



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10508.000071/00-56
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-001.346 – 3ª Turma
Sessão de 2 de fevereiro de 2011
Matéria Drawback Suspensão
Recorrente Cargill Cacau Ltda.
Interessado Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 31/01/1995

PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO FÍSICA.

No regime de *Drawback*-Suspensão, é condição para a regularidade do regime que os insumos importados com benefício fiscal sejam efetivamente empregados na industrialização dos produtos a serem exportados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso especial quanto às exportações realizadas fora do prazo de concessão do regime e, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso especial quanto ao restante. Vencidos os conselheiros Nanci Gama (relatora), Rodrigo Cardozo Miranda, Leonardo Siade Manzan, Maria Teresa Martínez López e Susy Gomes Hoffmann. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando. (assinado digitalmente) (assinado digitalmente)

(assinado digitalmente)

CARLOS ALBERTO BARRETO - Presidente.

(assinado digitalmente)

RODRIGO DA COSTA POSSAS - Relator *ad hoc*

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros HENRIQUE PINHEIRO TORRES, Nanci Gama, JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO, RODRIGO CARDOZO MIRANDA, GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO, LEONARDO SIADÉ MANZAN, RODRIGO DA COSTA PÔSSAS, MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ, SUSY GOMES HOFFMANN e CAIO MARCOS CÂNDIDO (Presidente Substituto).

Relatório

Fui designado para ser relator *ad hoc*, no presente processo. Vou adotar o relatório da relatora original. Transcrevo também o seu voto, e posteriormente, faço o voto vencedor, nos termos constantes da ata de julgamento.

No Relatório Fiscal, que integra o auto de infração objeto do presente processo administrativo, a autoridade fiscal apontou os seguintes motivos para realização do lançamento do crédito tributário em questão:

- a) falta de averbação do número do Ato Concessório (AC) nos respectivos Registros de Exportação (RE); ou seja, sustenta a fiscalização que os REs n.ºs. 95/0792276-001; 95/0794274-001; 95/0794444-001; 95/0794379-001; 96/0191491-001; 96/0183393-001; 96/0176857-001; 96/0183422-001, e 96/0208738-001 não indicam o Ato Concessório (AC n.º 18-95/00168-9) a que estariam vinculados nos campos específicos, configurando meio inapto a provar a vinculação em questão e, portanto, restaram desconsiderados (“*Registros de Exportação Desconsiderados*”).
- b) exportações realizadas fora do prazo; sustenta a fiscalização que as mercadorias referentes aos REs n.ºs. 96/0191491-001; 96/0208738-001; 96/0221381-001 e 96/0223732-001 teriam sido embarcadas em data posterior ao prazo de validade descrito no Ato Concessório n.º 18-95/00168-9, a saber: 25 de março de 1996, tendo em vista que a data da emissão do conhecimento de transporte terrestre não representa o efetivo embarque para o exterior, pois enquanto o veículo não cruzar a fronteira não se considera ocorrida a exportação; e
- c) não comprovação da utilização da totalidade da matéria prima importada com o benefício nos produtos exportados, vedada a sua substituição por produto de mesma espécie, quantidade e qualidade.

A acusação fiscal e o respectivo crédito tributário lançado em face da ora Recorrente foi mantido pela decisão prolatada pela DRJ de Salvador (Decisão DRJ/SDR n.º 2.060/2000), bem assim pelo acórdão de n.º 302-36.036, proferido pela Segunda Câmara do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes, que, por maioria de votos, negou provimento ao Recurso Voluntário, entendendo pela ausência de cumprimento dos requisitos fixados no compromisso de exportação assumidos no Ato Concessionário n.º 18-95/00168-9, referente ao Regime Aduaneiro Especial de *Drawback*, conforme ementa a seguir:

*“REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE DRAWBACK –
SUSPENSÃO DESVIO DE FINALIDADE*

As mercadorias admitidas no regime de drawback – suspensão que deixem de ser empregadas no processo produtivo, conforme o Ato Concessório, ficam sujeitas ao pagamento dos tributos suspensos quando da importação (art. 319 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85).

