

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10909.000264/96-08
SESSÃO DE : 10 de março de 1998
ACÓRDÃO Nº : 303-28.800
RECURSO N.º : 118.868
RECORRENTE : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
INTERESSADA : PHILIP MORRIS MARKETING S/A

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E I.P.I. VINCULADOS
DRAWBACK SUSPENSÃO.

Importação realizada sob o regime "drawback" modalidade
suspensão, amparada por Certidão Positiva com efeito de Negativa,
decorrente de liminar concedida pela justiça, não enseja autuação por
total ausência de fato gerador de tributos.

RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

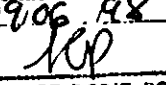
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho
de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício,
na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 10 de março de 1998


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


SÉRGIO SILVEIRA MELO
Relator

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenação-Geral de Representação Extrajudicial
da Fazenda Nacional
Em 09/06/98


LUCIANA CORTEZ RORIZ PONTES
Procuradora da Fazenda Nacional

09 JUN 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: GUINÊS
ALVAREZ FERNANDES, ANELISE DAUDT PRIETO, MANOEL D'ASSUNÇÃO
FERREIRA GOMES, NILTON LUIZ BARTOLI e CELSO FERNANDES.

RECURSO Nº : 118.868
ACÓRDÃO Nº : 303-28.800
RECORRENTE : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
INTERESSADA : PHILIP MORRIS MARKETING S/A
RELATOR(A) : SÉRGIO SILVEIRA MELO

RELATÓRIO

PHILIP MORRIS MARKETING S.A., sociedade estrangeira, já devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe, teve contra si lavrado auto de infração, na data de 15/04/96, por ter a mesma infringido ao disposto nos arts. 137, 145, 220, 499 e 542 do Regulamento Aduaneiro, bem como aos arts. 40, 55, inciso I, alínea “a”, 63, I, alínea “a” e 112, I do RIPI, fundamentando-se como segue abaixo:

“Falta de recolhimento do II e IPI em decorrência de perda do direito de isenção, tendo em vista a expedição de Certidão Negativa datada de 20/03/96, pelo INSS de SP, por força de mandado de segurança número 96.0006363-0 de 19/03/96.

Observação - O presente Auto de Infração fica SUSPENSO enquanto durar os efeitos da liminar concedida.”

Inconformado com o Auto de Infração o contribuinte promoveu tempestivamente impugnação, fundamentada como segue abaixo:

- A impugnante afirma ter apresentado no momento do Registro da competente DI de insumos introduzidos no país pela mesma, sob regime de “DRAWBACK” suspensão, a exigida Certidão Positiva com Efeitos de Negativa emitida pelo INSS, assim como as demais certidões também exigidas em virtude de lei e o Ato Concessório nº 0009-95/0046-2, concedido pela SECEX.

-A justificativa encontrada pelo D. Auditor Fiscal para a lavratura do Auto de Infração em epígrafe, deveu-se ao fato de que a Certidão Negativa de Débito para com o INSS, de 20/03/96, fora emitida por determinação judicial do MM. Juiz da 2ª Vara da Justiça Federal em São Paulo.

- Qualquer questionamento relativo a validade da Certidão Positiva com Efeitos Negativos, emitida pelo INSS, deveria ser comunicada “ex officio” pelo D. Agente Autuante à Superintendência do INSS em São Paulo, para que esta tomasse as medidas sancionatórias cabíveis contra a Requerente.

É flagrante a nulidade do auto de infração, segundo a impugnante, posto que o fato que deu ensejo à autuação em debate é atípico. É manifestamente impossível ao fisco sustentar que o motivo que concluiu pela autuação da requerente foi

RECURSO Nº : 118.868
ACÓRDÃO Nº : 303-28.800

a expedição de Certidão Negativa pelo INSS por força de medida liminar concedida por meio de Mandado de Segurança.

- Todos os artigos de lei citados, que davam suporte ao enquadramento legal à infração, não possuem qualquer pertinência com o motivo da autuação, visando apenas sobre as formas procedimentais de concessão de isenção do II e IPI.

- O crédito tributário em tela, diante do disposto no art. 135 do R.A., somente poderia ser cobrado na hipótese de não concessão do benefício fiscal pretendido, no caso, "DRAWBACK", em sua modalidade "suspensão". Tal hipótese não pode sequer ser suscitada, uma vez que a Secretaria de Comércio Exterior, concedeu à Requerente o Ato Concessório nº 0009-95/0046-2, para fruição do benefício aludido.

