



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10821.720458/2017-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-006.904 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2019
Recorrente PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 19/07/2013

REPEX. EXTINÇÃO. EXPORTAÇÃO. ESTABELECIMENTO BENEFICIÁRIO OU OUTRO HABILITADO.

A habilitação para se operar o Repex é concedida à pessoa jurídica, mas por intermédio dos estabelecimentos por ela previamente selecionados. Após a habilitação, para a utilização do regime nas diversas Unidades de Despacho da RFB, o pedido de concessão do regime deve ser feito na própria Declaração de Importação, a qual é registrada por estabelecimento habilitado, a quem incumbe demonstrar a exportação dentro do prazo de vigência do regime.

Cabível a exigência dos tributos suspensos em face do regime aduaneiro especial de REPEX com acréscimos e penalidades cabíveis na hipótese em que o beneficiário não adotou, dentro do prazo de vigência do regime, as providências previstas no art. 468 do RA/2009 ou no art. 10 da IN SRF nº 5/2001, quais sejam, a exportação pelo próprio estabelecimento beneficiário ou por outro estabelecimento habilitado da mesma pessoa jurídica.

Não há previsão legal ou infralegal para se considerar a exportação efetuada por outro estabelecimento não habilitado da pessoa jurídica, ainda que dentro do prazo, como forma de extinção válida do regime.

REGULAMENTO ADUANEIRO. INOVAÇÃO BENÉFICA. INSTRUÇÃO NORMATIVA. REPEX.

Em se tratando da extinção de um regime aduaneiro especial, a exportação ou importação de que fala o art. 468 do Regulamento Aduaneiro/2009 é aquela efetuada pelo beneficiário do regime, qual seja, o estabelecimento que o pleiteou na Declaração de Importação por ele registrada, e não qualquer estabelecimento da pessoa jurídica.

A inovação trazida pelo art. 10 da Instrução Normativa SRF nº 5/2001 não traz prejuízo à recorrente, pelo contrário, representa um aumento de possibilidades de extinção do Repex, permitindo que o estabelecimento importador beneficiário do regime possa considerar também o volume exportado por outro estabelecimento da mesma pessoa jurídica desde que este esteja previamente habilitado ao Repex.

Recurso Voluntário negado

Crédito Tributário mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidas as Conselheiras Maysa de Sá Pittondo Deligne e Thais de Laurentiis Galkowicz que davam provimento ao recurso para cancelar a exigência em razão de ausência de tipicidade.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula – Relatora

Participaram do julgamento os Conselheiros: Silvio Rennan do Nascimento Almeida, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Rodrigo Mineiro Fernandes, Cynthia Elena de Campos e Müller Nonato Cavalcanti Silva (Suplente convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da Delegacia de Julgamento em Fortaleza que julgou improcedente a impugnação da contribuinte.

Versa o processo sobre auto de infração para a exigência de PIS/Pasep-importação e Cofins-importação, multa de ofício e juros de mora, em face do descumprimento do regime aduaneiro de Repex pela não reexportação dos produtos admitidos no regime no prazo, nos seguintes termos:

Como visto acima, o Regulamento Aduaneiro especifica no seu artigo 464 que o regime somente será concedido a empresa previamente habilitada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e no §3º do artigo 468, que serão exigidos os tributos suspensos, com os acréscimos legais e penalidades cabíveis, quando ocorrer o descumprimento do prazo de vigência estabelecido, devendo ser considerada, na determinação da exigência, a data de registro da declaração de admissão das mercadorias no regime.

A Instrução Normativa SRF Nº 5, de 10 de janeiro de 2001, ainda vigente naquilo que não contraria o Regulamento Aduaneiro, determina no §3º do artigo 10, que a exportação, como modalidade de extinção do regime, poderá ser realizada por estabelecimento diverso daquele importador, da mesma pessoa jurídica, DESDE QUE ESTEJA HABILITADO AO REPEX.

Assim, só é possível a vinculação de DDE('s) à DI, com o objetivo de se extinguir o REPEX, se a exportação for realizada por estabelecimento habilitado no regime, caso contrário, configura o descumprimento do prazo de vigência do regime já que não foram adotadas as providências descritas no "caput" do artigo 468 do Regulamento Aduaneiro. Como a(s) exportação(ões) descrita(s) na(s) DDE('s) 2140126617/7, não foi(ram) realizada(s) pelo(s) estabelecimento(s) constante(s) do Anexo do Ato Declaratório Executivo nº 46, de 11 de julho de 2011, publicado no DOU nº 143, de 27/07/2011 - Seção 1, pág. 25, que habilitou o sujeito passivo no REPEX, cobra-se a contribuição apurada em face de tal incorreção, de acordo com a(s) planilha(s) de cálculo anexa(s).