FUNGIBILIDADE

O Princípio da Fungibilidade só pode ser aplicado no caso de regime de drawback – isenção, assim mesmo para alguns setores determinados pela SECEX (Ato Declaratório COSIT nº 20/96 e Portaria Secex nº 14/96).

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO”

Inconformado, o contribuinte interpôs Recurso Especial de divergência acerca dos três pontos que motivaram a autuação, a saber: (i) quanto a não utilização dos insumos importados na fabricação de manteiga e pó de cacau exportados no âmbito do referido regime de drawback; apontou como paradigmas os acórdãos 301-30.003, 303-29.058, 301-29.360, 303-31.143, 203-07.990 e 203-07.579; (ii) no tocante à falta de vinculação ao Ato Concessório dos REs nºs. 95/0792276-001; 95/0794274-001; 95/0794444-001; 95/0794379-001; 96/0191491-001; 96/0183393-001; 96/0176857-001; 96/0183422-001, e 96/0208738-00, apontou o Recorrente como paradigmas os acórdãos 301-29.360 e 303-31.143, que concluem que a não vinculação do Ato Concessório aos REs não autoriza por si só a conclusão de inadimplemento do regime e, por último, (iii) quanto ao fato das mercadorias relacionadas a 4 (quatro) REs terem transposto as fronteiras após a data prevista no Ato Concessório, sustenta a Recorrente que o acórdão recorrido, ao não conhecer como prática reiterada o fato da SECEX aceitar a data da entrega da mercadoria ao transportador terrestre como a data da exportação, contrariou os acórdãos prolatados pelo Segundo Conselho de nºs 203-07.990 e 203.07579, segundo os quais a prática reiterada observadas pelas autoridades administrativas exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros e a atualização monetária da base de cálculo do tributo, conforme artigo 100, III, do CTN.

A Procuradoria da Fazenda Nacional regularmente intimada apresentou suas contrarrazões requerendo a manutenção do acórdão recorrido.

O Recurso foi admitido conforme despacho de fls e encaminhado a esta Câmara Superior de Recursos Fiscais.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Nanci Gama

Antes de analisar o mérito da questão trazida a exame, cabe-me apreciar a admissibilidade do recurso especial de divergência interposto pelo contribuinte. O mesmo é tempestivo, e no que respeita a divergência no tocante à denominada vinculação física da matéria prima beneficiada e o produto exportado e a não vinculação dos REs ao Ato Concessório, as mesmas encontram-se, a meu ver, claramente demonstradas. Todavia, quanto à imputação de que em relação os REs nºs. 96/0191491-001; 96/0208738-001; 96/0221381-001 e 96/0223732-001 as mercadorias teriam sido embarcadas em data posterior ao prazo de validade descrito no Ato Concessório nº. 18-95/00168-9, entendo que a divergência não restou comprovada.

Quanto a este ponto o acórdão recorrido assim se manifestou: *“No que tange ao item “b”, a interessada alega que, sendo as exportações sujeitas à cláusula FOB, sempre considerou como data de embarque a data de entrega das mercadorias ao transportador contratado pelo comprador, não exercendo controle sobre a data em que a mercadoria cruzaria a fronteira. Entretanto, conforme estabelecem os arts. 39, inciso III, 46, § 2º e 51 da IN SRF nº 28/94, a data considerada para fins fiscais e de controle cambial é a data em que a mercadoria transpõe a fronteira.”*

Em seu recurso especial, a Recorrente sustenta que, tendo sido sempre aceito pela Secex a data da entrega da mercadoria ao transportador terrestre como a data de embarque, nas exportações sujeitas à cláusula FOB, tal anuência caracteriza prática reiterada, o que lhe garantiria aplicação do artigo 100, III, do CTN, tal como adotado pelos acórdãos paradigmas por ela apontados.

