



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

Processo nº 10855.004897/2003-02
Recurso nº 142.095 Voluntário
Acórdão nº 3101-00.288 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de novembro de 2009
Matéria DRAWBACK - SUSPENSÃO
Recorrente METSO MINERAL BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 01/01/1999

DRAWBACK SUSPENSÃO. DECADÊNCIA.

Tem sido entendimento neste Conselho, em especial a Câmara Superior de Recursos Fiscais, que o termo “a quo” do prazo decadencial em caso de drawback será contado a partir do primeiro dia útil ao ano seguinte da data do recebimento do relatório de comprovação de drawback, aplicando-se ao caso o artigo 173, inciso I, do CTN.

DRAWBACK SUSPENSÃO. DENUNCIA ESPONTÂNEA.

A legislação tributária não admite a ocorrência da denuncia espontânea no regime especial de Drawback, tendo em vista que o ato concessório assemelha-se a contrato de direito privado que ocorrendo a inadimplência não pode ser obstada pela denúncia do artigo 138 do CTN. Somente admite a ocorrência da denuncia espontânea se o Contribuinte realizar o recolhimento dos tributos dentro de 30 dias após o vencimento do prazo para exportação dos produtos.

MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO.

Sucessão por incorporação da controlada pela controladora, importa na inexorável assunção dos direitos e deveres da sucedida pela sucessora, sejam passados, presentes e futuros compromissados, nos termos da lei, não cabendo a exclusão da responsabilidade se os acionistas e administradores se confundem.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Luiz Roberto Domingo - Relator

EDITADO EM: 22/07/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tarásio Campelo Borges, Corinto Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente contra decisão da DRJ – São Paulo/SP que manteve o lançamento do Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, multa de ofício e juros de mora em função de não terem sido comprovadas o adimplemento do Regime Aduaneiro de Drawback, modalidade Suspensão, nos termos do Ato Concessório nº 0191-97/045-6 de 12/06/1997.

Para melhor elucidação dos fatos transcreve abaixo o resultado da verificação fiscal apurado pelo Fisco às fls. 111:

“Falta de recolhimento do II e IPI vinculado, em decorrência da perda do direito ao incentivo, devido ao descumprimento dos termos e condições relativos às exportações vinculadas ao Ato Concessório de Drawback – Suspensão, conforme abaixo descrito:

1 – O importador, por meio das DIs nº 97/0680617-2, registrada em 04/08/97, nº 97/0908847-5, registrada em 06/10/97, 97/1004223-8, registrada em 06/02/98, 98/0111830-0, registrada em 05/02/98 e, nº 98/0117376-9, registrada em 06/02/98, constantes do Relatório Unificado de Drawback (que não foi apresentado ao Decex para comprovação e baixa final do Ato Concessório de Drawback acima mencionado), submeteu ao regime aduaneiro especial de Drawback na modalidade suspensão 60 peças de Motor Hidráulico, Bomba Hidráulica e Rolamento P/N 192382, 192383, 192384 e 192831, para complementação e montagem de 15 Rolos Compressor sobre pneus, auto-propelido, equipado com motor diesel, Modelo CP-132, classificável na Tarifa Externa Comum – NCM no código 8429.40.00, pelo valor unitário de US\$ 39.500,00;

2- Foi fixado pelo Ato Concessório nº 0191-97/045-6 o prazo de validade até 12/06/1998 para a exportação dos produtos onde tais insumos seriam aplicados, pelo valor de US\$ 592.500,00;

3- Ocorre que, findo o prazo de exportação, o beneficiário não atingiu as quantidades e valores pactuados no Ato Concessório supramencionado, em virtude da inclusão no Relatório de Comprovação, no anexo referente às exportações, de REs cujo produto diverge do especificado no ato em tela (modelo CP-132), conforme o relacionado abaixo, restando como cumprido 5 unidades que foram exportadas por US\$ 183.566,00.