ANO/DI/ADIÇÃO
13/1400736-1/001

Diferença Apurada COFINS
R\$ 10.749.199,94

A interessada apresentou impugnação, alegando, em síntese: a) falta de subsunção do fato à norma; b) inexistência de descumprimento de prazo no REPEX; c) ausência de prejuízo ao controle aduaneiro e d) erro na indicação dos valores.

A Delegacia de Julgamento acatou o argumento da impugnante quanto à necessidade de correção dos valores exigidos no auto de infração, rechaçando os demais argumentos, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 19/07/2013

REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE IMPORTAÇÃO DE PETRÓLEO BRUTO E SEUS DERIVADOS - REPEX. DESCUMPRIMENTO.

Somente é admissível, como modalidade de extinção do Repex, exportação realizada por estabelecimento que esteja devidamente habilitado a esse regime aduaneiro especial. Exaurido o prazo de vigência do Repex, devem ser exigidos os tributos suspensos por ocasião da importação, proporcionalmente à parcela de mercadoria admitida no regime e que não tenha sido exportada mediante o atendimento dos requisitos e condições exigidos pela legislação de regência.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 19/07/2013

PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. LEGALIDADE ESTRITA. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA.

O emprego dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, pela Administração Pública, deve ser feito com observância simultânea do princípio da legalidade estrita e, assim, não autoriza o descumprimento de norma integrante da legislação tributária, mormente por se tratar de atividade administrativa plenamente vinculada.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Cientificada dessa decisão em 04/04/2018, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 26/04/2018 sob os seguintes tópicos:

3.1 REPEX: habilitação de estabelecimentos e prazo de validade

3.2 Da falta de subsunção do fato à norma. Inocorrência da conduta tipificada. Da incorreta imputação, por via oblíqua, de penalidade por descumprimento do prazo.

3.3. Da ausência de prejuízo ao controle aduaneiro. Boa-fé do contribuinte

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula, Relatora

Atendidos aos requisitos de admissibilidade, toma-se conhecimento do recurso voluntário.

O Repex (Regime Aduaneiro Especial de Importação de Petróleo Bruto e seus Derivados) é regido pelo Regulamento Aduaneiro/2009 nos seguintes termos:

Seção I

Do Conceito

Art. 463. O regime aduaneiro especial de importação de petróleo bruto e seus derivados-REPEX é o que permite a importação desses produtos, com suspensão do pagamento dos impostos federais, da contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da COFINS-

Importação, para posterior exportação, no mesmo estado em que foram importados (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 93, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 1988, art. 3º; e Lei nº 10.865, de 2004, art. 14).

Seção II

Da Concessão, do Prazo e da Aplicação do Regime

Art. 464. **O regime será concedido somente a empresa previamente habilitada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil**, e que possua autorização da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis para exercer as atividades de importação e de exportação dos produtos a serem admitidos no regime.

Art. 465. A Secretaria da Receita Federal do Brasil especificará os produtos que poderão ser admitidos no regime.

Art. 466. O prazo de vigência do regime será de noventa dias, prorrogável uma única vez, por igual período, tendo como termo inicial a data do desembaraço aduaneiro de admissão das mercadorias.

Art. 467. Será permitido o abastecimento interno, com o produto importado admitido no REPEX, no prazo de vigência do regime, desde que cumprido o compromisso de exportação, mediante a exportação de produto nacional em substituição àquele importado.

Seção III

Da Extinção da Aplicação do Regime

Art. 468. Na vigência do regime, deverá ser adotada uma das seguintes providências, para extinção de sua aplicação:

I-exportação do produto importado; ou

II-exportação de produto nacional, em substituição ao importado, em igual quantidade e idêntica classificação fiscal, na hipótese do art. 467.

(...)

§3º Serão exigidos os tributos suspensos, com os acréscimos legais e penalidades cabíveis, quando ocorrer o descumprimento do prazo de vigência estabelecido, devendo ser considerada, na determinação da exigência, a data de registro da declaração de admissão das mercadorias no regime.

Seção IV

Das Disposições Finais

Art. 469. O controle aduaneiro da entrada e da saída do País de produto admitido no regime será efetuado mediante processo informatizado.

Art. 470. A Secretaria da Receita Federal do Brasil poderá, no âmbito de sua competência, editar atos normativos para a implementação do disposto neste Capítulo.

(...) [negritei]

A implementação do Repex é dada pela Instrução Normativa SRF nº 5/2001, editada à época com fundamento no Decreto nº 3312/99 (depois revogado pelo Regulamento Aduaneiro/2002), a qual dispõe que:

Requisitos para Aplicação do Regime

Art. 3º **O Repex somente poderá ser utilizado por pessoa jurídica previamente habilitada pela SRF.**

Art. 4º A habilitação referida no artigo anterior será outorgada a requerimento da pessoa jurídica interessada, desde que esteja autorizada pela Agência Nacional do Petróleo (ANP), nos termos da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, a importar e a exportar qualquer dos produtos constantes do Anexo Único.