Sucede que, em nenhum momento, como destacado acima, foi abordado no acórdão recorrido a aplicação do artigo 100, III, do CTN, o que, a meu ver, inviabiliza a citação dos acórdãos ditos paradigmas como comprovação da divergência capaz de autorizar o cabimento do recurso especial do contribuinte neste ponto. Por outro lado, e especialmente, verifica-se que os acórdãos apontados como paradigmas não concluíram pela aplicação do artigo 100 do CTN em casos semelhantes ao enfrentado no presente processo, o que sua alusão e aplicação nos casos ditos paradigmas não são suficientes, em minha opinião, para autorizar o cabimento do recurso neste ponto.

Logo, conheço do recurso especial de divergência no tocante à denominada vinculação física da matéria prima beneficiada e o produto exportado e a não vinculação dos REs ao Ato Concessório, e deixo de conhecer quanto às exportações realizadas fora do prazo referentes aos REs nºs. 96/0191491-001; 96/0208738-001; 96/0221381-001 e 96/0223732-001.

Assim, passo ao exame do mérito das questões admitidas.

O primeiro ponto a ser analisado refere-se a acusação de que não restou demonstrada a utilização da matéria prima importada na fabricação da manteiga e pó de cacau exportados no âmbito do referido regime de drawback suspensão.

Sob este ponto, entendo importante destacar alguns trechos do relatório fiscal, de forma abalizar a controvérsia e elucidar os elementos que levaram a fiscalização a concluir pelo descumprimento do regime em causa. Início pela afirmação contida no relatório segundo a qual *“a SECEX, por intermédio da agência do Banco do Brasil, após análise documental, baseando-se nas informações prestadas pela empresa, considerou adimplido, no seu âmbito, o ato concessório n.º 18-95/00168-9, conforme Relatório de Comprovação de Drawback n.º 18-96/325-0, de 08/04/96, anexo às fls. 91 do presente.*

E complementa o relatório fiscal abaixo transcrito, permitindo-me eleger parte do mesmo sob o tópico em exame

“Ao analisarmos o processo produtivo da empresa para o processamento das amêndoas de cacau, verificamos:

⇒ As amêndoas são armazenadas, ensacadas, em pilhas individualizadas e identificadas conforme a qualidade (tipo) e

origem;

- ⇒ As amêndoas variam de qualidade dependendo da origem;
- ⇒ As amêndoas de origens e tipos diferentes são misturadas durante o abastecimento diário da linha de produção;

As afirmações acima podem ser comprovadas pelo constante dos itens 1 e 2 do Laudo Técnico, elaborado pelo Engenheiro de Alimentos da empresa, denominado “Industrialização do Cacau” anexo ao presente processo às fis. 105/112, bem como pelo Termo de Constatação (fis. 302), lavrado em 02/12/1999.

Durante o processo produtivo todas as amêndoas (importadas e nacionais) se fundem transformando-se em uma massa de cacau para produção de chocolate denominada Liquor. O Liquor, além de já ser um produto acabado pertencente à linha de produtos da empresa, podendo ser vendido em pedaços ou a granel (item IX do Laudo Técnico, fis. 110), é a base para a produção dos demais itens comercializados pelo contribuinte, incluídos a Manteiga e Pó de cacau.

No período fiscalizado existia na empresa apenas uma linha de produção tendo como início a limpeza das amêndoas e terminando com a embalagem dos produtos finais (Liquor, Manteiga, Torta e Pó), conforme Planta de Processamento de Cacau fornecida pela empresa e anexada às fis. 113. Assim sendo, todos os produtos finais, independente de seu tipo ou destinação, originam-se de uma massa de cacau obtida de uma mistura de amêndoas de diversas origens e tipos, inclusive importadas sob regime Drawback.

Portanto, os produtos exportados em cumprimento ao ato concessório foram obtidos de matéria prima importada e nacional misturadas em proporções pré estabelecidas e os produtos vendidos em operações não vinculadas possuíam também a mesma mistura.”

