



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

Processo nº 10640.000693/2004-91
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3101-001.815 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de fevereiro de 2015
Matéria DRAWBACK - ISENÇÃO
Recorrente VOTORANTIM METAIS ZINCO S.A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 06/05/1999 a 24/08/1999

DRAWBACK ISENÇÃO - O descumprimento do disposto nos itens 1 a 7 do Decreto nº 1.248/72, na forma do item 8, acarretará o inadimplemento do Ato Concessório de Drawback modalidade suspensão. Por tratar-se os autos de Ato Concessório concedido na modalidade Drawback isenção, não há fundamento na manutenção da exigência fiscal por descumprimento de requisitos formais, ou inaplicabilidade do incentivo.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Os conselheiros José Henrique Mauri, José Paulo Piuatti e Rodrigo Mineiro Fernandes, votaram pelas conclusões.

RODRIGO MINEIRO FERNANDES

Presidente Substituto

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os conselheiros: José Henrique Mauri, José Paulo Piuatti, José Maurício Carvalho Abreu e Adolpho Bergamini.

Relatório

Por bem relatar, adoto o relatório de fls. 190 a 202, dos autos emanados da decisão DRJ/FOR, por meio do voto do relator Roberto Kelsen de Azevedo Vasconcelos, nos seguintes termos:

O presente processo se refere a lançamento inerente ao Imposto de Importação — II, acrescido dos juros de mora previstos no art. 61, § 3º, da Lei 9.430, de 27/12/1996, e da multa de ofício tipificada no inciso I do art. 44 do mesmo dispositivo legal, perfazendo, na data da autuação, crédito tributário no valor total de R\$ 836.577,03, objeto do auto de infração fls. 02/09.

A infração apurada pela fiscalização e relatada na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 06/09, foi, em síntese, a seguinte:

“(…)

CONTEXTO DESTA FISCALIZAÇÃO

O Mandado de Procedimento Fiscal que determinou, a execução do presente Procedimento Fiscal, foi emitido em 01 de março de 2004 bem prazo de validade até 29 de junho de 2004.

Determinado o Procedimento Fiscal o interessado foi intimado em 02/03/2004, conforme competente Termo de Início de Fiscalização.

Quando da intimação ao importador, seu representante legal, informou que os documentos encontravam-se em São Paulo e, imediatamente encaminhou solicitação de envio dos mesmos.

No dia 05 de março de 2004 foi entregue na Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora, na Seção SAANA de controle aduaneiro pacote contendo documentos relacionados Drawback em questão.

DO ATO CONCESSÓRIO

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte supracitado, apuramos que o importador utilizou-se de DI's onde foram importadas matérias primas que se inseriram em produtos finais não exportados. Passamos abaixo a demonstrar a não utilização adequada do benefício do Drawback Isenção pelo importador através do Ato Concessório 0024-98/000024-3.

001-DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES NECESSÁRIAS A PERMANÊNCIA NO REGIME DE DRAWBACK ISENÇÃO

O importador, procedeu a importação de Minério de zinco sulfetado blenda, em um total de 14.632,86 toneladas, com recolhimento de Imposto de Importação, através das seguintes DI's:

9444 de 27/03/1996;

9647 de 04/10/1996;

10843 de 20/10/1996.

Através do Ato Concessório 0024-98/000024-3, emitido em 22/10/1998, solicitou o importador o benefício do regime aduaneiro especial de Drawback Isenção para um total 14.566.654 toneladas métricas de minério de zinco sulfetado blenda, classificação 2608.00.10.

O beneficiário afirmou, no Ato Concessório, ter procedido à exportação de toneladas métricas de lingotes de zinco em bruto.

O interessado apresentou como comprovação da exportação de 6346 toneladas métricas lingotes de zinco em bruto os seguintes documentos:

(...)

Constatei, desta forma, que o importador destinou efetivamente para o exterior, apenas 1000 de um total de 6346 toneladas métricas que constavam no ato concessório 002498/000024-3 como tendo sido exportadas.

Respalado no Ato Concessório, citado, o importador procedeu às seguintes importações de sulfetos, de minério de zinco, NCM 2608.00.10 com isenção tributária:

(...)

Considerando que, para 14.566,65 TM de matéria prima, (minério de zinco) o importador produziria 6.346 TM do produto final (lingotes de zinco em bruto), temos que, para as 1000 TM de lingotes de zinco em bruto efetivamente exportados (conforme comprovado pelos Registros de Exportação elencados acima) foram utilizados 2.295,41 de matéria prima. Esta quantidade está coberta pelo benefício do Drawback Isenção por corresponder à quantidade de matéria prima que foi utilizada na produção das 1000 TM lingotes de zinco exportadas. O restante (13.275,297 TM - 2.295,41 TM) foi destinado Mercado Interno e, portanto, foi indevidamente beneficiado pela exclusão tributária e isenção na forma de Regime Especial de Drawback, Incentivo à exportação.

Em função de tudo o acima exposto, procedo à glosa de 10.979,887 TM de minério de zinco importados com isenção tributária, assim distribuídos entre as DIs com isenção de Imposto de Importação:

DI REGISTRO GLOSA

9903528450 04/05/1999 ZERO

9903589565 06/05/1999 2.297.956,00 KG

9904089159 21/05/1999 1.848.139,00 KG

9904544360 08/06/1999 2.278.010,00 KG

9904812110 15/06/1999 2.280.612,00 KG

9907085006 24/08/1999 2.275.170,00 KG

TOTAIS 10.979.887,00 KG OU 10.979,887(TM)

ANO/DI/ADIÇÃO VALOR TRIBUTÁVEL II

99/0358956-5/001 R\$ 1.071.892,39

99/0408915-9/001 R\$ 978.111, 68

99/0454436-0/001 R\$ 1.339.364,04

99/0481211-0/001 R\$ 1.424.397,69

99/0708500-6/001 R\$ 1.691.079,96

Cientificada do lançamento em 12/03/2004 (fls. 05), a recorrente insurgiu-se contra a exigência, apresentando, em 08/04/2004, a impugnação de fls. 53/81, onde alega basicamente o seguinte:

"(...)

DA DECADÊNCIA

Baseado no § 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional — CTN, assim como em respeitável doutrina, assevera que, como as operações de importação realizadas sob o pálio da isenção conferida pelo Drawback Isenção se realizaram em 1999, lógico concluir a expiração do prazo conferido à Fazenda Pública para constituição do crédito tributário, uma vez que, como o II é imposto cujo lançamento se faz por homologação, o prazo se findou em 2003.

