



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10580.009780/2001-12
SESSÃO DE : 11 de junho de 2003
RECURSO Nº : 125.141
RECORRENTE : EDN – POLIESTIRENO DO SUL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-00.884

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 11 de junho de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


PAULO DE ASSIS
Relator

16 OUT 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, IRINEU BIANCHI, NILTON LUIZ BARTOLI e FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE. Ausente o Conselheiro CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS.

RECURSO Nº : 125.141
RESOLUÇÃO Nº : 303-00.884
RECORRENTE : EDN – POLIESTIRENO DO SUL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE
RELATOR(A) : PAULO DE ASSIS

RELATÓRIO

A Recorrente dirige-se a este Conselho (fls. 256 a 276), pleiteando a total reforma do Acórdão recorrido (fls. 230 a 248), que julgou procedente o crédito tributário apurado no Auto de Infração de fls. 02 a 04, conseqüente de supostas irregularidades em operação de drawback.

O Acórdão DRJ/FOR nº 53.877.627/0001-91, que conclui pela procedência do Auto de Infração diz:

1. Em procedimento de auditoria fiscal, conforme relatório de fls. 15/23, apurou, apuraram o agente fiscal as seguintes infrações relativas ao Ato Concessório 12/06/96 (fl.232):

- a) em todos os REs correspondentes à infração 3.1.1, constantes dos Anexos 3.01 a 3.09 do estabelecimento cujo CNPJ é 53.877.627/0002-72 (Santos/SP), constatou-se que os mesmos não podem fazer prova do compromisso de exportação, pois todos estes embarques foram realizados por local e estabelecimentos diferentes daquele que constam no Ato Concessório, cujo CNPJ é 53.877.627/0001-91 Camaçari/BA);
- b) o Contribuinte solicitou a inclusão de novo estabelecimento, através do Aditivo de 30/10/97, no entanto as REs são anteriores à sua emissão, não podendo surtir efeitos sobre elas;
- c) para todos os REs elencados, correspondentes à infração 3.2.2, as exportações foram realizadas fora do prazo. Conforme aditivo 6-97/000249-0, de 24/11/97, o prazo máximo para exportação que era 12/07/97, foi prorrogado para 07/06/98 e, portanto qualquer embarque efetuado fora desta data não pode ser considerado.

2. Inconformado com o lançamento, o contribuinte o impugnou, nos seguintes termos, em síntese:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.141
RESOLUÇÃO N° : 303-00.884

2.1- As importações em tela, efetuadas através do regime de drawback-suspensão estão amparadas pela decadência, em face do que dispõe o art. 150, § 4º do CTN, tendo em vista que os tributos cobrados são sujeitos ao lançamento por homologação. Na hipótese de a autoridade administrativa não se manifestar no prazo de 5 (cinco) anos, os fatos geradores ocorridos serão homologados tacitamente, e extintos pela decadência;

2.2- somente a partir da data da homologação é que, se existisse o lançamento (auto de infração), iniciar-se-ia a contagem do prazo prescricional, estando garantido ao Poder Público o prazo de mais 5 (cinco) anos para a cobrança do crédito tributário;

2.3- cotejando-se os artigos 1º c/c o art. 23 do Decreto-Lei 37, de 18/11/66, conclui-se que ocorre o fato gerador dos impostos no momento do registro da DI, os quais ocorreram em junho e outubro de 1996. Portanto, decaiu a Fazenda do direito de constituir crédito tributário em junho e outubro de 2001.