- Na observação da descrição dos fatos no corpo do Auto de Infração percebeu-se a discricionariedade do D. Agente Autuante. Conforme o disposto no art. 3º do CTN, os tributos são cobrados mediante atividade administrativa plenamente vinculada, sendo vedado qualquer discricionariedade na atuação do agente fiscal.

- O art. 142, no seu parágrafo único, afirma:

"A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."

- A suspensão do auto de infração em tela, enquanto durar os efeitos da liminar concedida a Requerente, é de cunho discricionário, já que o agente condicionou os efeitos da autuação a um acontecimento futuro e incerto, contrariando os dispositivos legais atinentes à espécie.

- Pelas razões argüidas, a Requerente tão-somente tem a alegar que o suposto crédito tributário constituído é indevido em razão dos mesmos estarem suspensos por força do Ato Concessório nº 0009-95/0046-2, que concedeu a requerente autorização para realização da operação de importação amparada pelo benefício do "drawback" em sua modalidade "suspensão".

- Por todo o exposto, requer seja anulado o auto de infração em tela por estar o mesmo maculado de vícios insanáveis quanto a descrição dos fatos que ensejou tal autuação.

O julgador de primeira instância julgou a ação fiscal improcedente e assim ementou:

RECURSO Nº : 118.868
ACÓRDÃO Nº : 303-28.800

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI VINCULADO
AUTO DE INFRAÇÃO ANO 1996
DRAWBACK SUSPENSÃO.

O crédito tributário relativo a “drawback” suspensão, regime aduaneiro especial, onde o desembaraço aduaneiro está condicionado à exigência do termo de responsabilidade, nos moldes do art. 317, § 1º do R.A., já está constituído por esse documento.

Não se deve proceder a outro lançamento. Em caso do crédito tributário tornar-se exigível por qualquer motivo, procede-se a execução do termo, de acordo com o prescrito na IN/SRF 58/80.

LANÇAMENTO IMPROCEDENTE

A decisão acima foi embasada como segue:

Quando há termo de responsabilidade assinado, não se deve lavrar auto de infração ou notificação de lançamento.

Utiliza-se do § 2º do art. 72 do Decreto-lei nº 2.472, de 1º de setembro de 1988 que alterou o art. 72 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966 que segue, “in verbis”:

“Art. 72 - Ressalvado o disposto no capítulo V deste Título, as obrigações fiscais relativas à mercadoria sujeita a regime aduaneiro especial serão constituídas em termo de responsabilidade.”

“§ 2º O termo de responsabilidade é título representativo de direito líquido e certo da Fazenda Nacional com relação às obrigações fiscais nele constituídas”.

Observa-se pelo § 2º do art. 72 do Decreto-lei nº 2.472/88 que ao termo de responsabilidade foi dada força constitutiva das obrigações fiscais nele mencionadas, inclusive quanto ao crédito tributário. Assim sendo ele é um lançamento.

- Em já existindo um lançamento sobre o crédito tributário não se deve proceder a outro, pois ocorre então, “bis in idem”. O Auto de Infração em comento, é portanto, inválido. Prejudicado está a análise da impugnação.

- O crédito tributário, está devidamente protegido da decadência, pois já está constituído, no caso em tela, pelo termo de responsabilidade.

Desta decisão recorreu de ofício o D. Delegado da Receita Federal ao Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos do art. 34, I, do Decreto nº 70.235/72.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.868
ACÓRDÃO Nº : 303-28.800

VOTO

O presente Recurso de Ofício, versa sobre a importação de mercadorias sob o regime especial de “Drawback” modalidade suspensão, concedida por liminar à PHILIP MORRIS MARKETING S.A.

É flagrante a nulidade do auto de infração, posto que a Certidão Negativa de Débito expedida por determinação Judicial do MM Juiz da 2ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, em nada afeta as condições estabelecidas no Ato Concessório nº 0009-95/0046-2, que concedeu à Recorrente autorização para realização da importação amparada pelo benefício do Drawback em sua modalidade suspensão.

Não há nenhuma irregularidade no processo de importação que justifique a manutenção do Auto lavrado, por inexistir fato gerador de obrigação tributária definida em lei.

Isto posto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso de Ofício.

Sala das Sessões, em 10 de março de 1998


SÉRGIO SILVEIRA MELO - Relator