Outrossim, as importações realizadas no ano de 1999, se deram em operações sequenciais, efetuadas entre os meses de maio e agosto daquele ano, razão pela qual a Fazenda Nacional tinha até estes meses em 2003 para lançar, sendo certo que somente o fez em 12 de março de 2004, data da lavratura da autuação fiscal combatida, de forma extemporânea.

Face ao exposto, inevitável concluir pela operação da decadência, também pelo motivo acima deduzido.

MÉRITO

DA PLENA OBSERVÂNCIA AO CONVENCIONADO NO ATO, CONCESSÓRIO QUE EMBASOU O REGIME ESPECIAL DE DRAVBACK

No mérito, melhor sorte não assistirá à autuação fiscal ora combatida, conforme passaremos a demonstrar, sobretudo porque, em síntese, não foi desrespeitado o princípio da vinculação física mencionado pelo e. Auditor Fiscal responsável pela constituição do crédito tributário, sendo certo que as operações de exportação dos produtos industrializados (lingotes de zinco) ocorreram, conforme se verifica das notas fiscais de saída, não poderiam ser desconstituídas para efeito de cobrança do Imposto de Importação anteriormente excluído em

face do regime especial concedido à Impugnante, pois ocorreu a exportação dos produtos em que foi aplicado os materiais beneficiados com o benefício de Drawback Isenção.

Sendo assim, a Impugnante abordará os fundamentos pelos quais entende insubsistente, data máxima vênia, o lançamento fiscal contra ela efetuado, na remota hipótese desta d. Junta entender inaplicável, o argumento preliminar concernente à decadência do direito fazendário em constituir o Imposto de Importação.

Para tanto, suscitar-se-á os seguintes argumentos:

(i) pleno atendimento ao disposto no artigo 315, inciso II, do Regulamento Aduaneiro (aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 05 de março de 1985), assim como no artigo 320, do citado Diploma, à medida em que os insumos adquiridos via operação de importação (minério de zinco) foram consumidos em sua integralidade no processo produtivo da Impugnante, ao passo em que do resultado extraíram-se os lingotes de zinco destinados à exportação;

(ii) observância ao princípio da vinculação física, uma vez implementada a condição para o reconhecimento do cumprimento da obrigação assumida quando do Ato Concessório, qual seja, a exportação de mercadorias produzidas com base nos insumos importados, em sua totalidade, muito embora a operação tenha sido realizada através de venda para comercial exportadora, comprovada pelas notas fiscais não consideradas pelo i. Auditor Fiscal para efeitos de comprovação da comercialização através de exportação dos lingotes de zinco;

(iii) inexistência de qualquer desvio de finalidade para a qual o regime especial aduaneiro de Drawback foi instituído, mormente se considerado que a exportação se deu através de empresa comercial exportadora, razão pela qual as notas fiscais de venda, muito embora tenham sido emitidas como se a operação houvesse ocorrido no mercado interno, não poderiam caracterizar, em análise perfunctória do i. fiscal, uma operação interna;

(iv) demonstração incontestada do cumprimento da obrigação de exportar o produto cujo insumo nele incorporado foi adquirido por meio de operação de importação;

CONSIDERAÇÕES QUANTO AO REGIME ESPECIAL DE DRAWBACK MODALIDADE ISENÇÃO E SUA APLICAÇÃO NO CASO ESPECÍFICO

O Regime Especial Aduaneiro de Drawback é um incentivo governamental às exportações e compreende a suspensão e isenção dos tributos incidentes sobre a operação de importação de produtos utilizados na industrialização de mercadorias exportadas ou a exportar.

• O Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, através da DECEX Departamento de Operações de Comércio Exterior, é o órgão público responsável pela normatização deste sistema, sendo certo considerar, para efeitos de aplicação legal do regime de Drawback, a CND, Consolidação das Normas do Regime de Drawback.

Para o caso específico em contemplo, a Impugnante, por meio do Ato Concessório nº 002498/0000243, assumiu junto à Receita Federal o compromisso de exportar, dentro do plano de incentivo industrial do Governo Federal, os produtos por ela industrializados com os insumos adquiridos sob a égide da isenção do Imposto de Importação.

Por sua vez, o Drawback, em sua modalidade isenção, representa ISENÇÃO de tributos incidentes na importação de mercadoria, em quantidade e qualidade equivalentes, destinada à reposição de mercadoria anteriormente importada utilizada na industrialização de produto exportado.

Depreende-se, ainda, que esta modalidade também poderá ser concedida, desde que devidamente justificado, na importação de mercadoria equivalente, adequada à realidade tecnológica, com a mesma finalidade da originalmente importada, obedecidos os respectivos coeficientes técnicos de utilização, ficando o valor total da importação limitado ao valor da mercadoria substituída

Pois bem, passado este exame analítico quanto às definições deste regime especial aduaneiro, imprescindível que retomemos as razões pelas quais o e. Fiscal, com a devida vênia, laborou em equívoco ao desconsiderar as 5.346,00 TM de lingotes de zinco, ao entender que a Impugnante não logrou demonstrar a destinação dada à esta mercadoria, vinculada à exportação, como condição de usufruto do benefício fiscal conferido.

Assim, mediante esta conclusão, o i. Fiscal entendeu por bem glosar 10.979.887 TM de minério de zinco importados, em operações posteriores, sob o benefício da isenção do Imposto de Importação.

Ocorre, porém, que a Impugnante valeu-se da Consolidação das Normas de operações de Drawback ("CND"), especificamente no que tange ao artigo 15.3 e 15.3.1, do 4111 Capítulo IV, que permitem operações de venda da mercadoria produzida no mercado interno, com o fim específico de exportação, como corrente, *in casu*.

Por oportuno, vale proceder à transcrição da norma supra referida, *verbis*:

"15.3 O Pedido de Drawback poderá abranger produto exportado diretamente pela pleiteante (empresa industrial ou equiparada a industrial), bem como fornecido no mercado interno à industrial exportadora (Drawback\Intermediário),- quando cabível.

1. Poderá, ainda, abranger produto destinado à venda no mercado interno com o fim específico de exportação, observado o disposto nesta CND. " (grifou-se)

A propósito, de acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, a Companhia Paraibuna de Metais teria comprovado, efetivamente, a exportação de apenas 1.000 TM de lingotes de zinco, conclusão encontrada da averiguação dos Registros de Exportação ("RE's"), restaria, todavia, a quantidade de 5.346 TM de lingotes de zinco em aberto, nos termos do Ato Concessório nº 002498/000024-3, na medida em que afirmado no aludido ato, a exportação de 6.346 TM de lingotes de zinco em bruto.

Ora, renovando-se as vênias, razão não há para subsistir o entendimento exarado pelo d. Auditor Fiscal, porquanto a empresa Impugnante observou o permissivo legal inscrito no item 1, do artigo 153, do Capítulo IV, da CND, ao negociar com a empresa comercial exportadora Paranapanema S.A., dentro dos limites impostos no dispositivo citado.

Com efeito, o anexo X, da CND, traz em seu contexto a legitimidade de apresentação, para fins de comprovação da operação de exportação, de documentos fiscais de venda no mercado interno, desde que destinados à exportação, realizada por empresa comercial exportadora.

Confira o que dispõe o mencionado artigo, verbis:

"1. Na comprovação de exportação vinculada ao Regime de Drawback, nas modalidades de suspensão e de isenção, será aceita Nota Fiscal de venda no mercado interno, com o fim específico de exportação, realizada por empresa industrial à Empresa Comercial Exportadora constituída na forma do Decreto-Lei n 1.248/72. (grifou-se)"

Nesse sentido, percebe-se que as somas dos valores constantes das notas fiscais de venda emitidas contra a Paranapanema S/A correspondem exatamente à quantidade apurada pelo i. Auditor Fiscal para desconsiderar o benefício do Drawback, glosando 10.979.887 TM de minério de zinco importadas sob o pálio da isenção tributária, implicando a cobrança do crédito tributário ora impugnado.

Vale colacionar julgado prolatado pelo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, que, apreciando caso análogo, houve por bem concluir pela comprovação do cumprimento do disposto no ato concessório, através do qual a turma julgadora entendeu pela desnecessidade da integral vinculação física da mercadoria importada (insumo) com os produtos industrializados pela empresa, com fins de exportação, verbis:

"DRAWBACK. Competência da SECEX para fiscalizar as operações de drawback. Comprovação do cumprimento do ato concessório, ainda que sem integral vinculação física entre o produto importado e as mercadorias exportadas Recurso voluntário parcialmente provido por maioria.

Por outro lado, importante transcrevermos outros atos decisórios os emanados do mesmo órgão julgador, na expectativa de melhor orientar o julgamento nesta d. Junta Fiscal:

"Não acatada a preliminar de nulidade. As evidências são de que o compromisso de exportação assumido pela recorrente foi efetivamente cumprido, embora com falhas formais na documentação comprobatória, posto que não foi especificado em cada RE a sua vinculação com o ato concessório específico a que se refere. A falta cometida não autoriza a conclusão de inadimplemento do compromisso de exportar. No máximo, poderia ser entendida como prática que perturba o efetivo controle da administração tributária sobre as exportações, no caso o drawback suspensão. Comprovado o adimplemento do compromisso de exportar, descabe cobrança de tributos e acréscimos legais. Recurso voluntário provido."

"DRAWBACK MODALIDADE ISENÇÃO PERCENTUAL DE PERDAS NO PROCESSO PRODUTIVO TRANSFERENCIA DE SALDO ADIMPLEMENTO DO ATO CONCESSÓRIO - Perda de insumo importado, maior que percentual previsto originalmente no ato concessório, não dá causa à autuação quando a CACEX, dando por atendido o compromisso de exportação, transfere saldo para outro ato concessório. Recurso voluntário provido."

Parece à Impugnante, portanto, que o caso não comporta maiores dilações quanto ao seu direito à isenção conferida pela CND combinado com o Ato Concessório nº

002498/000024-3, considerando, para tanto, que a empresa apenas se utilizou do permissivo legal inserido no item 1, do artigo 153, do Capítulo IV, da CND Consolidação das Normas de Operações de Drawback, quando efetuou a venda dos 5.346 TM de lingotes de zinco para a empresa comercial exportadora, assevera-se, produzidos com o minério de zinco adquirido através de importação, em quantidade suficiente ao esgotamento para produção declarada no ato concessório aludido.

Finalizando, oportuno analisarmos o dispositivo abaixo transcrito que define o Drawback e suas modalidades, extraído o Regulamento Aduaneiro, com o qual abordaremos, em síntese, todos os pressupostos mencionados na norma para usufruto do Drawback-Isenção, elaborando breve cotejo analítico para o caso sob apreciação:

"Art. 314 Poderá ser concedido pela Comissão de Política Aduaneira, nos termos e condições estabelecidos no presente Capítulo, o benefício do "drawback" nas seguintes modalidades (Decreto-Lei nº 37/66, art. 78, I a III):

I- suspensão do pagamento dos tributos exigíveis na importação de mercadoria a ser exportada após beneficiamento ou destinada a fabricação, complementação ou acondicionamento de outra a ser exportada;

II- isenção dos tributos exigíveis na importação de mercadoria, em quantidade e qualidade equivalente a utilizada no beneficiamento, fabricação, complementação ou acondicionamento de produto exportado;

III- restituição, total ou parcial, dos tributos que hajam sido pagos na importação de mercadoria exportada após beneficiamento, ou utilizada na fabricação, complementação, ou acondicionamento de outra exportada." (grifou-se)

Visando esclarecer a controvérsia, apresentamos o seguinte quadro.

(..-)

O i. Auditor-fiscal, entendendo como não comprovada a exportação das 5.346 TM de lingotes de zinco produzidas pela Impugnante, desconsiderou as notas fiscais de venda no mercado interno, com fins de exportação (artigo 15.3, item 1, e artigo 1, do Anexo X, da CND, glosando, assim, parte das 13.275,297 TM de minério de zinco importado sob a isenção conferida pelo Drawback.

Eis o raciocínio fiscal:

-a importação posterior de minério de zinco albergada pela isenção se deu de forma a adquirir 13.275,297 TM da matéria-prima necessária ao processo produtivo, restituindo, dentro do conceito de Drawback-Isenção, o montante pago nas operações consideradas como pressuposto ao usufruto deste regime especial;

-para produção das 1.000 TM de lingotes de zinco exportados, a Impugnante teria necessitado de 2.295,41 TM de minério de zinco importados sob isenção tributária, estando tal quantidade coberta pelo benefício de Drawback-Isenção;

-entretanto, como não teria a empresa comprovado a exportação das 5.346 TM de lingotes de zinco, o Auditor fiscal promoveu operação de subtração do total importado sob isenção e o montante respaldado pelo Drawback (1.000 TM de lingotes de zinco), por meio de operação assim configurada

$$13.275,297 \text{ TM} - 2.295,41 \text{ TM} = 10.979,887 \text{ TM}$$

- diante desse panorama, entendeu exigível o imposto de importação estabelecendo, então, o regime convencional de apuração e recolhimento deste tributo, aplicando, ainda, as obrigações acessórias pertinentes ao inadimplemento;

A toda evidência, infirmo a conclusão fiscal, a Impugnante cumpriu as condições para se beneficiar do Drawback Isenção, porquanto:

-importou 14.632,86 TM de minério de zinco sulfetado blenda, com recolhimento do imposto de importação incidente sobre estas operações que permitiram a entrada em território nacional de matéria-prima adquirida no exterior, conforme comprovado pelas DI's nº9.390, de 26 de setembro de 1996, nº 9.444, de 27 de março de 1996, nº9.647, de 04 de outubro de 1996 e nº 10.843, de 20 de outubro de 1996, fato corroborado pelo i. Auditor fiscal em fls. 06, item 001 (Descumprimento de obrigações necessárias à permanência no regime de Drawback Isenção), ao reconhecer o cumprimento à esta condição;

- exportou 6.346 TM de lingotes de zinco industrializados com a matéria-prima adquirida via operação de importação, exatamente como informado no Ato Concessório nº 002498/000098-3, sendo certo que, dessa quantidade. 1.000 TM foram exportadas diretamente pela Impugnante, através de RE's mencionados no Auto de Infração, sendo, portanto, tal quantidade, matéria incontroversa;

-já no que concerne às 5.346 TM de lingotes de zinco produzidos pela Impugnante, desconsideradas pelo i. Auditor-fiscal quando de seu trabalho fiscalizatório, para efeito de usufruto do regime de Drawback-Isenção, não há que se olvidar, face aos elementos ora carreados, que a Impugnante promoveu operação de venda por intermédio de comercial exportadora (Paranapanema S/A), e que os produtos finais comercializados com base na matéria-prima importada efetivamente se destinaram ao exterior, comprovado pelos documentos fiscais e aduaneiros que demonstram a veracidade das alegações aqui trazidas;

(iv)dessa feita, data máxima venha, o trabalho fiscal não merece acolhida e deverá ser reavaliado de forma que esta d. Junta de Julgamento cancele o lançamento efetuado, na medida em que o princípio da vinculação física foi devidamente observado, tendo a empresa remetido ao exterior, ainda que indiretamente, a quantidade total informada no ato concessório;

Outrossim, cumpre dizer que a quantidade e qualidade do minério adquirido sob a exclusão do crédito tributário da isenção, se deu em total conformidade com a matéria-prima anteriormente utilizada na industrialização do lingote de zinco efetivamente remetido ao exterior, não havendo, dessa forma, como subsistir o trabalho fiscal.

DA INAPLICABILIDADE DA MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA

O crédito tributário é decorrente da obrigação principal, tendo a mesma natureza desta, devendo o sujeito passivo efetuar o recolhimento do tributo ou penalidade

pecuniária correspondente. É constituído mediante apuração da base de cálculo e aplicação da alíquota correspondente ao tributo. No caso de não recolhimento, a autoridade administrativa poderá aplicar as penalidades cabíveis ao caso em questão, como forma de penalizar o infrator do ato, caso houvesse infração.

Com isto, verificando-se a inocorrência das infrações alegadas pela fiscalização, não há que se falar em aplicação de multa, pois a finalidade de sua existência nada mais é do que uma forma de punir o infrator, o que nada tem a ver com a Impugnante, vez que esta não cometeu nenhuma infração contra o Fisco, conforme já demonstrado.

Ao contrário, a Impugnante ajuda o País a manter superávit em seu Balança de Pagamento, fomentando os negócios internacionais em que participe o Brasil, o que denota, por tal motivo, concluir pelo descabimento da penalidade ou exigência de tributos aduaneiros quanto à espécie sob apreciação desse insigne Órgão Julgador.

Também improcede a cobrança dos juros de mora sobre a multa, uma vez que não houve, em momento algum, inadimplemento da obrigação fiscal por parte da Impugnante em relação ao pagamento do II nas supostas irregularidades alegadas pela fiscalização, sendo inaceitável a afirmativa de que houve mora ou atraso por parte da Impugnante, pois ocorreu exportação, conforme comprovam as Notas Fiscais de Saída, não desqualificadas pela fiscalização.

IV- PEDIDO E CONCLUSÃO

Face ao exposto, a Impugnante requer, com fulcro no artigo 16, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, invocando o preceito máximo de um Estado Democrático de Direito, consubstanciado no princípio da ampla defesa, a produção de prova pericial, sobretudo para que se comprove a veracidade das alegações trazidas no bojo desta peça processual, especificamente quanto à matéria de mérito, que diz respeito à efetiva exportação dos 5.346 TM de lingotes de zinco, ainda que realizados por intermédio de empresa comercial exportadora (Paranapanema S/A), juntando, para isso, os seguintes documentos desconsiderados pelo i. Auditor Fiscal no momento da autuação fiscal, a rigor do que dispõe o §4º, do artigo 16, da citada norma:

(i) Nota Fiscal de Saída nº 23.375

Memorando de exportação nº 004062, com discriminação do produto exportado, quantidade, nota fiscal correspondente e Registro de Exportação "RE" correlativo nº 97/1033071001, com data de 20 de novembro de 1997;

(ii) Nota Fiscal de Saída nº 24.436

Memorando de exportação nº 004063, com discriminação do produto exportado, quantidade, nota fiscal correspondente e Registro de Exportação "RE" correlativo no 97/1143904001, com data de 13 de janeiro de 1998, bem como Extrato de Declaração de Despacho no 1980030832/6, Bill of Lading no CPERP9802RIN0043;

(iii) Nota Fiscal de Saída nº 24.804

Memorando de exportação nº 00405, com discriminação do produto exportado, quantidade, nota fiscal correspondente e Registro de Exportação "RE" correlativo

nº 97/1125390-001, com data de 20 de janeiro de 1998, bem como Extrato de Declaração de Despacho no 1980045135/8, Bill of Lading no GTA980005 e Correction of Manifest respectivo;

(iv) Nota Fiscal de Saída nº 24.873

Memorando de exportação nº 004063, com discriminação do produto exportado, quantidade, nota fiscal correspondente e Registro de Exportação "RE" correlativo nº 97/1143904-001, com data de 13 de janeiro de 1998, bem como Extrato de Declaração de Despacho nº 1980069666/0, Bill of Lading nº CPERC9805RIN0002;

(v) Nota Fiscal de Saída nº 24.953

Memorandos de exportação nº 004060, com discriminação do produto exportado, quantidade, nota fiscal correspondente e Registro de Exportação "RE" correlativo no 98/0021235001, com data de 15 de janeiro de 1998, bem como Extrato de Declaração de Despacho no 1980051356/6, Bill of Lading nº 011200389;

