

É válida concessão de drawback a empresa em licitação internacional

07/04/2020

A 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu que o regime aduaneiro de drawback pode ser concedido a empresa que participa de licitação internacional feita por organização privada. Para o colegiado, a definição de licitação internacional compatível com o drawback incidente no fornecimento de bens voltados para o mercado interno é a do artigo 3º da Lei 11.732/2008, afastando-se a regência da Lei 8.666/1993.

Sandra Fado



Ministra Regina Helena Costa foi a relatora do recurso na 1ª Turma do STJ Sandra Fado

O drawback, nas palavras da relatora do caso, ministra Regina Helena Costa, "constitui um regime aduaneiro especial, nas modalidades previstas nos incisos do artigo 78 do Decreto-Lei 37/1966 — isenção, suspensão e restituição de tributos —, podendo ser definido como um incentivo à exportação, consubstanciado na desoneração do processo de produção, com vista a tornar a mercadoria nacional mais competitiva no mercado global".

A controvérsia que levou à decisão da 1ª Turma teve origem em processo administrativo instaurado por requisição do Ministério Público da União no âmbito do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior — atualmente absorvido pelo Ministério da Economia —, que declarou a nulidade de ato concessório de drawback, em desfavor de consórcio privado.

No ato anulatório, a União alegou que a licitação internacional foi feita por entidade não sujeita ao regime da Lei 8.666/1993, que não houve divulgação do certame no exterior e que o edital não se manifestou acerca do benefício fiscal, infringindo o disposto nos artigos 44, parágrafo 1º, 55, X, e 65 da Lei 8.666/1993. Houve recurso administrativo, e ficou afastada a apontada carência de publicidade da contratação no exterior, mas o ato anulatório foi mantido com base nas outras questões.

O consórcio ajuizou ação anulatória, e o juiz de primeiro grau deferiu medida de urgência para a suspensão do ato administrativo impugnado, a qual foi confirmada pela sentença. A decisão foi mantida em segunda instância, sob o fundamento de que, por se tratar de licitação realizada no âmbito privado e regida por edital elaborado pelo consórcio financiador do projeto, não seria necessária a previsão a respeito do regime aduaneiro diferenciado.

O tribunal entendeu ainda que o amplo conceito de "licitação internacional" previsto no artigo 3º da Lei 11.732/2008, por se tratar de norma expressamente interpretativa, deveria retroagir, nos termos do artigo 106, I, do Código Tributário Nacional (CTN).

No recurso ao STJ, a União alegou que a expressão "licitação internacional" está ligada às licitações públicas feitas sob a regência da Lei 8.666/1993, não englobando licitações feitas por empresas privadas, de forma que só os procedimentos licitatórios de entidades públicas fariam jus ao regime de drawback.



Afirmou ainda que o significado e a abrangência do termo "licitação" devem ser interpretados de acordo com o direito vigente à época dos fatos, sendo a Lei 11.732/2008, posterior ao ajuizamento da ação em análise, inaplicável ao ato administrativo contestado.

Por fim, asseverou estar equivocada a interpretação do tribunal de origem para a expressão "licitação internacional", pois resulta na impossibilidade de retroação de seus efeitos, prevista no artigo 106, inciso I, do CTN.

Em seu voto, a relatora na 1ª Turma lembrou que a Lei 8.032/1990, que dispõe sobre a isenção e redução de impostos em importação, disciplinou a aplicação do regime aduaneiro especial especificamente para as operações que envolvam o fornecimento de máquinas e equipamentos para o mercado interno.

Regina Helena Costa destacou que, nos termos da Lei 11.732/2008, licitação internacional é aquela feita tanto por pessoas jurídicas de direito público quanto por pessoas jurídicas de direito privado do setor público e do setor privado.

Para a ministra, o legislador, ao conceituar o termo na Lei 11.732/2008, foi mais abrangente do que na Lei de Licitações, "encampando, além das licitações realizadas no âmbito da administração pública, os certames promovidos pelo setor privado, o que, por conseguinte, prestigia e reforça a própria finalidade do benefício fiscal em tela".

"A definição de licitação internacional amoldável ao regime aduaneiro do drawback incidente no fornecimento de bens voltados ao mercado interno é aquela estampada no artigo 3º da Lei 11.732/2008, por expressa previsão legal, refutando-se a regência pela Lei 8.666/1993", declarou a relatora.

A magistrada ressaltou que adotar conclusão diversa afrontaria o artigo 173, parágrafo 2º, da Constituição, que prevê a paridade entre as empresas estatais e os agentes econômicos particulares. "Caso o regime fiscal especial do artigo 5º da Lei 8.032/1990 se limitasse ao âmbito das licitações públicas, estar-se-ia concedendo benefício exclusivo ao Estado enquanto agente econômico", afirmou.

Quanto à aplicabilidade da lei no tempo, Regina Helena Costa explicou que o padrão do ordenamento pátrio é que as leis projetem seus efeitos para o futuro, excepcionados os casos previstos no artigo 106 do CTN, que em seu inciso I prevê a aplicação da lei a ato ou fato pretérito "em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados".

"O preceito constante do artigo 3º da Lei 11.732/2008 ostenta indiscutível caráter interpretativo, limitando-se a elucidar o sentido e alcance de expressão constante de outra — artigo 5º da Lei 8.032/1990 —, sem impor nenhuma inovação ou modificação no regime especial de tributação nela disciplinado, razão pela qual, em que pese tenha entrado em vigor após o ajuizamento da ação anulatória em tela (15/02/2007), é perfeitamente aplicável à situação concreta ora analisada."

Por fim, a relatora sublinhou que a aplicação retroativa da lei tributária, nas hipóteses do artigo 106 do CTN, ocorre de forma direta, sem necessidade de previsão nesse sentido. *Com informações da assessoria de imprensa do STJ.*

REsp 1.715.820

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2020-abr-07/valida-concessao-drawback-empresa-licitacao-internacional/>