Conforme Laudo Técnico apresentado pela empresa para a aprovação do benefício fiscal verifica-se na tabela abaixo, que para a produção das 5 unidades exportadas, vinculadas ao ato concessório, foram consumidas 16 peça das 60 peças que importadas:

Considera-se assim não adimplido compromisso, nos termos do Art. 43, inciso I, da Portaria SECEX 4/97, in verbis:

Art. 43 – O compromisso de exportação vinculado ao Regime de Drawback, modalidade suspensão, será liquidado mediante a comprovação de uma das condições a seguir:

I – exportação efetiva dos produtos previstos no Ato Concessório de Drawback, nas quantidades, valores e prazo nele fixados; (grifamos)

Pela transcrição acima, observa-se que, para adimplemento do contrato assumido (Ato Concessório), é necessária a presença de três condições acima destacadas, sendo que, sem a presença de qualquer uma delas, considera-se não adimplido o compromisso, restando ao beneficiário adotar o outras providências;

Dessa forma foi efetuada a GLOSA TOTAL das importações indevidamente informadas no Relatório de Comprovação, e, conseqüentemente, exigidos os tributos suspensos por ocasião das importações dos insumos para a produção da mercadoria a ser exportada, dado que não foram tomadas pelo beneficiário as providencias elencadas no Art. 319, inciso I, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 91 030/85, in verbis

Art. 319 – As mercadorias admitidas no regime que, em seu todo ou parte, deixem de ser empregados 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:



- a) *devolução ao exterior ou reexportação;*
- b) *destruição, sob o controle aduaneiro, às expensas do interessado;*
- c) *destinação para consumo interno das mercadorias remanescentes;"*

Cientificado do lançamento em 19/12/2003, o Contribuinte apresentou impugnação em 20/01/2004 (fls. 134/166), a qual lhe foi negado provimento, conforme a ementa abaixo transcrita:

DRAWBACK SUSPENSÃO

Cabível a cobrança de tributos por regime aduaneiro especial quando ocorrer inadimplemento do compromisso de exportação, mesmo parcial, restando incabível apenas a parcela que a interessada já havia recolhido.

Lançamento Procedente em parte

Inconformado com a decisão do órgão julgador de primeira instância, da qual tomou conhecimento em 06/03/2008, interpôs o Recorrente Recurso Voluntário, em 04/04/2008 (fls. 347/383), alegando em síntese que:

- a) ao contrário da decisão recorrida ocorreu a decadência do direito do Fisco em lançar os tributos em questão;
- b) de acordo com o artigo 150, § 4º do CTN, o direito do Fisco de exigir os tributos extingue-se após 5 anos contados do fato gerador, sendo que transcorrido o referido prazo sem manifestação do Fisco acerca do lançamento, o mesmo estará tacitamente homologado;
- c) “em que pese as divergências doutrinárias e jurisprudenciais quanto ao termo “a quo” para contagem do prazo decadencial do Fisco para a constituição do crédito tributário relativo aos tributos exigidos na importação de mercadorias sob o regime do “Drawback” – Suspensão, por qualquer desses critérios a contribuinte tem a seu favor a impossibilidade de dela se exigir os impostos em face da decadência do direito da Fazenda Nacional de fazê-lo”;
- d) “o termo “a quo” para a contagem de dito prazo, na pior das hipóteses, é a data em que encerrado o prazo para a Recorrente exportar e, como visto, as operações em questão tiveram a data de 12 de junho de 1998 para exportar, motivo pelo qual o direito do Fisco, considerando-se tal data, decaiu em 13 de junho de 2003 e a lavratura do Auto de Infração em questão se deu em 19 de dezembro de 2003”;
- e) o Parecer COSIT não pode ser usado para dilatar o prazo decadencial para cobrança de tributos em desfavor do contribuinte, na medida em que não é ato normativo;
- f) “inconteste a improcedência do Auto de Infração diante do transcurso de mais de 5 (cinco) anos contados, tanto da data de registro das Declarações de Importação, quanto da efetiva exportação e, também, da data de vencimento do prazo para exportar,

considerando-se a regra aposta no já transcrito § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional”;

g) a Recorrente através de denuncia espontânea recolheu ao erário os tributos incidentes com os acréscimos de juros de mora da nacionalização das 11 caixas de marca importadas sob o regime de Drawback, antes de qualquer procedimento de fiscalização por parte da Receita Federal;

h) por força do artigo 132 do CTN a Recorrente por ser empresa sucessora é responsável somente pelos tributos devidos pela incorporada até a data da operação de incorporação, e não pelas multas por infrações tributárias cometidas pela incorporada;

i) cita diversas decisões administrativas e judiciais sobre o tema.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do recurso por ser tempestivo e atender os demais requisitos de admissibilidade.

