



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

Processo n° 11075.002294/2007-31
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-004.972 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de março de 2018
Matéria I.I.
Recorrente IBF INDÚSTRIA BRASILEIRA DE FILMES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 23/08/2007

Ementa

IMPORTAÇÃO DE BENS NACIONAIS EXPORTADOS EM DEFINITIVO. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DOS TRIBUTOS SUJEITOS NA OPERAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA CARF N. 02.

É vedado ao CARF a realização de controle, ainda que difuso, de constitucionalidade de norma.

Recurso voluntário negado. Crédito tributário mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire - Presidente.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo, Rodolfo Tsuboi (Suplente convocado em substituição à Conselheira a Maysa de Sá Pittondo Deligne), Carlos Augusto Daniel Neto e Jorge Olmiro Lock Freire. Ausente a Conselheira Maysa de Sá Pittondo Deligne.

Relatório

1. Por bem retratar o caso em tela, emprego como meu parte do relatório desenvolvido pela DRJ de São Paulo quando da lavratura do acórdão n. 16-65.080 (fls. 307/312), o que passo a fazer nos seguintes termos:

Por meio dos autos de infração aduaneiro de fl. 02/32, exigiu-se da contribuinte acima identificada o recolhimento da quantia de R\$ 22.41,76, a título de Imposto de Importação; R\$ 27.380,48, Imposto sobre Produtos Industrializados; R\$ 16.511,81, COFINS-Importação; e, R\$ 3.584,81, PIS-Importação, acrescidos de multa de ofício de 75%, perfazendo um total de R\$ 122.314,26.

Isso porque, a empresa em epígrafe efetuou exportações (chapas sensibilizadas de alumínio para impressão off set e líquidos de reveladores para uso fotográfico), através dos Registros de Exportação n.ºs 05/1113993-002, 05/0318461-002, 05/0656515-001, 05/0656675-001, 05/0458802-001, 04/1679460-001, 04/1628262-002 (volume II, fls. 214 e ss.).

Através do processo 11075.001327/2006-45 (fls. 33 e ss) a interessada requereu o retorno das mercadorias, exportados a título definitivo para a República Argentina, no enquadramento legal, artigo 70, inciso II, do Regulamento Aduaneiro, Decreto 4.543/025, com não-incidência de impostos, obtendo entre o prazo inicial (08/07/2006) e final (08/01/2007), 180 dias para efetuar a operação de substituição (fls. 33 e ss).

A empresa foi intimada em 08/06/2007, a comprovar a devolução ao exterior da mercadoria, tendo respondido que a mercadoria não foi devolvida ao exterior, apenas realizou-se a devolução das divisas conforme contrato de câmbio de venda n.º 06/071601 de 17/08/2006 (fls. 83).

Através da intimação GERAD n.º 0555/2006, de 06/08/2007, exigiu-se o registro de uma Declaração de Importação de Consumo das mercadorias, com recolhimento integral dos tributos e das contribuições sociais vinculados ao comércio exterior, mas interessado discordou totalmente da exigência, tendo registrado a DI n.º 07/1136200-3, sem os recolhimentos devidos.

Em 06/07/2007, através de requerimento, informou que não concorda com o recolhimento dos tributos, solicitando a extinção e baixa do processo ou a lavratura do auto de infração.

Esclarece a fiscalização que a Resolução do Senado Federal entendeu como inconstitucional a redação original do art. 93, do Decreto-Lei 37/1966.

Entretanto, destacou a autoridade atuante, a reimportação de que se trata deve ter o tratamento de importação comum de produto estrangeiro, assim disposto no Decreto-Lei n.º 37/1966, art. 1.º, § 1.º, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 2.472/1988, art. 1.º, norma em pleno vigor e sobre a qual não

existe decisão do Supremo Tribunal Federal, com homologação pelo Senado Federal de inconstitucionalidade.

Ciente do lançamento em 05/10/2007, fls. 02, a interessada apresentou a impugnação de fls. 179/194, em 09/10/2007, onde em síntese do necessário alegou:

- é indevida a exigência do imposto de importação, sobre mercadoria nacional exportada em caráter definitivo, quando de seu retorno ao País, por reimportação. Refere-se, no caso à inconstitucionalidade do art. 93 do Decreto-lei nº 37/66, assim declarada pela Resolução nº 436/1987;

- salta à vista, que a atual Constituição não mudou a redação concernente à hipótese de incidência do imposto de importação, mantendo-se tal qual a Carta anterior, conforme apresentamos acima;

- ao adjetivar como "estrangeira" a mercadoria objeto da ação de importar, esta o legislador constituinte, por evidente, distinguindo-a da mercadoria nacional, isto é, mercadoria estrangeira não é nacional, haja vista sua origem;

*- no tocante a mercadoria em evidência, depreende-se que a mesma é de procedência Argentina, pois daquele país foi enviada para o Brasil. No entanto, **como não sofreu transformação permanece de origem brasileira;***

- a jurisprudência é pacífica em face da declaração incorporada em nosso ordenamento jurídico através da Resolução do Senado nº 436, de 5 de dezembro de 1987;

- cita diversos Acórdãos do então 3º CC.

2. Devidamente processada, a citada impugnação foi julgada improcedente pelo sobredito acórdão, conforme retrata a ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 23/08/2007

MERCADORIA NACIONAL. EXPORTAÇÃO DEFINITIVA. RETORNO AO PAÍS. INCIDÊNCIA DO II.

Considera-se estrangeira, para fins de incidência do Imposto sobre a Importação, a mercadoria nacional ou nacionalizada que, após submetida a exportação definitiva, retornar ao País.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

3. Diante deste quadro, o contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 318/333, oportunidade em que repôs os fundamentos desenvolvidos em sua impugnação.

