



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	11131.001463/2003-71
Recurso n°	132.200 Voluntário
Matéria	DRAWBACK - SUSPENSÃO
Acórdão n°	302-38.579
Sessão de	24 de abril de 2007
Recorrente	DEL MONT FRESH PRODUCE BRASIL LTDA.
Recorrida	DRJ-FORTALEZA/CE

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 01/09/2000, 22/09/2000, 18/10/2000, 27/07/2001, 09/08/2001

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Restou infundada a arguição de nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa diante de alentada descrição dos fatos e indicação do enquadramento legal específico no auto de infração, o qual é instruído ainda com as provas em que se baseia a exigência fiscal.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Deve ser indeferido o pedido de perícia, quando esta providência revela-se prescindível para instrução e julgamento do processo. Análise de prova documental acostada aos autos e já cientificada à impugnante, para simples conferência de informações, não justifica a realização de exame pericial, podendo tal análise ser efetuada pela defendente, carreando ao processo o resultado dessa verificação.

DRAWBACK. INADIMPLEMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DAS EXPORTAÇÕES. COMPETÊNCIA.

Se o beneficiário não se desincumbe de comprovar o adimplemento junto ao órgão que lhe concedeu o regime especial, a Secretaria da Receita Federal não deve se manifestar a respeito do adimplemento do regime, uma vez que o regime econômico precede o regime aduaneiro e prescinde desse, para fins de comprovação, mas o regime aduaneiro não prescinde daquele.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares argüidas pela recorrente e no mérito, pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso, nos termos dos voto do relator. Vencidos os Conselheiros Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro que davam provimento parcial.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, as Conselheiras: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto e Mércia Helena Trajano D'Amorim. Ausente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa. Fez sustentação oral o Advogado Pedro Eleutério de Albuquerque, OAB/CE 14.124.

Relatório

Adoto como parte de meu relato, o quanto relatado pela autoridade julgadora a quo:

"Trata o presente processo de exigência do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, acrescidos de juros de mora e multa, perfazendo, na data dos lançamentos, créditos tributários nos valores de R\$ 141.159,55 e R\$ 122.127,66, respectivamente, conforme Autos de Infração de fls. 07-16 e 17-26.

I – DA AUTUAÇÃO

De acordo com a descrição dos fatos contida no Auto de Infração e no Termo de Verificação Fiscal anexo (fls. 32-43), o crédito tributário decorre do inadimplemento do compromisso de exportar relativo ao regime aduaneiro especial de drawback, de que trata o Ato Concessório n.º 1604-00-098-8 (fls. 50-54).

A fiscalização relata que o contribuinte submeteu a despacho de importação 1.479 sacos plásticos para acondicionamento de frutas e 154.000 cantoneiras plásticas para confecção de pallets, com vista à utilização no processo produtivo e posterior exportação de 3.234.000 de caixas de melão in natura. Ainda conforme o relato, findo o prazo estabelecido para o regime, o beneficiário não adotou a providência de que trata o art. 319, inciso I, alínea "c", e parágrafo único, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n.º 91.030/1985, cabendo a exigência dos tributos relativos às Declarações de Importação (DI) n.ºs 00/0829910-7/001, 00/0903284-8/001, 00/0993478-7/001, 01/0745226-4/002, 01/0794510-4/002.

No citado Termo de Verificação Fiscal, inicialmente, são expendidas considerações genéricas sobre o regime de drawback, compreendendo sua base legal, definição, natureza jurídica, finalidade e princípios informadores, bem como sobre a documentação examinada na auditoria (itens 1 e 2, fls. 32-34).

A seguir, a fiscalização expõe observações gerais sobre o procedimento de comprovação do drawback perante a Secretaria de Comércio Exterior – SECEX (item 3, fls. 34-36). Nesse tópico, a fiscalização informa que a empresa não apresentou os Relatórios Unificados de Drawback à SECEX, descumprindo o art. 1.º da Port. n.º 01/2000, tendo a agência bancária comunicado à Receita Federal a inadimplência do regime (fls. 139). Após intimado, o contribuinte exibiu à fiscalização o citado relatório e seus anexos, no qual não fez constar todas as DIs, deixando de prestar as informações nos termos do Comunicado DECEX n.º 2/2000. No que se refere à exportação, o relatório contém incorreções tais como: repetição de Registros de Exportação (RE), quantidade da mercadoria diferente daquela informada no RE, RE vencido e não existente na base de dados do Siscomex, o que significa que o RE foi registrado, mas a exportação não foi efetivada.

Ao narrar as irregularidades detectadas, a fiscalização ressalta que compete à Secretaria da Receita Federal a fiscalização dos impostos suspensos em razão do drawback, com o objetivo de verificar a efetiva correlação entre as informações prestadas pela beneficiária e os documentos fiscais. Afirma, então, que a principal infração foi a falta de apresentação do Relatório Unificado de Drawback à SECEX, órgão responsável pelo controle administrativo do drawback, não sendo a Secretaria da Receita Federal competente para aceitar exportações não comprovadas perante a SECEX (item 4, fls. 36-40).