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente contra decisão da DRJ – São Paulo/SP que manteve o lançamento do Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, multa de ofício e juros de mora em função de não terem sido comprovadas o adimplemento do Regime Aduaneiro de Drawback, modalidade Suspensão, nos termos do Ato Concessório nº 0191-97/045-6 de 12/06/1997.

O que se discute nos autos é a ocorrência da decadência do lançamento, a denúncia espontânea dos recolhimentos realizados referente à matéria prima importada e não utilizada, e a exclusão da multa de ofício por força do artigo 132 do CTN.

Da não ocorrência da decadência

Inicialmente, no que concerne a ocorrência da decadência, sem maiores embargos de argumentação e em que pese meu entendimento contrário da questão, tem sido pacífico neste Conselho, em especial a Câmara Superior de Recursos Fiscais, que o termo “a quo” do prazo decadencial em caso de drawback deve ser contado a partir do primeiro dia útil ao ano seguinte da data do recebimento do relatório de comprovação de drawback, aplicando-se ao caso o artigo 173, inciso I, do CTN.

Nesse sentido é o entendimento deste Conselho:

DRAWBACK. DECADÊNCIA. O prazo de cinco anos para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário decorrente da aplicação do Regime Aduaneiro de Drawback é o consagrado no art. 173, inciso I, do CTN, cuja contagem inicia no primeiro dia do ano seguinte ao do término do prazo concedido pela autoridade aduaneira para fruição do regime aduaneiro.



Recurso especial provido (Acórdão CSRF/03-04978 de 21.08.2006, Rel. Judith do Amaral Marcondes) – g.n.

DRAWBACK SUSPENSÃO - DECADÊNCIA Na hipótese, o Contribuinte encontra-se sujeito à regra geral prevista no art. 173, inciso I, do CTN, isto é, o termo inicial para contagem do prazo decadencial corresponde ao primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ter sido lançado.

Portanto, em face da impossibilidade de ser aferido o adimplemento do compromisso vinculado ao regime aduaneiro especial antes de esgotado o prazo concedido no ato administrativo de outorga do benefício, o primeiro dia do exercício seguinte ao fim da validade do ato concessório do drawback é o dies a quo para medir o prazo decadencial do inciso I do art. 173 do CTN.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO (Acórdão 302-39848 de 14.10.2008, Rel. Beatriz Veríssimo de Sena) – g.n.

DRAWBACK – DECADÊNCIA A contagem do prazo decadencial para o regime aduaneiro especial denominado Drawback - suspensão começa no primeiro dia do ano seguinte ao término do regime. Preliminar acolhida.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO (Acórdão 301-34594, Rel. João Luiz Fregonazzi, Julgado em 08.07.2008) – g.n.

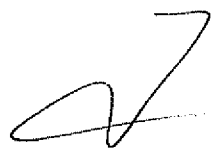
REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE DRAWBACK-SUSPENSÃO DECADÊNCIA. O termo inicial para contagem do prazo de decadência é o primeiro dia do exercício seguinte ao do recebimento do Relatório de Comprovação de Drawback, emitido pela SECEX e encaminhado à SRF.

REJEITADA A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO PARA CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO. (Acórdão 302-37892 de 23.08.2006, Rel. Elizabeth Emílio de Moraes Chieriegatto) – g.n.

Assim, no caso dos autos, o prazo para apresentação do relatório de comprovação de drawback encerrou-se em 13 de maio de 1998, logo, aplicando o artigo 173, inciso I, o prazo decadencial iniciou-se em 1º/01/1999.