O primeiro ponto que destaco do relatório é que a acusação decorre do fato da Recorrente misturar a matéria prima importada com a nacional, o que, a meu ver, não autoriza a presunção que o produto exportado foi fabricado sem a utilização da mercadoria importada, pelo contrário. A infração somente procederia, sem aqui invocar a fungibilidade da mercadoria, se ao invés de mistura, a acusação fosse em razão da utilização na fabricação do produto exportado de amêndoa de cacau de qualidade distinta e sem o emprego da parte importada. Não é o caso, como se verifica da leitura do relatório fiscal acima transcrito.

Por essa razão, com a devida vênia, não posso concordar como o voto vencedor do acórdão recorrido, segundo o qual, mesmo admitindo que o drawback não é um benefício fiscal, mas um incentivo a exportação, conclui pelo desvio de finalidade cometido pela Recorrente, com base no artigo 319 do RA, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, ex vi:

“O drawback suspensão é um regime aduaneiro especial

que tem por objetivo o incentivo à exportação. Assim, ao exportador é permitido importar os insumos com suspensão de tributos, com o compromisso de aplicar esses insumos no produto a ser exportado. No caso em apreço, a despeito da disponibilidade de insumos nacionais, a interessada optou pela sua importação, o que por si só já demonstra que esta opção seria mais vantajosa, seja pela qualidade do insumo, seja pelo preço favorecido pela suspensão de impostos. Nesse contexto, o desvio de finalidade não pode ser aceito, tanto do ponto de vista legal, como do ponto de vista ético, considerando-se o mercado nacional como um todo.

A esse respeito, o art. 319 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85 estabelece, *verbis*:

“Art. 319 — As mercadorias admitidas no regime que, em seu todo ou em parte, deixem de ser empregadas no processo produtivo de bens, conforme estabelecido no ato concessório, ou que sejam empregadas em desacordo com este, ficam sujeitas ao seguinte procedimento:

I) no caso de inadimplemento do compromisso de exportar, no prazo de até trinta dias da expiração do prazo fixado para exportação:”

c) destinação para consumo interno das mercadorias remanescentes

Corroborando esse entendimento em relação ao **drawback** suspensão, a Secretaria da Receita Federal exarou o Ato Declaratório COSIT nº 20/96, que admite a fungibilidade apenas para o regime de **drawback isenção** (art 315, § 2º, do Regulamento Aduaneiro), assim mesmo somente para alguns setores determinados pela Secex, não se incluindo o ramo de atividade da interessada (Portaria Secex nº 14/96).

Com efeito, insisto que a matéria-prima importada, conforme consta no relatório, foi utilizada no processo produtivo da mercadoria exportada, o que, a meu ver, não sustenta a invocação do artigo 319 do RA segundo o qual, *“caracteriza-se desvio de finalidade quando as mercadorias admitidas no regime, em seu todo ou em parte, deixem de ser empregadas no processo produtivo de bens* (isto não ocorreu, eis que as matérias primas não foram comercializadas), *conforme estabelecido no ato concessório, ou que sejam empregadas em desacordo com este”*, o que não ocorreu, tanto que a Secex confirmou a exportação da

quantidade do produto que a Recorrente se obrigou e nos valores avençados no competente Ato Concessório.

Por fim, mesmo que assim não fosse, isto é, que a mercadoria importada não tivesse sido utilizada no processo produtivo do bem exportado, fato é que se tratando de amêndoa de cacau, portanto, bem fungível, perfeitamente possível sua substituição por bem de igual espécie, qualidade e quantidade, de modo a atender o compromisso assumido no Ato Concessório, cuja finalidade precípua de sua concessão é estimular a exportação.

No que respeita a falta de indicação do Ato Concessório nos RE'S 95/0792276, 95/0794274-001, 95/0794444-001, 95/0794379-001, 96/0191491-001, 96-0183393-001, 96/0176857-001, 96/0183422-001 e 96/0208738-001, a acusação da receita, segundo o Termo de Verificação Fiscal, está redigida da seguinte forma: *“Tendo sido constatado por esta fiscalização que houve uma omissão por parte do contribuinte ao não observar o preceituado no artigo 325 do Regulamento Aduaneiro, as exportações não vinculadas ao Ato concessório não poderão ser consideradas para o cumprimento do compromisso de exportação assumido através do mesmo por não atenderem a requisito previsto em norma legal”*.