Procedimentos para Habilitação ao Regime

Art. 5º O requerimento para habilitação ao Repex deverá ser protocolizado na unidade da SRF com jurisdição sobre o domicílio fiscal do estabelecimento matriz da pessoa jurídica interessada.

§ 1º O requerimento será apresentado pelo estabelecimento matriz e deverá identificar todos os estabelecimentos da empresa para os quais é solicitada a habilitação.

(...)

Admissão de Produtos no Regime

Art. 7º A admissão de produto importado no Repex terá por base **Declaração de Importação (DI) formulada, no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex)**, por pessoa jurídica habilitada ao regime.

Parágrafo único. O Repex será concedido mediante **formalização de Termo de Responsabilidade**, dispensada a apresentação de garantia relativa aos tributos suspensos pela aplicação do regime.

(...)

Extinção do Regime

Art. 10. O Repex será extinto na data de embarque do produto destinado a exportação:

I - do produto importado;

II - de produto nacional em substituição àquele importado, em igual quantidade e idêntica classificação fiscal.

§ 1º Considera-se exportado, para os fins de que trata este artigo, o produto cujo despacho de exportação for averbado, no Siscomex, no prazo de 30 dias corridos, contados do registro da declaração de exportação, nos termos e condições estabelecidos na norma específica que disciplina o despacho aduaneiro de exportação.

§ 2º A exportação de produto no mesmo estado em que foi importado deverá ser realizada exclusivamente em moeda estrangeira de livre conversibilidade.

§ 3º A exportação, como modalidade de extinção do regime, poderá ser realizada por estabelecimento diverso daquele importador, da mesma pessoa jurídica, desde que esteja habilitado ao Repex.

Exigência do Crédito Tributário Suspenso

Art. 11. O crédito tributário suspenso será exigido quando o regime não for extinto no prazo de vigência estabelecido.

§ 1º Para a determinação da exigência de que trata este artigo serão considerados os impostos devidos na data de registro da declaração de admissão no regime.

(...) [negritei]

Conforme se denota acima, a habilitação para se operar o Repex é concedida à pessoa jurídica, mas por intermédio dos estabelecimentos por ela previamente escolhidos no requerimento apresentado junto à Unidade RFB que jurisdiciona o seu estabelecimento matriz. Após, para a utilização do regime nas diversas Unidades de Despacho da RFB, o pedido de concessão do regime deverá ser feito na própria Declaração de Importação, a qual é registrada por estabelecimento habilitado, a quem incumbirá demonstrar a exportação dentro do seu prazo de vigência.

Embora pudesse inicialmente parecer, como alega a recorrente, que a Instrução Normativa SRF nº 5/2001, no seu art. 10, estaria estabelecendo condições adicionais para se comprovar a exportação como forma de extinção do regime de Repex que não constariam nos dispositivos do Regulamento Aduaneiro, em verdade isso não ocorre. Tendo-se em mente que as importações e exportações somente podem ser registradas por estabelecimento importador ou por estabelecimento exportador da pessoa jurídica, a leitura que faz do Regulamento Aduaneiro é a de que o estabelecimento beneficiário do Repex deve comprovar que ele próprio exportou o produto importado ou produto nacional que lhe substitui.

Dessa forma, a inovação trazida pela Instrução Normativa nº 5/2001 representa um aumento de possibilidades de extinção do regime, permitindo que o estabelecimento beneficiário do regime possa considerar também o volume exportado por outro estabelecimento da mesma pessoa jurídica desde que este também esteja previamente habilitado ao Repex. Assim, a inovação trazida pelo referido ato normativo em relação ao Decreto é mais benéfica aos beneficiários do regime e não traz prejuízos à recorrente.

Argumenta a recorrente que “o artigo 468, § 3º do Decreto 6.759/09 apenas prevê como causa para a exigência dos tributos que estavam suspensos o descumprimento do prazo, nada se referindo a uma eventual utilização de estabelecimento não habilitado”, sendo que, a seu

ver, a exportação para o cumprimento do Regime teria ocorrido dentro do prazo de validade do regime.

No entanto, conforme exposto acima, o Regulamento Aduaneiro, no seu art. 468, quando se refere à exportação do produto importado ou nacional como forma de extinção do regime, obviamente está se referindo àquela realizada pelo próprio estabelecimento beneficiário do regime, que importou produtos sob o regime conforme pleito constante na DI que registrou, e não a outro estabelecimento qualquer da pessoa jurídica.