Portanto, não há que se falar na ocorrência da decadência nos autos, haja vista que a Recorrente foi notificada do lançamento em 19/12/2003, ou seja, antes da ocorrência da decadência do direito de lançar da Fazenda.

Da denúncia espontânea



Passemos agora a analisar a ocorrência da denúncia espontânea nos casos de drawback.

O benefício de *drawback* está previsto no art. 78 do Decreto-lei nº 37/1966 e tinha seus termos e condições estabelecidos nos artigos 314 a 334 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/1985 (RA/85), vigente à época das operações que originaram a exigência fiscal formalizada contra a beneficiária, ora Recorrente, desse regime aduaneiro especial.

Para empresa utilizar-se do Regime Drawback, a SECEX deverá conceder Ato Concessório com base no projeto elaborado e informações prestadas pelo próprio beneficiário que definirá os benefícios pleiteados e os compromissos assumidos pela empresa, por exemplo, o prazo para exportação das mercadorias beneficiadas. Além disso, no decorrer da vigência do Ato Concessório a SECEX poderá, a pedido do beneficiário, conceder aditivos para modificar os atos concedidos.

Note-se que o Ato Concessório é um contrato de direito público pelo qual o Estado compromete-se a renunciar à Tributação se o contribuinte importador realizar a exportação dos bens compromissados promovendo o ingresso de divisas. Esse contrato faz suspender a relação jurídica tributária que irromperia com a importação dos insumos.

No caso do Drawback Suspensão o desencadeamento do processo de concessão e adimplemento de condição é diferente. De início o contribuinte solicita regime especial à SECEX com o fim de proceder à importação de insumos com o benefício da suspensão do pagamento dos tributos que se converterá em isenção se e quando houver a exportação de produtos industrializados, atendidos os requisitos e prazos constantes no ato concessório.

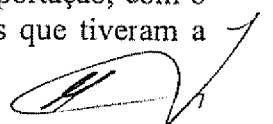
Pois bem, dá-se o registro da DI normalmente, sendo que o contribuinte fica dispensado do pagamento dos tributos apurados e declarados, na forma do art. 314 do Regulamento Aduaneiro/85:

"Art. 314. Poderá ser concedido pela Comissão de Política Aduaneira, nos termos e condições estabelecidas no presente Capítulo, o beneficiado do "drawback" nas seguintes modalidades (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 78, I a III):

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

Findo o prazo concedido para que seja promovida a exportação dos produtos compromissados, o contribuinte está obrigado a apresentar o Relatório de Comprovação do Drawback pelo qual o Estado-Concedente passa a ter integral conhecimento do quanto cumprido.

A legislação de regência do DRAWBACK atribui ao sujeito passivo (contribuinte beneficiário) a obrigação de, novamente e com base nas exportações realizadas, apurar eventual crédito tributário remanescente e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, de forma idêntica ao fato gerador do imposto de importação, com o diferencial do momento e da exclusão dos impostos relativos às importações que tiveram a



contrapartida da exportação (conforme contrato). Para tanto tem trinta dias contados do termo final de exportação para fazê-lo.

Pois bem, o que se percebe é que os impostos devidos na importação, já conhecidos e apurados na DI, ficam no aguardo do prazo concedido para cumprimento do compromisso a fim de que seja convertido em isenção, e em caso de ser admitida a hipótese de que as mercadorias ingressadas no território nacional nos regimes serão destinadas ao mercado interno, o contribuinte beneficiário tem 30 dias para proceder ao pagamento dos tributos suspensos e dos acréscimos legais devidos.

Assim, conclui-se que de acordo com a legislação tributária somente poderá ser admitida a ocorrência da denúncia espontânea se realizada o recolhimento dos tributos dentro do prazo de 30 dias após o vencimento do prazo para exportação dos produtos, haja vista que no caso dos autos deveria ser recolhida até 13/06/1998 e não em 2002, uma vez que não cabe denúncia espontânea em regime aduaneiro especial por não haver o fato jurídico tributável passível de denúncia.