4. É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Diego Diniz Ribeiro

5. O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual dele tomo conhecimento, o que passo a fazer nos seguintes termos.

I. Do fundamento do recurso voluntário

6. Ao se analisar o recurso voluntário interposto pelo contribuinte é possível observar que a discussão gravita em torno da convocação da *ratio decidendi* do precedente do Supremo Tribunal Federal veiculado no RE n. 104-306 e assim ementado:

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. AO CONSIDERAR ESTRANGEIRA, PARA EFEITO DE INCIDÊNCIA DO TRIBUTO, A MERCADORIA NACIONAL REIMPORTADA, O ART. 93 DO DECRETO-LEI N. 37-66 CRIOU FICÇÃO INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO DE 1946 (EMENDA N. 18, ART.7., I), NO DISPOSITIVO CORRESPONDENTE AO ART. 21, I, DA CARTA EM VIGOR. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO, PARA CONCESSÃO DA SEGURANÇA E PARA A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO CITADO ART. 93 DO DECRETO-LEI N. 37-66.

(STF; RE n. 104.306, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/1986, DJ 18-04-1986 PP-05993 EMENT VOL-01415-03 PP-00426) (grifos nosso).

7. Segundo se observa do aludido julgado, a "inconstitucionalidade" do art. 93 do Decreto-lei n. 37/66¹ foi reconhecida em face da ordem constitucional anterior a de 1988. Tal fato, inclusive, implicou o advento da Resolução do Senado Federal n. 436/87, que assim estabeleceu:

Artigo único. É suspensa, por inconstitucionalidade, nos termos da decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 104.306-7, do Estado de São Paulo, a execução do art. 93 do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966.

8. Acontece que, após o citado julgamento Pretoriano e a supra transcrita Resolução do Senado sobreveio nova ordem constitucional, bem como novo tratamento normativo infraconstitucional em relação à natureza jurídica das mercadorias nacionais exportadas em definitivo e posteriormente introduzidas no Brasil por intermédio de importação. É o que se extrai do art. 1º do Decreto-lei n. 2.472, de 01/09/88, que alterou o disposto no art. 1º do Decreto-lei n. 37/1966, o qual passou a ter a seguinte redação:

Art. 1º O imposto de importação incide sobre mercadoria estrangeira e tem como fato gerador sua entrada no território nacional.

¹ "Art 93. Considerar-se-á estrangeira, para efeito de incidência do impôsto, a mercadoria nacional ou nacionalizada reimportada, quando houver sido exportada sem observância das condições dêste artigo."

§ 1º Para fins de incidência do imposto, considerar-se-á também estrangeira a mercadoria nacional ou nacionalizada exportada, que retornar ao País, salvo se:

- a) enviada em consignação e não vendida no prazo autorizado;
 - b) devolvida por motivo de defeito técnico, pra reparo ou substituição;
 - c) por motivo de modificações na sistemática de importação por parte do país importador;
 - d) por motivo de guerra ou calamidade pública;
 - e) por outros fatores alheios à vontade do exportador.
- (...).

9. Essa também era a redação do art. 70 do Regulamento Aduaneiro vigente à época dos fatos (Decreto n. 4.543/02).

10. Nesse sentido, a *ratio decidendi* do precedente Pretoriano invocado pelo contribuinte (RE n. 104-306) não é passível de ser convocada para a resolução do presente caso decidendo.

11. No mais, seguindo a linha de fundamentação desenvolvida pelo contribuinte, a presente exigência fiscal seria indevida na medida em que o Decreto-lei 37/66 e o Decreto n. 4.543/02 teriam indevidamente ampliado a competência da União para a instituição do Imposto de Importação, na medida em que bens nacionais exportados em definitivo e posteriormente reimportados para o país não transformaria a natureza jurídica de tais bens, os quais continuariam sendo produtos nacionais e não "estrangeiros", como delimita o art. 153, inciso I da *Magna Lex*.

12. Acontece que a análise de tal fundamento implicaria, em última *ratio*, em verificar a constitucionalidade de normas para promover um eventual controle difuso de constitucionalidade.

13. Ressalvado meu entendimento pessoal, no sentido de que também é possível o exercício do controle difuso de constitucionalidade na instância administrativa de caráter judicativo²⁻³ – exatamente como se afigura aqui no CARF – não posso deixar de reconhecer o disposto no art. 62 do Regimento Interno deste Tribunal⁴ que, como regra, veda a possibilidade do sobredito controle. No mesmo sentido é o teor da Súmula n. 02 deste E.

² Ainda que o faça de forma atípica, o que é perfeitamente válido, haja vista a possibilidade dos diferentes Poderes do Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário) desempenharem outras funções além daquelas que lhe foram tipicamente atribuídas pelo texto constitucional.

³ Não me parece lógico muito menos válido juridicamente, que um órgão administrativo de caráter judicativo possa reconhecer o descompasso de um ato jurídico em face de uma lei, instrução normativa ou portaria, mas não possa fazê-lo em relação à Constituição Federal, que, sob uma estrita perspectiva legal, é o fundamento de validade de todas as demais peças legislativas do ordenamento jurídico nacional.

⁴ "Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade."

Tribunal Administrativo, a qual tem caráter vinculante para este julgador, nos termos do art. 42, inciso VI do RICARF⁵.

14. Neste tópico em particular, por expressa vedação normativa, nego provimento ao recurso voluntário interposto.

Dispositivo

15. Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

16. É como voto.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro - Relator.

⁵ "Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."