O que a norma do art. 468 do RA/2009 determina é que, na hipótese de a exportação não ocorrer dentro do prazo, deverão ser exigidos os tributos suspensos com os acréscimos legais e penalidades, mas, certamente que a aludida exportação é aquela a ser efetuada pelo estabelecimento beneficiário do regime. Em se tratando da extinção de um regime aduaneiro especial, a exportação ou importação de que se fala é aquela efetuada pelo beneficiário do regime, qual seja, o estabelecimento que o pleiteou na Declaração de Importação por ele registrada, e não qualquer estabelecimento da pessoa jurídica.

Com efeito, no caso, o estabelecimento da recorrente de CNPJ nº 33.000.167/0661-29, solicitou a concessão do regime de Repex na Declaração de Importação nº 13/1400736-1, registrada em 19/07/2013.

Posteriormente, por ocasião do vencimento do prazo do regime, verificou a fiscalização que a exportação descrita na Declaração de Exportação nº 2140126617/7, não foi realizada pelos estabelecimentos constantes do Anexo do Ato Declaratório Executivo nº 46, de 11 de julho de 2011, que habilitou o sujeito passivo no REPEX, o que não era compatível com o disposto no Regulamento Aduaneiro/2009, que só autoriza exportação, como forma de extinção do regime, efetuada pelo mesmo estabelecimento beneficiário; nem com a permissão dada pela Instrução Normativa nº 5/2001, que autoriza a exportação por outros estabelecimentos habilitados da mesma pessoa jurídica.

Assim, tanto em face do disposto no art. 468 do RA/2009 isoladamente considerado, como da sua leitura conjunta com o art. 10 da IN SRF nº 5/2001, a exportação efetuada por outro estabelecimento não habilitado da pessoa jurídica, ainda que dentro do prazo, não pode ser considerada como forma de extinção válida do regime concedido ao estabelecimento da recorrente de CNPJ nº 33.000.167/0661-29.

Dessa forma está configurada a hipótese que enseja a exigência pela fiscalização dos tributos suspensos com acréscimos e penalidades cabíveis, eis que o beneficiário do regime não adotou, dentro do prazo de vigência do Repex, as providências previstas no art. 468 do RA/2009 ou no art. 10 da IN SRF nº 5/2001, quais sejam, a exportação (do produto importado ou nacional que lhe substitui) efetuada pelo próprio estabelecimento beneficiário ou por outro estabelecimento habilitado da mesma pessoa jurídica.

Afastadas as alegações da recorrente de não subsunção do fato à norma e de inovação prejudicial do ato normativo, também não prospera o seu argumento de que caberia no caso a aplicação de outra penalidade mais específica, como já refutado pela 7ª Turma da DRJ/Fortaleza no Acórdão 08-043.327 (Processo 10821.720440/2017-23):

São completamente estranhos à matéria objeto do presente processo os argumentos expendidos pela impugnante, alusivos a penalidade por descumprimento de requisitos técnicos e operacionais para o alfandegamento dos locais e recintos onde ocorram, sob controle aduaneiro, movimentação, armazenagem e despacho aduaneiro de mercadorias, de que tratam os artigos 13 e seguintes do Decreto nº 6.759/2009.

Os fatos em causa nada têm a ver com descumprimento de requisitos de alfandegamento, mas simplesmente com falta de comprovação da ocorrência de exportação de parte do produto importado com suspensão de tributos ou de produto nacional idêntico, por estabelecimento que esteja autorizado a utilizar o regime especial de suspensão tributária denominado Repex, conforme disposto nos artigos 463 a 470 do Decreto nº 6.759/2009. Assim, é impertinente a menção aos artigos 13-A e 735-C do referido diploma regulamentar.

Ademais, nenhuma penalidade está sendo infligida por suposto descumprimento de algum requisito técnico ou operacional. Exigem-se os tributos que deixaram de ser pagos na importação, por não haver a defendente comprovado que cumpriu as condições para fazer jus à suspensão tributária da totalidade da mercadoria importada e sim apenas de parte dela.

Valem também as considerações da DRJ no referido Acórdão quanto à impossibilidade de se afastar a exigência tributária ou a multa de ofício em face das alegações da recorrente de boa-fé e da ausência de prejuízo ao controle aduaneiro: “o uso dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, na esfera administrativa, não pode implicar negativa de vigência da norma da legislação tributária, o que, acaso ocorresse, resultaria em ofensa ao princípio da legalidade”.

Cabe, por fim, mencionar que, em outro processo semelhante da recorrente, este CARF decidiu também de forma desfavorável à recorrente, por maioria de votos, conforme a seguinte ementa:

Acórdão nº 3302-006.906 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

Sessão de 21 de maio de 2019

Relator: Raphael Madeira Abad

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 02/10/2012

REPEX. CONDIÇÃO PARA A EXTINÇÃO DO REGIME.

A sistemática do REPEX exige que a exportação seja realizada por estabelecimento habilitado no regime, caso contrário, configura o descumprimento do prazo de vigência do regime.

Assim, em face do exposto acima, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula