficiário do regime, conforme já se manifestou esta turma julgadora no Acórdão nº 3401- 003.018, de 09/12/2015, de relatoria do Conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira (...). No mesmo sentido o voto condutor do Acórdão 9303-001.346, de 02/02/2011 (...).

11. De acordo com a Súmula CARF nº 4, a partir de 1º/04/1995, "(...) os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal" passaram a ser devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial SELIC para títulos federais.

12. Resta dúvida, todavia, sobre se a expressão "débitos tributários" compreende apenas tributos ou também as penalidades, sobretudo ao se ter em conta que o art. 161 do Código Tributário Nacional determina que o "(...) crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora (...) sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis":

Código Tributário Nacional - Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da

imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária. § 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês. § 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.

13. Em outras palavras, ao crédito tributário se acrescem os juros de mora e, para além deste montante, é possível a aplicação de penalidades - aquelas cabíveis segundo a legislação. Logo, a dicção do art. 161 do Código Tributário Nacional determina a incidência dos juros sobre o **crédito**, do qual não participam as multas, pois espécies de penalidades cabíveis. Neste sentido o racional, com o qual comungamos, do voto vencedor do Conselheiro Rosaldo Trevisan no Acórdão CARF nº 3403002.702, de 29/01/2014:

*"As multas são inequivocamente penalidades. Assim, **restaria ilógica a leitura de que a expressão créditos ao início do caput abarca as penalidades**. Tal exegese equivaleria a sustentar que: os tributos e multas cabíveis não integralmente pagos no vencimento serão acrescidos de juros, sem prejuízos da aplicação das multas cabíveis" - (seleção e grifos nossos) .*

14. O voto em referência continua a sua análise pela leitura do art. 61 da Lei nº 9.430/1996 que também demarcou a divisão entre os **débitos**, de um lado, sobre os quais devem incidir os juros de mora (*cf. caput e § 3º do dispositivo*) e a **multa de mora**, de outro:

Lei nº 9.430/1996 - Art. 61. *Os **débitos** para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1 de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. § 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento. § 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento. §3º **Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora** calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.*

15. O voto propõe, então, a análise dos arts. 29 e 30 da Lei nº 10.522/2002, que tampouco pacificam a matéria em debate:

Lei nº 10.522/2002 - Art. 29. *Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 1994, que não tenham sido objeto de parcelamento requerido até 31 de agosto de 1995, expressos em quantidade de Ufir, serão reconvertidos para real, com base no valor daquela fixado para 1º de janeiro de 1997. § 1º A partir de 1º de janeiro de 1997, os créditos apurados serão lançados em reais. § 2º Para fins de inscrição dos débitos referidos neste artigo em Dívida Ativa da União, deverá ser informado à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional o valor originário dos mesmos, na moeda vigente à época da ocorrência do fato gerador da obrigação (...).* **Art. 30.** *Em relação aos débitos referidos no art. 29, bem como aos inscritos em Dívida Ativa da União, passam a incidir, a partir de 1º de janeiro de 1997, juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia **Selic** para títulos federais, acumulada mensalmente, até o último dia do mês anterior ao do pagamento, e de 1% (um por cento) no mês de pagamento.*

16. O art. 30 determina a incidência de juros de mora (Selic) sobre os débitos referidos no art. 29, que seriam aqueles de qualquer natureza devidos à Fazenda Nacional e aqueles decorrentes de contribuições arrecadadas pela União. Contudo, ao se referir à apuração realizada a partir de 1º de janeiro de 1997, o legislador utiliza o vocábulo "créditos", o que implica ou promiscuidade terminológica ou um *discrímen* voltado especificamente para as quantias apuradas a partir de 1997, o que remete à conclusão do raciocínio do voto que referenciamos:

"(...) tal raciocínio, ancorado em uma entre duas leituras possíveis do dispositivo, revela-se insuficiente para impor o ônus ao contribuinte (...). Não se tem dúvidas que o valor das multas também deveria ser atualizado, sob pena de a penalidade tornar-se pouco efetiva ou até inócua ao fim do processo. Mas o legislador não estabeleceu expressamente isso. Pela carência de base legal, então, entende-se pelo não cabimento da aplicação de juros de mora sobre a multa de ofício"¹ - (seleção e grifos nossos).

17. Em que pese nosso entendimento, acima exposto, a questão se encontra pacificada nesta Corte administrativa, sendo de aplicação obrigatória a Súmula CARF nº 108, que abaixo se transcreve:

¹ Voto vencedor do Conselheiro Rosaldo Trevisan no Acórdão CARF nº 3403002.702, de 29/01/2014.

Súmula CARF nº 108 - *Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.*

18. Assim, com base nestes fundamentos, voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário interposto neste particular.

19. Observa-se, por fim, que a contribuinte argumenta em seu recurso voluntário, de maneira inaugural, a respeito da base de cálculo do PIS e da Cofins-Importação, o que merece o tratamento de fato superveniente apto a ser conhecido de ofício por este colegiado.

20. Não obstante, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.007, ao qual foi aplicado o regime da repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade da parte final do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865, de 30/04/2004, tendo afastado da norma, conseqüentemente, o alargamento do conceito de valor aduaneiro decorrente da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*".

21. Em consonância com aludida decisão, transitada em julgado em 24/10/2014, a redação atual do dispositivo em comento, a base de cálculo do PIS/Pasep-importação e da COFINS-Importação sobre "*a entrada de bens estrangeiros no território nacional*" (inciso I do caput do artigo 3º) deverá ser "*o valor aduaneiro*", redação dada, ademais, pelo artigo 26 da Lei nº 12.865, de 09/10/2013, e reproduzida pela Nota Explicativa PGFN nº 1.254/2014, que incluiu a matéria no rol de dispensas de contestar e recorrer, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014. Em igual sentido, o Parecer Normativo COSIT nº 01/2017 e a Solução de Consulta COSIT nº 190/2017.

22. Em atenção ao art. 62, § 2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, deve este Conselho reproduzir a decisão definitiva de mérito proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal pela sistemática da repercussão geral, prevista no art. 543-B do Código de Processo Civil.

23. Assim, como tem reconhecido este colegiado mesmo de ofício, em escorreito cumprimento ao regimento em vigor, devem ser excluídos da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP-importação e da COFINS-importação, nas autuações, as parcelas referentes ao ICMS e às próprias contribuições.

Assim, voto por conhecer de ofício e julgar procedente o recurso voluntário neste particular.

24. Assim, com base nestes fundamentos, voto por conhecer e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto unicamente para reconhecer, de ofício,

Processo nº 10508.720607/2013-85
Acórdão n.º **3401-005.693**

S3-C4T1
Fl. 2.503

que a base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS deve obedecer ao decidido pelo STF, com repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 559.937.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator