



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

Processo nº 12448.910020/2010-09
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-004.877 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2018
Matéria NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
Recorrente CONSÓRCIO LUMMUS ANDRÔMEDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/10/2005 a 31/12/2005

EXAURIMENTO DA ATIVIDADE JUDICANTE. DA DRJ. NECESSIDADE DE DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA SOBRE AS QUESTÕES PRELIMINARES E DE MÉRITO SUSCITADAS PELO CONTRIBUINTE EM SUA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. NÃO CABIMENTO DE RECURSO VOLUNTÁRIO CONTRA DILIGÊNCIA DETERMINADA PELA DRJ.

O exaurimento da atividade judicante da DRJ somente se dá com a prolação de acórdão no qual se decidam as questões preliminares e de mérito suscitadas pelo Contribuinte em sua impugnação ou manifestação de inconformidade, nos termos dos arts.28 e 31 do Dec. 70.235/72.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em não conhecer do Recurso Voluntário e determinar o retorno dos autos à DRF de origem, nos termos do voto do Relator.

Assinado Digitalmente

WALDIR NAVARRO BEZERRA - Presidente Substituto

Assinado Digitalmente

PEDRO SOUSA BISPO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra(presidente substituto), Maria Aparecida Martins de Paula, Carlos Augusto Daniel Neto, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Thais de Laurentiis Galkowicz, Diego Diniz Ribeiro, Pedro Sousa Bispo e Marcos Roberto da Silva (suplente).

Relatório

Trata o presente processo de pedido de ressarcimento/ compensação por meio dos PER/DCOMPs (18185.01871.040106.1.3.01-9144; 03496.45241.260510.1.7.01-2105 e 09682.87975.090206.1.3.01-6164) , relativo ao 4º trimestre do ano-calendário de 2005. O pedido foi objeto de análise eletrônica, gerando o Despacho Decisório de fl. 50. Houve o deferimento parcial do referido pedido, considerando-se como legítimo o montante de R\$ 480.876,16 e ilegítimo o montante de R\$ 236.507,87, o que levou apenas a homologação parcial das compensações solicitadas.

Os motivos que embasaram o despacho decisório que deferiu parcialmente o pedido do contribuinte foram os a seguir transcritos:

- 1) Constatação de que o saldo credor passível de ressarcimento era inferior ao valor pleiteado;*
- 2) Constatação de utilização integral ou parcial, na escrita fiscal, do saldo credor passível de ressarcimento em períodos de apuração subsequentes ao trimestre em referência, até a data da apresentação do PER/DCOMP.*

Irresignada, a empresa apresentou manifestação de inconformidade se insurgindo contra os seguintes aspectos do referido despacho, nos seguintes termos:

- a) Que os saldos credores de períodos anteriores, além de constarem expressamente dos PER/DCOMP apresentados, integravam o RAIPI;*
- b) Apesar de irrefutável a existência de créditos, a autoridade fiscal entendeu que o saldo credor era insuficiente. No entanto, não fundamentou sua decisão, impossibilitando a ampla defesa e o contraditório. Nesse contexto, são nulos, nos termos do art. 59 do PAF os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com cerceamento do direito de defesa;*
- c) A decisão administrativa está eivada de ilegalidade, visto que a compensação dos créditos de IPI apurados no período com débitos CSRF e IRRF apresentados pela Recorrente (em mesmo valor), não poderia ter sido glosada para dar lugar à compensação de ofício desses créditos com supostos débitos de IPI do mesmo período.*
- d) Além do vício formal, a compensação efetuada de ofício está contaminada em seu conteúdo, visto que o requerente está imune do IPI incidente em operação de saída, por ser imune nas operações de saída ou operação que a ela se equipare, conforme art. 153, § 2º, inc. III, da Constituição Federal;*

e) A imunidade decorre de regime aduaneiro especial de Drawback, aprovado em 07/02/2002 pelo DECEX, mediante Ato Concessório de Drawback nº 20020020341. Em razão de revisão de concessão formalizada por meio do Processo Administrativo nº 52500.000415/2006-40, requerida pelo Ministério Público, o Ato Concessório do incentivo foi decretado Nulo pelo Ministro do Desenvolvimento, Indústria e Comércio, com efeito ex tunc.

f) Contra a decisão o requerente ingressou com Ação Anulatória com Antecipação de Tutela nº 2007.51.01.002500-9 para declarar nulo e suspender a eficácia da decisão que declarou nulo o Ato Concessório de Drawback, assegurando sua eficácia.

g) Em 23.02.2007 foi proferida decisão concedendo a antecipação de tutela no sentido de suspender a eficácia da anulação do regime.