(vi) Nota Fiscal de Saída nº 25.211

Memorando de exportação 110004061, com discriminação do produto exportado, quantidade, nota fiscal correspondente e Registro de Exportação "RE" correlativo nº 97/1179729-001, com data de 16 de janeiro de 1998, bem como Extrato de Declaração de Despacho no 1980045167/6, Bill of Lading BR159036128;

(vii) Nota Fiscal de Saída nº 25.301

Memorando de exportação nº 004097, com discriminação do produto exportado, quantidade, nota fiscal correspondente e Registro de Exportação "RE" correlativo nº 98/0068457-001, com data de 04 de fevereiro de 1998, bem como Extrato de Declaração de Despacho nº 1980069695/4, Bill of Lading nº CPERC9805R1N0003;

A Perícia será fundamental ao correto deslinde do presente caso, na medida em que o Expert designado poderá elucidar com maior exatidão acerca das operações de exportação promovidas através da empresa Paranapanema S/A, devidamente documentadas.

Aliás, fundamental que o Perito nomeado proceda às diligências junto à empresa comercial exportadora Paranapanema S/A, em sua contabilidade, de modo a comprovar a efetiva realização das exportações das 5.346 TM de lingotes de zinco, quantidade esta considerada pelo Auditor Fiscal como comercializadas no mercado interno, o que, como fartamente colocado, não deverá subsistir. É o que se requer, ainda, por oportuno.

Assim, atendendo à disciplina legal que rege o processo administrativo fiscal no âmbito federal, a Impugnante apresenta, desde já, os quesitos referentes ao exame pericial ora requerido, a teor do que trata a norma legal.

Quesito nº 1

Queira o Sr. Perito responder se, de acordo com a documentação colacionada à inicial desta impugnação, a Companhia Paraibuna de Metais formulou junto à DECEX, através de formulário impresso do Banco do Brasil, de 22 de novembro de 1998, pedido de

Drawback Isenção para fomentar sua atividade industrial voltada à exportação das mercadorias produzidas? Se positivo, ainda vigente o referido Ato para os fins aos quais se destinou sua formulação?

Quesito nº2

Queira o Sr. Perito esclarecer qual a quantidade apresentada no Ato Concessório nº 0024-98/000024-3 como efetivamente exportada para fins de fruição do benefício da isenção conferido nas importações ulteriores realizadas sob o respaldo da exclusão do crédito tributário?

Quesito nº 3

Queira o Sr. Perito elucidar se o i. Auditor Fiscal, quando da desconsideração das notas fiscais de venda no mercado interno, estimou a operação de exportação realizada por intermédio de empresa comercial exportadora, uma vez que, segundo relato fiscal, a empresa teria destinado tão somente 1.000 TM de lingotes de zinco do total de 6.346 TM afirmados no Ato Concessório como exportados sob o amparo do regime especial Drawback?

Quesito nº4

Queira o Sr. Perito responder se a empresa destinou, diretamente ao exterior, através das RE's mencionadas pelo i. Auditor Fiscal às fls. 07 do Auto de Infração, as 1.000 TM de lingotes de zinco?

Quesito nº 5

Queira o Sr. Perito esclarecer se o saldo restante (5.346 TM) também foi exportado, utilizando-se, para tanto, dos documentos, anexos à esta, petição inicial, ora considerando, todavia, que a operação realizada, se deu por intermédio de empresa comercial exportadora, Paranapanema S/A, nos termos da CND – Consolidação das Normas de Regime de Drawback, especificamente na esteira do permissivo inserido no artigo 153, item 1, do Capítulo IV, combinado com o artigo 1, do Anexo X, do citado Diploma?

Quesito nº 6

Poderíamos falar, portanto, em inobservância ao princípio da vinculação física praticado pela Impugnante, tendo em vista a correlação existente entre o minério de zinco importado sob isenção tributária e os lingotes produzidos a partir destes insumos, ainda que a operação de exportação tenha sido realizada através de empresa comercial exportadora?

Por fim, em preliminar, requer a aplicação da decadência, pois não cuidou o lançador administrativo de lançar, em tempo e modo, o crédito da União Federal.

Outrossim, após devida instrução processual, requer a Impugnante, por todo o exposto, no mérito, se a tanto chegar, seja cancelado o Auto de Infração que lhe é imposto, bem como, conseqüentemente, desconstituído o crédito tributário nele exigido, porquanto plenamente observados pela Cia. Paraibuna de Metais os termos pelos quais se comprometeu na consecução dos objetivos exportadores, ainda que a vinculação não tenha sido promovida de forma direta, uma vez que a Impugnante, ao comercializar com empresa comercial exportadora, com fins de exportação, o fez arrimada na norma aplicável aos negócios onde

envolvido o regime especial de Drawback, que abrange as operações no mercado interno, desde que realizada com o fim específico de exportação.

Ademais, entende a Impugnante estar plenamente resguardada pelo Ato Concessório nº 0024-98/000024-3, bem como através da Consolidação das Normas do Regime de Drawback do afirmado pelo i. Auditor Fiscal, data *máxima* venha.

Pugna, mais uma vez, pela realização de diligência por parte do Sr. Perito na contabilidade da empresa comercial exportadora, Paranapanema S/A, de modo a comprovar a veracidade das alegações aqui trazidas.

Indica como assistente técnico o funcionário da empresa encarregado de assuntos de Drawback-setor fiscal.

São os termos em que pede deferimento.

A decisão recorrida emanada do Acórdão nº08-14-752 de fls. 189 traz a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 06/05/1999 a 24/08/1999

PERÍCIA/DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE. RECUSA.

Será indeferido o pedido de perícia/diligência quando os elementos que integram os autos demonstrarem serem suficientes para a plena formação de convicção e o consequente julgamento do feito.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 06/05/1999 a 24/08/1999

PRAZO DECADENCIAL. DRAWBACK ISENÇÃO. SUJEIÇÃO À REGRA DE QUE TRATA O ART. 173, I, DO CTN.

O prazo decadencial para o lançamento de ofício decorrente de eventuais erros encontrados em importações realizadas sob o manto do drawback isenção será contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que a declaração de importação correspondente fora registrada no SISCOMEX, aplicando-se, pois, ao caso, o disposto no art. 173, inciso I, do CTN.

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 06/05/1999 a 24/08/1999

DRAWBACK ISENÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS FORMAIS. INAPLICABILIDADE DO INCENTIVO.