Além disso, como exposto acima o ato concessório de drawback assemelha-se a contrato de direito privado que ocorrendo a inadimplência não pode ser obstada pela denúncia espontânea do artigo 138 do CTN.

Portanto, conclui-se pela não ocorrência da denúncia espontânea no presente feito.

Da exclusão da multa em razão da incorporação da empresa

No que tange à responsabilidade tributária por sucessão, em especial, à aplicação do art. 132 do Código Tributário Nacional, entendo que a incorporadora sucede à incorporada seja por ter havido a continuidade das locações, seja pelo fato de os sócios e /ou administradores da incorporadora se identificam com os da incorporada. Neste caso, a penalidade não extrapola à pessoa do agente, uma vez que se confundem na pessoa sucedida e na sucessora.

Observa-se pelo quadro abaixo confeccionado de acordo com a evolução das alterações contratuais da Recorrente, que a maioria dos sócios se identificam com a empresa incorporada e o controle acionário não se alterou antes do auto de infração, vejamos:

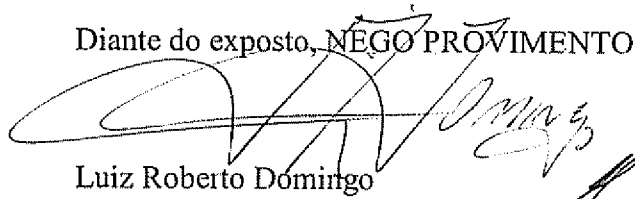
ALTERAÇÃO CONTRATUAL	NOVA RAZÃO SOCIAL	SÓCIOS	PARTICIPAÇÃO ACIONÁRIA
24/5/1995	SVEDALA DYNAPAC LTDA	SVEDALA INDUSTRI AB SVEDALA FAÇO LTDA	999 999 1
30/4/1999	SVEDALA LTDA	SVEDALA INDUSTRI AB SVEDALA FAÇO LTDA JOAO NERY PRADO COLAGROSSI FILHO	40 823 605 1 1
30/11/1999	SVEDALA LTDA	SVEDALA INDUSTRI AB SVEDALA FAÇO LTDA JOAO NERY PRADO COLAGROSSI FILHO	40 997 235 183.209 2
1/1/2002	METSO MINERALS (BRASIL) LTDA	NORDBERG GmbH METSO PAPER BRASIL LTDA SVEDALA INDUSTRI AB SVEDALA FAÇO LTDA	11.551.465 95 40.997.235 183 209

		JOAO NERY PRADO COLAGROSSI FILHO	2
30/6/2003	METSO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA	METSO MINERALS (DEUTSCHLAND) Gmbh	11.551.465
		METSO PAPER BRASIL LTDA	13.958.004
		METSO MINERALS HOLDING AB	40.997.235
		SVEDALA FAÇO LTDA	183.209
		JOAO NERY PRADO COLAGROSSI FILHO	2
26/9/2003	METSO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA	METSO MINERALS (DEUTSCHLAND) Gmbh	11.551.465
		METSO PAPER BRASIL LTDA	13.958.004
		METSO MINERALS HOLDING AB	40.997.235
		SVEDALA FAÇO LTDA	183.209
		JOAO NERY PRADO COLAGROSSI FILHO	2

Nesse diapasão, meu entendimento é de que o Código Tributário Nacional não teve intenção de proporcionar a isenção do empresário que, consciente de eventuais pendências tributárias de uma empresa sua, por meio do instituto de exclusão da responsabilidade dos sucessores, vi-se beneficiado por uma incorporação. A interpretação da norma não pode ser feita, tão-somente, pelo critério da literalidade e, nesse sentido, as questões de fato auxiliam a interpretação normativa.

Ora, estamos diante de uma norma cuja exclusão da responsabilidade pressupõe um desconhecimento do incorporador dos fatos tributários que ensejam a exigência e a respectiva penalidade, bem como que não haja uma coincidência das pessoas que a controlam. Fatos esses não caracterizados nos autos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.


Luiz Roberto Domingo