Não resta dúvida que a Recorrente, ao não indicar o ato concessório nos referidos registros de exportação, falhou na sua obrigação de informar, tornando inequívoco o descumprimento desta obrigação formal. No entanto, referida falha não pode por si só permitir a conclusão de que o compromisso de exportar não tenha sido cumprido pela Recorrente, mormente quando outros meios devem ser verificados pela fiscalização para se chegar a esta conclusão.

Com efeito, em se tratando de questão de natureza meramente formal, consistente no mero erro de preenchimento dos RE, o mesmo não deve prevalecer sobre a verdade material, atinente à efetiva exportação do produto vinculado ao respectivo Ato Concessório.

Por outro lado, cumpre ressaltar que, na vigência do regime aduaneiro em causa, não havia determinação de que a comprovação do regime aduaneiro de drawback, modalidade suspensão somente poderia ser feita mediante a apresentação de Registro de Exportação (RE) devidamente vinculado a Ato Concessório de Drawback. Tal exigência foi introduzida somente a partir 12 de junho de 1997, conforme art. 37 da Portaria Secex nº 4, de 11 de junho de 1997, a seguir transcrito:

Documento assinado digitalmente em 22/07/2015 por RODRIGO DA COSTA POSSAS, Assinado digitalmente em 22/07/2015 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO, Assinado digitalmente em 16/07/2015 por RODRIGO DA COSTA POSSAS

Impresso em 25/08/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Art. 37. Somente poderão ser aceitos para comprovação do Regime de Drawback, modalidade suspensão, Registro de Exportação (RE) devidamente vinculado a Ato Concessório de Drawback, na forma da legislação em vigor.

Antes desse dispositivo, a matéria encontrava-se disciplinada no art. 34 da Portaria Decex nº 24, de 26 de agosto de 1992, combinado com o disposto no art. 1º da Portaria Secex nº 7, de 27 de abril de 1993, que tinha o seguinte teor:

*Art. 1º Na comprovação de exportações amparadas no Regime Aduaneiro Especial de "Drawback", tendo em vista o disposto no art. 34¹ da Portaria DECEX nº 24, de 26 de agosto de 1992, também é documento hábil o **Comprovante de Exportação**, devidamente autenticado pela Secretaria da Receita Federal - SRF, como previsto no art. 7º da Portaria Interministerial MF/MICT nº 752, de 22 de dezembro de 1992, sem prejuízo das demais normas vigentes.*

Em face do acima exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso especial do contribuinte, para cancelar o lançamento no que respeita a imputação de não comprovação da utilização da matéria-prima importada na fabricação dos produtos exportados e no tocante a apontada falta de averbação do número do Ato Concessório (AC) nos respectivos Registros de Exportação (RE), a saber: REs nºs. 95/0792276-001; 95/0794274-001; 95/0794444-001; 95/0794379-001; 96/0191491-001; 96/0183393-001; 96/0176857-001; 96/0183422-001, e 96/0208738-001. Deixo de conhecer o recurso especial no que respeita a imputação da fiscalização sobre as exportações realizadas fora do prazo relativas aos REs nºs. 96/0191491-001; 96/0208738-001; 96/0221381-001 e 96/0223732-001.

É como voto.

Nanci Gama

¹ Art. 34 - São documentos hábeis para a comprovação de exportação vinculada à operação de "drawback":
I - via V da guia de exportação, averbada;
II - via V da declaração de exportação, averbada;

CÓPIA

(...).

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 16/07/2015 por RODRIGO DA COSTA POSSAS, Assinado digitalmente em 22/07/2

015 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO, Assinado digitalmente em 16/07/2015 por RODRIGO DA COSTA POS
SAS

Impresso em 25/08/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencedor

O presente voto vencedor será feito somente em relação a parte conhecida e que a relatora original foi vencida.