A característica do lançamento como ato vinculado e obrigatório, e a necessidade de se interpretar literalmente a legislação tributária concernente à outorga de isenção, implicam na glosa do drawback isenção quando não observados os requisitos formais prescritos na legislação de regência.

MULTA DE OFICIO E JUROS DE MORA. FISCALIZAÇÃO. CONSTATAÇÃO DE IMPORTAÇÃO SEM O PAGAMENTO DO II DEVIDO. INCIDÊNCIA.

É cabível o lançamento da multa de ofício e juros de mora quando, em procedimento de fiscalização, for constado o não recolhimento dos tributos devidos na importação.

Lançamento Procedente

O contribuinte apresentou Recurso Voluntário, onde em resumo alega:

I – Dos Fatos;

II – Preliminares – II -1 Nulidade do Acórdão de primeira instância por cerceamento de defesa – razão indeferimento de pedido de prova pericial, portanto, entendeu ter havido cerceamento de defesa flagrante, por não ter sido dada oportunidade a Recorrente de produzir provas essenciais para a defesa de seus interesses na presente lide;

II – 2 Da decadência dos Créditos Tributários – contagem do prazo a partir do fato gerador – repete as razões de sua impugnação, ou seja, fatos geradores do tributo ocorreram em 1995 e início de 1996, sendo que o combatido lançamento apenas se deu em 12/03/2004, ou seja, mais de 2 anos após o término do lapso temporal legalmente estipulado para o lançamento dos créditos relacionados aos últimos fatos geradores.

III – Mérito

III – 1. Da efetiva e integral exportação das mercadorias produzidas com base nos insumos importados, afirmando:

(...) pelos documentos acostados ao Auto de Infração e pelos demais documentos apresentados na Impugnação, resta absolutamente evidente que os produtos finais comercializados com base na matéria-prima importada, foram efetiva e integralmente destinadas ao exterior;

III – 2. Da ilegalidade da multa e juros de mora;

IV – Do Pedido – Requer seja o presente Recurso Voluntário conhecido e provido para acolher as preliminares suscitadas. Se rejeitadas, no mérito, requer seja dado provimento ao Recurso, para o fim de reformar a decisão de primeira instância e declarar a insubsistência da penalidade aplicada, com a consequente anulação do Auto de Infração que ora se combate.

É o relatório.

Conselheira Relatora Valdete Aparecida Marinheiro,

O Recurso Voluntário é tempestivo e dele tomo conhecimento, por conter todos os requisitos da admissibilidade.

Inicialmente, não acato a primeira preliminar de cerceamento de defesa pela negativa de pedido de perícia pela primeira instância administrativa, porque, compete à autoridade julgadora de primeira instância decidir, fundamentalmente como o fez, sobre o pedido de perícia pelo contribuinte e sua negativa de realização não importa em preterição ao direito de defesa, como esse Conselho vem decidindo em diversos julgados.

Quanto a segunda preliminar – Decadência – sem entrar na divergência entre o entendimento da Recorrente e do fisco vou tecer alguns comentários a respeito do assunto, como meu entendimento:

A decadência é um instituto de direito material que traz, em seu bojo, a ação deletéria do tempo em relação ao direito potestativo por conta da incúria de seu titular, ultimando a plena realização do princípio da segurança do direito, ditado pela manutenção da estabilidade das relações jurídicas, e em prol do interesse pela preservação da harmonia social.

O Código Tributário Nacional, no art. 156, inciso V, coloca a prescrição e a decadência como modalidades de extinção do crédito tributário. Observe-se que o referido artigo contém 11 itens, que enumeram as diversas modalidades de extinção do crédito tributário, sendo que a prescrição e a decadência estão consignadas juntas num único item. Há, aí, uma confusão, ou melhor uma identificação errônea da prescrição com a decadência como modalidade de extinção do crédito fiscal.

Na verdade, a prescrição não extingue o crédito tributário, apenas retira-lhe o direito de ação, a exequibilidade. A prescrição não extingue nenhum direito substantivo; extingue o direito processual, o direito à ação.

Apesar de ter sido edificada de forma equivocada a norma extintiva do crédito tributário, (no que concerne à prescrição a extinção se dá de forma indireta) é certo que, ao perder o direito de ação, o direito substantivo, indiretamente, perde sua capacidade de cogência jurídica. E embora, no art. 156, a norma refira-se primeiro à prescrição – “prescrição e a decadência” – ao defini-las, mais adiante, o legislador do Código inverte acertadamente a ordem, dispondo no art. 173 sobre a decadência e no art. 174 sobre a prescrição.

As normas jurídicas veiculadas nesses artigos do Código Tributário Nacional, esboçam conceitos mais exatos, a decadência refere-se à extinção do direito de constituir o crédito tributário (art. 173) – exercício da potestade pública – e a prescrição refere-se à perda do direito de ação para a cobrança do crédito tributário (art. 174), presumidamente não aplacado pela decadência; constituído.

Se assim podemos afirmar que há uma característica importante, em relação ao aspecto da aplicação do Direito no tempo, para precisar os momentos de ocorrência da decadência e da prescrição: a) a decadência se opera na fase de constituição do crédito (art. 173) e b) a prescrição se opera na fase de cobrança (art. 174).

Na dicção da norma jurídica veiculada pelo art. 174, a prescrição começa quando se encerra a possibilidade de transcurso do prazo decadencial pela prática do ato

potestativo – na “data da constituição definitiva” do crédito tributário -, o que mostra que a constituição definitiva do crédito tributário é o divisor de águas entre a contagem do prazo de decadência (que se torna inaplicável se o lançamento ocorreu antes de sua verificação) e a prescrição (que inicia sua contagem a partir do lançamento). Portanto, podemos perceber que a inércia da Fazenda seja para constituição, seja para cobrança do tributário, implica a extinção do direito, a extinção do crédito tributário.

Entretanto, não obstante todo esse entendimento no caso presente há uma peculiaridade que não pode ser afastada, ou seja, as razões da Recorrente suscitando a preliminar de decadência diz respeito a:

“II – 2 Da decadência dos Créditos Tributários – contagem do prazo a partir do fato gerador – repete as razões de sua impugnação, ou seja, fatos geradores do tributo ocorreram em 1995 e início de 1996, sendo que o combatido lançamento apenas se deu em 12/03/2004, ou seja, mais de 2 anos após o término do lapso temporal legalmente estipulado para o lançamento dos créditos relacionados aos últimos fatos geradores.”