2.4- considerar o início da contagem do prazo no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que foi emitido o Relatório de Comprovação, conforme consta do A.I., é, na verdade, criar uma hipótese de suspensão à margem da legislação, o que não é permitido. Somente o prazo prescricional admite ser suspenso ou interrompido;

2.5- selando os vícios do presente auto de infração, também houve ofensa à competência exclusiva da CACEX/SECEX para verificação do cumprimento dos compromissos de exportação que a impugnante assumiu pelo regime de drawback;

2.6- essa regra fica mais clara com a leitura do item 20 da Portaria 36/92, onde se estabelece que: O compromisso de exportação será liquidado pela CACEX, mediante: a) comprovação de exportação da quantidade total de mercadorias previstas no Ato Concessório;

2.7- no caso presente, a impugnante cumpriu todas as exigências da CACEX, sendo que o Ato Concessório foi devidamente baixado junto à SECEX (Banco do Brasil), conforme documento 04, e esta, no âmbito de sua competência deu por atendido a tudo que foi exigido do exportador;

2.8- Todos os REs citados, foram embarcados, no máximo, após 1 (um) mês e, em alguns casos, dias após o registro do RE, conforme consta dos documentos 01 a 05;

2.9- A Autoridade Autuante não questionou a falta de exportação do produto industrializado, corroborado pelo relatório expedido pela

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.141
RESOLUÇÃO Nº : 303-00.884

CACEX/SECEX, mas demonstrando espírito fiscalista, se ateve a fatos irrelevantes nas obrigações acessórias, para a lavratura do Auto de Infração;

2.10- diante do exposto, não se pode alegar o descumprimento do regime de drawback, pelo simples fato de erros formais, uma vez que o objetivo primordial, a exportação, foi cumprido.

2.11- Nessas condições, pleiteia:

- a) acolhimento da preliminar de decadência, extinguindo o crédito tributário, nos termos do art. 156 do CTN, com o arquivamento de AIIM;
- b) caso o item "a" não seja acolhido, requer que seja declarada a incompetência da SRF para lavrar o respectivo Auto de Infração, extinguindo o crédito tributário, nos termos do artigo 156,IX do CTN, com o arquivamento do auto de infração;
- c) caso os pedidos anteriores não sejam acolhidos, requer o reconhecimento do descabimento da multa de 75% aplicada no presente auto de infração.

No voto que completa o Acórdão em tela, destaca-se:

- a) a exegese do art.173, I, do CTN, permite a inferência de que a contagem do prazo decadencial, no regime de drawback suspensão, deve ser considerada o término do regime, pela real impossibilidade de serem exigidos os tributos não recolhidos por ocasião do despacho aduaneiro, em face da habilitação da empresa, no regime que ora se analisa, e a efetiva possibilidade do adimplemento do compromisso de exportação nos termos acordados;
- b) a Questão Tributária- É de Natureza Jurídica, pois sendo a obrigação tributária de natureza "ex-lege", tem como primado a legalidade, que tem como corolário a segurança jurídica. Logo, ao ser habilitada no regime de drawback suspensão, as condições foram previamente acordadas e materializadas no Ato Concessório que ampara o dito regime, de sorte que somente após o vencimento do prazo para a exportação das mercadoria, após ser informada pela SECEX, através do Relatório Final de Comprovação de

RECURSO Nº : 125.141
RESOLUÇÃO Nº : 303-00.884

Drawback, poderá a SRF, se constatado o inadimplemento do compromisso estipulado, exigir os tributos não recolhidos;

- c) no caso em comento, não se pode falar de suspensão de um prazo que não começou a fluir, haja vista que estando em curso o regime, não se pode concluir pelo seu inadimplemento, já que durante a vigência do mesmo poderá a empresa alterá-lo através aditivos adequados;
- d) tratando-se de incentivo que envolve dois órgãos, somente após a emissão do Relatório Final de Comprovação de Drawback, emitido pela SECEX, poderá a SRF verificar se houve descumprimento dos requisitos estabelecidos no Ato Concessório;
- e) o Relatório de Comprovação de Drawback foi emitido em 23/02/99 (fl. 36) e o Auto de Infração foi lavrado em 17/02/01 e aperfeiçoado em 19/12/01, afastada a hipótese de decadência;
- f) a incidência dos juros de mora está prevista no art. 161 do CTN: "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 1% (um por cento) ao mês";
- g) foram, portanto, aplicados aos débitos objeto da presente lide, o percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC, com escopo na legislação específica citada às fls. 12;
- h) aclare-se que, em que pese a respeitável jurisprudência administrativa citada, esta não tem o condão de vincular as decisões na primeira instância administrativa, pois o julgador é livre para formar sua convicção ante as provas dos autos e à luz das normas de regência da matéria, ademais há ementas de acórdãos citados que não se coadunam com a espécie tratada nos autos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.141
RESOLUÇÃO Nº : 303-00.884

Nas razões de recurso, o Contribuinte mantém a mesma linha de argumentação apresentada na peça impugnatória.