Passo agora a redigir o voto vencedor.

O regime aduaneiro especial de drawback, previsto no art. 78 do DL 37/66 e restabelecido por força do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.402/1992 foi, inicialmente, regulamentado pelo Decreto nº 68.904, de 12/07/1971, sendo que, atualmente, sua regulamentação consta dos arts. 314 a 319 do Regulamento Aduaneiro. É um estímulo à exportação e consiste na suspensão, isenção ou restituição de tributo incidente no ingresso da mercadoria (matéria-prima ou produtos intermediários) utilizada na fabricação, complementação ou acondicionamento de produto destinado à exportação.

Na modalidade drawback-suspensão, o importador se compromete a proceder à exportação dentro do prazo que lhe é concedido pelo Ato Concessório (condição resolutória futura). Se ao final deste prazo, a condição é satisfeita a contento, a suspensão da exigência do crédito tributário se transforma em isenção. Contudo, decorrido esse prazo sem que a referida exportação se efetive, o contribuinte deverá liquidar o débito em trinta dias, sendo que este débito corresponde à obrigação tributária nascida por ocasião do fato gerador e constituída através do termo de responsabilidade.

O regime de drawback tem a natureza jurídica de um contrato, firmado entre a União e a empresa beneficiária, com direitos e obrigações de ambas as partes, no qual a União concede os benefícios de suspensão, restituição ou isenção de impostos e a beneficiária se compromete a cumprir sua obrigação de exportar, dentro dos limites, condições e termos pactuados.

A finalidade deste Regime é propiciar ao exportador nacional condições competitivas em relação aos preços internacionais, desonerando-o dos encargos financeiros que caracterizam as importações comuns, sob a condição de que os produtos importados sejam empregados na industrialização de produtos nacionais a serem exportados. É neste aspecto que o princípio da vinculação física entre produtos importados e produtos a serem exportados reveste-se de fundamental relevância.

No caso do *Drawback*- modalidade Suspensão, como já destacado, os tributos que incidiriam na importação ficam com sua exigibilidade suspensa, sob condição resolutiva do regime, que é a exportação do produto final. Com o adimplemento desta, a suspensão dos tributos se transforma em isenção concreta. Ou seja, na modalidade Suspensão, o benefício é concedido anteriormente à ocorrência de um evento futuro, no caso, a futura exportação, estando intimamente ligado aos compromissos assumidos pela empresa, em conformidade com o projeto elaborado pelo próprio interessado e nos termos do Ato Concessório emitido pela SECEX.

A sistemática do *Drawback*-Suspensão é bem diferente daquela que ocorre na modalidade Isenção, em relação à qual o importador utilizou produtos de importação comum, com o pagamento dos tributos devidos, na fabricação de produtos já exportados. Nesta hipótese, o benefício fiscal visa “compensar” os encargos financeiros anteriormente

despendidos, possibilitando ao interessado importar com isenção de tributos a mesma mercadoria (qualidade, quantidade, etc.) para repor seus estoques.

Por ser um incentivo à exportação, o controle a ser efetuado em relação ao cumprimento das condições e requisitos envolvidos deve ser mais cuidadoso e abrangente, sem, contudo, tornar impraticável ou impossibilitar o alcance do objetivo maior pretendido.

Isto porque, ao se beneficiar determinadas empresas, deve-se sempre ter a precaução de não se criar uma situação de desigualdade e injustiça com outras empresas do mesmo setor econômico, o que fatalmente ocorreria se os produtos importados com suspensão de tributos, em decorrência do Regime *Drawback*, fossem “desviados” para o mercado interno.

No presente caso, houve a concessão do regime, surgindo um vínculo entre o fisco e o beneficiário do regime, pelo qual o primeiro desembarçou mercadorias com suspensão da exigibilidade dos tributos, sob condição de que o segundo promovesse a sua aplicação em produtos destinados à exportação, no prazo e condições estipulados no ato concessório emitido pelo órgão competente.