Ocorre, que o fisco em seu trabalho fiscal não glosou essas importações ocorridas em 1995 e 1996, conforme o acima relatado e que aqui copio e colo novamente para ficar mais claro:

“Em função de tudo o acima exposto, procedo à glosa de 10.979,887 TM de minério de zinco importados com isenção tributária, assim distribuídos entre as DIs com isenção de Imposto de Importação:

DI REGISTRO GLOSA

9903528450 04/05/1999 ZERO

9903589565 06/05/1999 2.297.956,00 KG

9904089159 21/05/1999 1.848.139,00 KG

9904544360 08/06/1999 2.278.010,00 KG

9904812110 15/06/1999 2.280.612,00 KG

9907085006 24/08/1999 2.275.170,00 KG

TOTAIS 10.979.887,00 KG OU 10.979,887(TM)

ANO/DI/ADIÇÃO VALOR TRIBUTÁVEL II

99/0358956-5/001 R\$ 1.071.892,39

99/0408915-9/001 R\$ 978.111, 68

99/0454436-0/001 R\$ 1.339.364,04

99/0481211-0/001 R\$ 1.424.397,69

99/0708500-6/001 R\$ 1.691.079,96

Portanto, não havendo exigência de Imposto de Importação dos fatos geradores ocorridos em 1995 e 1996 em 2004, não há que se falar em “decadência”. E ficou claro que o que o lançamento fiscal exigiu foi o imposto sobre as DIs de 1999 não alcançadas pela “decadência”, até porque o Recorrente importou em 1995 e 1996 através das DIs mencionadas, importação com pagamento do imposto.

Assim, não acato, também, a segunda preliminar.

Quanto ao mérito, é preciso analisar do direito da Fazenda de constituir eventual crédito tributário exigível por conta de irregularidades na utilização do benefício concedido pelo Regime Aduaneiro Especial de Drawback. No caso do DRAWBACK ISENÇÃO, entendendo como se estrutura esse regime especial e até que ponto sua utilização implica ou altera a regra aplicável aos impostos incidentes na importação submetidos à modalidade de lançamento por homologação.

Há duas modalidades para a concessão do Regime Aduaneiro Especial de Drawback: SUSPENSÃO E ISENÇÃO; conforme dispõe o art. 4º e §§ da Portaria do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento nº. 594/1992, in verbis:

“Art. 4º A concessão dar-se-á, a requerimento da empresa interessada, nos termos, limites e condições estabelecidos pela SNE.

§ 1º No ato do requerimento, a interessada indicará o estabelecimento eleito como importador e a unidade do DRF à qual está jurisdicionado.

§ 2º Na modalidade de isenção de tributos, é condição para a concessão do regime a comprovação das exportações já realizadas do produto, em cuja fabricação foram utilizadas mercadorias importadas, em quantidade e valor determinados.

§ 3º Na modalidade de suspensão de tributos, a concessão do regime é condicionada ao adimplemento do compromisso de exportar, no prazo estipulado, produtos na quantidade e valor determinados, industrializados com a utilização das mercadorias a serem importadas.” (grifos acrescidos)

Pois bem, se é condição para a concessão do regime que o contribuinte faça a comprovação das exportações já realizadas do produto (levando-se em conta que tais produtos receberam insumos importados), é certo que a Autoridade Concedente deveria, antes de tudo, verificar se tal comprovação atende aos requisitos legais (formais e materiais) para autorizar o gozo do benefício.

Impende salientar que a importação feita sob amparo do Ato Concessório de Drawback Isenção, já contaria com a análise prévia da autoridade concedente, de modo que no próprio despacho aduaneiro o Fisco Aduaneiro disporia de elementos bastantes e suficientes para verificar o atendimento das condições para o regime (cogitando-se, obviamente, ser a fiscalização aduaneira competente para ‘revisar’ ato da SECEX).

Portanto, o Regime Aduaneiro Especial de Drawback na modalidade Isenção não depende de qualquer condição futura para ser confirmado, porque se ampara na comprovação prévia de exportação de produtos que receberam insumos importados. Se assim,

a apresentação do Ato Concessório no momento do Registro da Declaração de Importação, passa a ser mais um elemento dentre tantos outros integrantes do procedimento que o contribuinte realiza no âmbito do lançamento por homologação e que se submete ao prazo de cinco anos, contados do fato gerador, para a homologação expressa da Fazenda. Terminado o prazo quinquenal, consagra-se a homologação tácita e, conseqüentemente, decai o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário.

No presente caso as importações de 1995 e 1996 relacionadas no AI, não foram em vão, estão relacionadas as exportações relacionadas de uma forma confusa, até porque o insumo importado é o mesmo, mas ora importados com imposto, como as DIs de 1996 e ora importados sem o imposto, mas com o benefício do regime de DRAWBACK ISENÇÃO.

Nesse sentido vou afastar qualquer discussão sobre a questão da vinculação física, com as importações de 1996, por entender não ser o caso. Resta aqui saber se o que foi importado sem imposto de importação foi efetivamente exportado.

Assim, delimitando a discussão dos autos, no entender do fisco a Recorrente, através do Ato Concessório 0024-98/000024-3, emitido em 22/10/1998, solicitou o benefício do regime aduaneiro especial de Drawback Isenção para um total 14.566.654 toneladas métricas de minério de zinco sulfetado blenda, classificação 2608.00.10.

Afirmou, no Ato Concessório, ter procedido à exportação de toneladas métricas de lingotes de zinco em bruto.

A mesma apresentou como comprovação da exportação de 6346 toneladas métricas lingotes de zinco em bruto diversos documentos, porém, o fisco constatou que a Recorrente/importadora destinou efetivamente para o exterior, apenas 1000 de um total de 6346 toneladas métricas que constavam no ato concessório 002498/000024-3 como tendo sido exportadas.

Portanto, se para 14.566,65 TM de matéria prima, (minério de zinco) o importador produziria 6.346 TM do produto final (lingotes de zinco em bruto), entendeu o fisco que, para as 1000 TM de lingotes de zinco em bruto efetivamente exportados (conforme comprovado pelos Registros de Exportação considerados) foram utilizados 2.295,41 de matéria prima. Esta quantidade está coberta pelo benefício do Drawback Isenção por corresponder à quantidade de matéria prima que foi utilizada na produção das 1000 TM lingotes de zinco exportadas. O restante (13.275,297 TM - 2.295,41 TM) foi destinado ao Mercado Interno e, portanto, foi entendido como “indevidamente beneficiado pela exclusão tributária e isenção na forma de Regime Especial de Drawback, Incentivo à exportação”.

Em função desse entendimento fiscal, procedeu à glosa de 10.979,887 TM de minério de zinco importados com isenção tributária, distribuídos entre as DIs com isenção de Imposto de Importação, já relacionadas no relatório acima.