Finalmente, em 07/06/2010, foi publicada a sentença julgando totalmente procedente o pedido do requerente para confirmar os termos da tutela antecipada e declarar a nulidade do ato administrativo que anulou o Ato Concessório de Drawback. Atualmente o processo se encontra em fase de recurso, conforme andamento anexo.

h) Restando validado o ato concessório em virtude de sentença judicial, fica chancelada a suspensão inicial do IPI em sua importações e aquisições do mercado interno, bem como a imunidade tributária dos débitos do mesmo imposto relativamente aos produtos que foram industrializados e deram saída do estabelecimento para exportação ou operação a que a ela se equipare.

i) Ad argumentandum, ainda que não sejam considerados todos os argumentos acima é fato incontroverso a decadência do direito de efetuar o lançamento dos débitos de IPI escriturados nos livros fiscais, na forma do art. 173, inc. I, do CTN, na medida em que foram apurados em outubro, novembro e dezembro de 2005.

j) Que é nula a compensação de ofício por falta de prévia comunicação formal ao requerente, mesmo que assim não fosse os débitos de IPI não são devidos em razão de não incidência nas operações de saída amparadas pelo drawback e em razão da decadência do direito de constituição desses débitos de IPI, os créditos apurados no período podem e devem ser passíveis de ressarcimento por meio de compensação com outros tributos conforme prevê o inciso I do §3º do art. 21 da IN RFB nº 900, de 2008;

O Julgador da instância *a quo*, procedendo a análise da Manifestação de Inconformidade e após algumas breves considerações sobre a atividade desenvolvida pelo Contribuinte, determinou a realização de diligência à DRF de origem, *in verbis*:

Evidentemente que o que o contribuinte fez ao instalar a fábrica da Rio Polímeros não se caracterizou como uma industrialização, independentemente de ter ele conseguido ou

não, administrativamente (DECEX) ou judicialmente (processo judicial nº 2007.51.01.002500-9, ainda em tramitação) o direito de se amparar em regime aduaneiro especial de Drawback, uma vez que a compete à Receita Federal do Brasil dizer se um estabelecimento exerce ou não a atividade de industrialização, de acordo com as normas legais concernentes ao Imposto sobre Produtos Industrializados.

Nesse contexto, não caberia ao contribuinte, não sendo um estabelecimento industrial solicitar saldo credor de IPI para utilizá-lo em compensações uma vez que saldo credor de IPI apuram os contribuintes do imposto, ou sejam, os estabelecimentos industriais, o que o manifestante não é.

Entendo, pois, que cabe à Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro se posicionar no sentido de rever os Despachos Decisórios proferidos total ou parcialmente em favor do Consórcio Lummus Andrômeda, inclusive o que é ora contestado, uma vez que o pleito formulado ofende à legislação de regência.

Entendo ainda que Declarações de Compensação amparadas em saldo credor de IPI requeridos por não contribuinte não devem configurar como legítimas e capazes de gerar os efeitos legais concernentes àquelas declarações.

Feitas as observações e considerações acima, proponho o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro/RJ-DRF1 para as providências cabíveis.

Conforme consta em sua extensa peça recursal, a empresa contestou o referido pedido de diligência com a apresentação do presente Recurso Voluntário.

A DRF de origem, sem realizar qualquer análise sobre o cabimento ou não do Recurso Voluntário contra pedido de diligência, enviou o recurso a este Colegiado para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro PEDRO SOUSA BISPO

O recurso é tempestivo, porém, não atende à todos os requisitos de admissibilidade, como adiante se demonstrará.

Conforme consta no relatório, o presente Recurso visa reformar o despacho de pedido de diligência da DRJ, no qual o Julgador solicita que a DRF de origem tome as providências cabíveis, no sentido de rever os Despachos Decisórios proferidos no processo total ou parcialmente em favor do Consórcio Lummus Andrômeda por ofensa a legislação de regência.

Uma questão prejudicial deve ser enfrentada aqui quanto ao cabimento ou não do presente recurso contra o despacho de diligência determinado pela DRJ.

O Julgador pode determinar a realização das diligências que entender necessárias, quando da apreciação da prova, para a formação da sua livre convicção sobre a matéria, com fundamento no art. 33 do Dec. 70.235/72 e art.10 da Portaria MF nº 341/2011.

Depreende-se que com a emissão do citado despacho de diligência a DRJ ainda não exauriu a sua jurisdição sobre a matéria. O exaurimento da atividade judicante somente se dá com o prolação de acórdão no qual se decidam as questões preliminares e de mérito suscitadas pelo Contribuinte em sua impugnação ou manifestação de inconformidade, nos termos dos arts.28 e 31 do Dec. 70.235/72.

Contra o referido acórdão proferido cabe recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão, nos termos do art. 33 do Dec. 70.235/72.

Conclui-se que no presente caso ainda não houve decisão final da primeira instância sobre as questões preliminares e de mérito suscitadas pelo contribuinte em sua manifestação de inconformidade, necessitando-se que primeiramente a DRF de origem atenda ao determinado no despacho de diligência e devolva, posteriormente, o processo a DRJ para dar continuidade ao julgamento, proferindo esta uma decisão por meio de acórdão.

Assim, para que não se configure cerceamento ao direito de defesa da Recorrente pela supressão de instância administrativa, os autos devem seguir o seu curso normal para atendimento da diligência e posterior prolação de decisão da DRJ acerca das matérias suscitadas na peça recursal.

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer do Recurso Voluntário e determinar o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro/RJ-DRF1, nos termos do presente voto.

Assinado Digitalmente

PEDRO SOUSA BISPO - Relator