A condição básica para a obtenção do benefício é que a importadora se comprometa a atingir certas metas de exportação, utilizando-se para tanto dos insumos importados sob o regime de *Drawback*, conforme visto.

Não bastasse isso, o atual regulamento aduaneiro, contrariamente ao que assevera a interessada, também prevê a total vinculação entre as mercadorias importadas e aquelas a exportar, conforme transcrição do artigo 341 do Decreto 4543/2002:

“Art. 341. As mercadorias admitidas no regime, na modalidade de suspensão, deverão ser integralmente utilizadas no processo produtivo ou na embalagem, acondicionamento ou apresentação das mercadorias a serem exportadas.

Parágrafo único. O excedente de mercadorias produzidas ao amparo do regime, em relação ao compromisso de exportação estabelecido no respectivo ato concessório, poderá ser consumido no mercado interno somente após o pagamento dos impostos suspensos dos correspondentes insumos ou produtos importados, com os acréscimos legais devidos.” (grifei)

Se, no entanto, a importadora descumpre o acordado, desrespeitando quaisquer condições previstas na legislação, perde a característica essencial que lhe confere o benefício previsto no Ato Concessório, devendo sujeitar-se ao regime de importação comum.

No regime de *Drawback-Suspensão*, é pressuposto essencial que os insumos importados com benefício fiscal sejam efetivamente empregados na industrialização dos produtos a serem exportados, o que é o princípio da vinculação física citado.

O Regulamento Aduaneiro deixa claro que o contribuinte deve providenciar por si mesmo o pagamento dos tributos devidos, em caso de inadimplemento do compromisso de exportar, em trinta dias contados do término do prazo concedido para a exportação.

No caso em tela, ficou caracterizado que a autuada deixou de liquidar o débito correspondente às mercadorias que deixaram de ser exportadas no prazo estipulado, dentro dos trinta dias previstos, até porque não concordou com o lançamento, impugnando-o.

Em assim sendo, procede a cobrança dos tributos, acrescidos dos juros de mora, conforme previsão do Código Tributário Nacional, nos seguintes termos:

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.”

Em seu Recurso Especial, a recorrente basicamente sustenta a maior parte dos argumentos na sustentação do cabimento do presente recurso, e usa essas mesmas teses como defesa de mérito, principalmente a tese de que o princípio da vinculação física não tem aplicação genérica, bastando que se comprove a exportação das mercadorias acordadas no ato concessório.

Não houve, em nenhum momento a comprovação do efetivo uso dos mesmo produtos importados em mercadorias exportadas, conforme o compromisso estipulado no ato concessório.

Aqui o ônus probante é do beneficiado pela suspensão dos tributos. A comprovação de uma das partes de determinado fato ou situação jurídica decorre das distribuição legal do ônus da prova. Há que se “convencer” o julgador da existência do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do sujeito ativo, no caso, o total cumprimento do regime.

O que ocorre é a assunção dos riscos de uma decisão desfavorável de quem efetivamente tinha o ônus probatório, ou seja, o encargo jurídico de demonstrar a veracidade de fatos ou a existência de situações jurídicas que ensejassem que os julgadores tomassem uma decisão que lhe fosse favorável. Não há a obrigatoriedade das partes em se produzir a prova. É interesse de ambas as parte em fazê-lo. Mas se o ônus decaí em uma parte e ela não o faz, assume os riscos e as consequências estabelecidos no arcabouço jurídico relacionado àquela matéria.

O ônus da prova não é um dever e nem um comportamento necessário da parte interessada, mas um direito de a parte poder convencer os julgadores acerca da veracidade de suas alegações, aumentando as chances de uma decisão favorável.

In casu, o sujeito passivo é que teria interesse em provar o seu direito à fruição do benefício acordado no ato concessório, e não o fez. Assim não há como se decidir pelo cumprimento do regime.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Especial Interposto pelo sujeito passivo.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Relator

CÓPIA