A decisão recorrida manteve a acusação fiscal, na forma da seguinte ementa:

“DRAWBACK ISENÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS FORMAIS. INAPLICABILIDADE DO INCENTIVO.

A característica do lançamento como ato vinculado e obrigatório, e a necessidade de se interpretar literalmente a legislação tributária concernente à outorga de isenção, implicam na glosa do drawback isenção quando não observados os requisitos formais prescritos na legislação de regência.”

Enquanto que a Recorrente sustenta a efetiva exportação das mercadorias produzidas com base nos insumos importados, sendo que os 5.346 TM de lingotes de zinco foram exportadas por intermédio de comercial exportadora (Paranapanema S/A), valendo-se da Consolidação das Normas de operações de Drawback (CND) especificamente no que tange ao artigo 15.3 e 15.3.1, do Capítulo IV, que permitem operações de venda da mercadoria produzida no mercado interno, com o fim específico de exportação.

Também, entende a Recorrente que por não ter cumprido uma obrigação acessória no preenchimento de notas não descaracteriza a exportação realizada e, muito menos o direito ao benefício do “Drawback” modalidade isenção e insiste que o direito à isenção somente poderia ser removido do contribuinte que não realiza a exportação dos produtos finais, o que não é o caso.

Assim, recorremos a acusação inicial que é da fiscalização que “apurou que o importador se utilizou de DIs onde foram importadas matérias primas que se inseriram em produtos finais não exportados” (fls. 107 do Ato Concessório) e que o restante foi destinado ao mercado interno e, portanto, foi indevidamente beneficiado pela exclusão tributária da Isenção no regime especial de Drawback, incentivo à exportação.

Por outro lado, a decisão recorrida, admitindo a tese da Recorrente em sua impugnação reconhece no regime de drawback previsão de operações especiais, dentre elas o drawback intermediário, concedido na modalidade suspensão e isenção, no qual o fabricante intermediário, poderá se utilizar, para comprovar exportação vinculada ao Regime de Drawback, da venda no mercado interno, com o fim específico de exportação, de produto final no qual tenha sido empregado o produto intermediário por ele fornecido, realizada por empresa industrial à Empresa Comercial Exportadora constituída na forma do Decreto-Lei nº 1.248/72.

Entretanto, a mesma decisão recorrida, através de seu voto condutor, manteve a exigência fiscal em razão de que a Recorrente, observado a documentação apresentada pelo contribuinte, de fls. 143/186, as Notas fiscais não atenderam aos requisitos dos itens 5 e 6 do anexo X da CND, transcrito em fls.209, de modo que não servem como documento de comprovação das exportações vinculadas ao drawback.

Aqui, observo uma situação incomum, primeiro a fiscalização despreza as notas fiscais apresentadas pela Recorrente, não fazendo qualquer alusão sobre elas, acusando de não comprovação da exportação e que houve venda para o mercado interno e a decisão recorrida, reconhece a operação feita a Empresa Comercial Exportadora, mas encontra não atendimento de requisitos formais nas notas fiscais.

Mas a pergunta que ficou sem resposta: houve ou não a exportação das mercadorias para cumprimento do benefício do Drawback isenção?

Pelas diferenças já expostas acima existente entre o Drawback isenção e suspensão, que repito apenas um trecho, ou seja:

“Há duas modalidades para a concessão do Regime Aduaneiro Especial de Drawback: SUSPENSÃO E ISENÇÃO; conforme dispõe o art. 4º e §§ da Portaria do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento nº. 594/1992, in verbis:

“Art. 4º A concessão dar-se-á, a requerimento da empresa interessada, nos termos, limites e condições estabelecidos pela SNE.

(...)

§ 2º Na modalidade de isenção de tributos, é condição para a concessão do regime a comprovação das exportações já realizadas do produto, em cuja fabricação foram utilizadas mercadorias importadas, em quantidade e valor determinados.

(...)

Pois bem, se é condição para a concessão do regime que o contribuinte faça a comprovação das exportações já realizadas do produto (levando-se em conta que tais produtos receberam insumos importados), é certo que a Autoridade Concedente deveria, antes de tudo, verificar se tal comprovação atende aos requisitos legais (formais e materiais) para autorizar o gozo do benefício.

Impende salientar que a importação feita sob amparo do Ato Concessório de Drawback Isenção, já contaria com a análise prévia da autoridade concedente, de modo que no próprio despacho aduaneiro o Fisco Aduaneiro disporia de elementos bastantes e suficientes para verificar o atendimento das condições para o regime (cogitando-se, obviamente, ser a fiscalização aduaneira competente para ‘revisar’ ato da SECEX).

Portanto, o Regime Aduaneiro Especial de Drawback na modalidade Isenção não depende de qualquer condição futura para ser confirmado, porque se ampara na comprovação prévia de exportação de produtos que receberam insumos importados. Se assim, a apresentação do Ato Concessório no momento do Registro da Declaração de Importação, passa a ser mais um elemento dentre tantos outros integrantes do procedimento que o contribuinte realiza no âmbito do lançamento por homologação.”

Tal assertiva, se confirme da leitura do item 8 do Anexo X da CND, que trata da Utilização de Nota Fiscal de Venda No Mercado Interno (Empresa Comercial Exportadora (Decreto nº 1.248/72) (fls. 210 e 211):

“(…)

8. O descumprimento do disposto nos itens 1 a 7 acarretará o inadimplemento do Ato Concessório de Drawback, modalidade suspensão, ou impossibilitará a concessão do Regime de Drawback, modalidade isenção.”

Contudo, não vejo por parte da Recorrente que o não atendimento aos requisitos formais em suas notas fiscais ou o seu descumprimento acarrete o inadimplemento do seu Ato Concessório de Drawback Isenção, pelo fundamento dado pela decisão recorrida.

Também, se tivesse ocorrido em tal descumprimento não teria tido a concessão do Regime de Drawback modalidade isenção o que não é o caso, pois, aqui tratou-se de um Ato concessório concedido a Recorrente.

Assim, houve fragilidade na acusação fiscal, quando desprezou as documentações apresentadas pela Recorrente, da mesma forma na fundamentação da decisão recorrida para manter a exigência fiscal e se houve dúvidas quanto as exportações correspondentes, aplica-se o benefício da dúvida atribuída a favor do contribuinte como no direito penal.

Isto posto, rejeito as preliminares arguidas e no mérito DOU PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO para cancelar a exigência fiscal.

É como voto.

Relatora Valdete Aparecida Marinheiro

Processo nº 10640.000693/2004-91
Acórdão n.º **3101-001.815**

S3-C1T1
Fl. 24

CÓPIA