É o relatório.



RECURSO N° : 125.141
RESOLUÇÃO N° : 303-00.884

VOTO

O recurso apresenta os requisitos de admissibilidade. Dele tomo conhecimento e passo a decidir.

PRELIMINAR DE NULIDADE: DECADÊNCIA

Que a fazenda não poderia constituir o crédito tributário durante o período de suspensão, que se estende até o Relatório de Comprovação de Drawback, o qual foi emitido em 23/02/99 (fl. 36), é fato inconteste. A construção intelectual elaborada pelo Fisco, com base nesse fato, para que somente a partir daí se possa iniciar a contagem do período de decadência, é lógica e intuitiva. Encontra abrigo no art. 173 do CTN "O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I- do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado." Também encontra amparo no Parecer 53, de 22 de julho de 1999, da COSIT (fl. 238).

Entretanto, as penalidades aplicadas ao Contribuinte, no Auto de Infração lavrado em 17/02/01 e aperfeiçoado em 19/12/01, com a cientificação, reportam-se ao registro das DI (07/10/96; 16/11/96; 4/12/96; e 7/06/96), e assinalam estas datas como as do fato gerador, e não a de 23/02/99, data da emissão do Relatório de comprovação de Drawback. Nem poderia ser diferente, pois a data do fato gerador do imposto de importação sobre mercadoria estrangeira é a do registro da D.I. na repartição aduaneira (Decreto-lei 37/19, artigos 1º e 23).

Estamos, pois, diante de um paradoxo de causalidade. A decisão de Primeira Instância, ao manter o Auto de Infração, validou a data do fato gerador como a do registro das DIs, portanto, a partir daí iniciou a contagem do prazo para decadência, determinada pela modalidade do lançamento. A conclusão do Acórdão recorrido difere, por isso, de seu fundamento.

Acato as razões expostas pelo Contribuinte, e VOTO favoravelmente à preliminar de decadência por ele sustentada.

MÉRITO

Não há qualquer dúvida de que as exportações referentes ao Ato Concessório em questão foram cumpridas. As causas que levaram o Fisco a emitir o Auto de Infração, foram duas. A primeira, decorrente do fato de ter o exportador se utilizado de sua filial de Cubatão para remeter parte das mercadorias para o exterior,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.141
RESOLUÇÃO Nº : 303-00.884

ao invés do Porto de Aratu, próximo ao estabelecimento da Matriz, em Camaçari, ou mesmo o de Salvador; e a segunda porque uma parte das mercadorias foi embarcada após a data de 07/06/98, que constava do Ato Concessório.

A exportação pelo porto de Santos, com auxílio da filial da empresa detentora do Ato Concessório, regularizado administrativamente pelo aditivo 6-97/000233-4, e a exportação com alguns dias de atraso em relação à data de 07/06/98, são condições acessórias plenamente justificáveis e regularizáveis, insuficientes para invalidar o requisito essencial do drawback, ou seja a exportação.

Resultam de obstáculos que o produtor enfrenta no seu dia a dia, seja com as condições de tempo, disponibilidade de navios e de praças, problemas diversos com armadores e clientes e com seu próprio sistema produtivo. É claro que cuidados administrativos não podem ser negligenciados, mas eles existem e deve o poder público e o empresariado agir com moderação, bom senso e união de propósitos para superá-los.

Agindo todos assim, poderá o Brasil cumprir o objetivo declarado mas nunca concretizado de ocupar um lugar importante no mercado mundial, ao invés de ser um páfio participante, na casa de 1% (um por cento) do total mundial. O "site" da Organização Mundial do Comércio, disponível na internet oferece informações à respeito.

VOTO no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 11 de junho de 2003


PAULO DE ASSIS - Relator