Em seguida, são apontadas outras infrações, conforme sintetizado abaixo:

mercadoria exportada diferente da prevista no ato concessório – foram exportadas 8.443 unidades de melancias frescas ao invés de melão;

REs vinculados a outro ato concessório – foram exportadas 202.692 unidades, mediante REs vinculados ao ato concessório n.º 1904-99/0249-3;

REs inexistentes – foram informadas 97.569 unidades referentes a REs inexistentes na base de dados do Siscomex;

RE em duplicidade – foram indicadas 18.154 unidades relativas a REs que constam duas vezes na relação;

falta de código e de vinculação ao ato concessório – nos REs que acobertam 2.028.561 unidades, não consta o código específico do drawback (81.101) nem a vinculação ao ato concessório;

informação errônea de quantidade e peso em relação aos REs – perfazendo uma diferença a maior de 103.078 unidades;

REs averbados mas não informados no Relatório Unificado de Drawback que deveria ter sido entregue à SECEX – 562.659 unidades glosadas, incluídas na infração principal (falta de apresentação do relatório à SECEX);

insuficiência de quantidade – 334.076 unidades não exportadas (sem indicação de RE).

Segundo a fiscalização, houve infração da Port. SECEX n.º 01/2000, ao art. 42 da Port. SECEX n.º 4/1997 e ao Comunicado DECEX n.º 06/1999. Ainda em conformidade com o relato, a fiscalização faz alusão aos arts. 113, 116 e 117 do CTN, para concluir que, no regime drawback, acaso efetivada a exportação, nos termos e condições pactuados no ato concessório, a suspensão tributária transforma-se em isenção. Do contrário, tornam-se exigíveis os tributos suspensos, acrescido da multa prevista no art. 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/1996, da multa prevista no art. 80, inciso I, da Lei n.º 4.502/1964, com redação dada pelo art. 45 da Lei n.º 9.430/1996, e dos juros de mora, conforme enquadramento legal citado no Auto de Infração (item 5, fls. 40-41).

II – DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento em 17/11/2003, conforme Aviso de Recebimento de fls. 1.635, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 1.645-1.670, em 17/12/2003, acompanhada dos documentos de fls. 1.671-1.721, na qual expõe suas razões de defesa, as quais podem ser assim resumidas:

o auto de infração está eivado de vícios formais e materiais, sendo nulo de pleno direito;

o auto de infração deve atender ao princípio da legalidade, aplicável aos atos emanados da administração pública;

a falta de observância dos requisitos previstos no Decreto n.º 70.235/1972 e qualquer falha formal que dificulte ou impossibilite a compreensão da exigência fiscal enseja a nulidade do auto de infração;

o art. 10 do Decreto n.º 70.235/1972 elenca os requisitos necessários para que o auto de infração seja válido;

os requisitos da correta descrição dos fatos e a indicação da disposição infringida não foram atendidos no caso em apreço;

quanto à indicação do enquadramento legal, a fiscal autuante se limitou a relacionar de forma genérica vários dispositivos do Regulamento Aduaneiro;

a conduta adotada pela autuante acarretou prejuízo ao direito de defesa, pois alguns dispositivos citados possuem incisos e parágrafos que regulam infrações distintas e implicam penalidades diferentes;

a satisfatória defesa está ligada ao enquadramento legal específico na legislação aduaneira, porém a fiscal deixou para a impugnante a atividade de tentar identificar quais infrações que lhe foram atribuídas;

a falta de indicação precisa dos dispositivos legais supostamente infringidos e das correspondentes penalidades configura inobservância do art. 10 do Decreto n.º 70.235/1972 e, por consequência, implica nulidade do lançamento, uma vez que a falha confunde e obstrui o direito de defesa da impugnante, não permitindo que se identifique com clareza a acusação fiscal que lhe foi imposta;

para que a impugnante possa questionar a aplicabilidade dos dispositivos que a fiscal autuante considerou infringidos e verificar se são compatíveis com as situações concretas, é imprescindível que conheça o enquadramento atribuído a sua conduta;

não se sabe em quais dos incisos do art. 319 do Regulamento Aduaneiro foram enquadradas as operações realizadas pela impugnante, afetando o direito de defesa, uma vez que, a depender do inciso e da respectiva alínea, será possível saber qual procedimento aplicável ao presente caso;

há jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes no sentido da nulidade de autos de infração lavrados sem a disposição legal;

no mérito, a autuação é baseada em levantamento totalmente insubsistente e contraditório;

as fiscais autuantes, ao mesmo tempo em que alegam que a empresa deixou de cumprir o compromisso de exportar, sustentam também que deixou de exportar somente 344.076 unidades que, segundo afirmam, seriam suficientes para completar a quantidade de 3.234.000 unidades, prevista no ato concessório;

assim, resta admitido e comprovado que a impugnante de fato promoveu as exportações dos insumos importados, ficando faltando comprovar a exportação de 334.076 unidades, o que corresponde a 10,33% do total de mercadorias que deveriam ser exportadas;

todavia, em virtude do descumprimento de obrigação acessória (falta de entrega dos relatórios à SECEX), as fiscais desconsideraram as exportações realizadas pela impugnante e exigiram os tributos sobre a totalidade das importações realizadas ao amparo do ato concessório;

vê-se, não apenas a arbitrariedade e desproporcionalidade na lavratura do auto de infração, mas também o fato de que o mero descumprimento de obrigações acessórias não pode se traduzir em presunção absoluta de que não foi honrado o compromisso de exportar;

a função precípua da obrigação acessória consiste no fornecimento de subsídios para que o Fisco averigüe o cumprimento da obrigação principal que é de pagar o tributo;

no caso, o cumprimento das obrigações acessórias visa verificar se a impugnante de fato adimpliu o compromisso de exportar as mercadorias amparadas pelo drawback;

uma vez comprovado que houve efetivamente a exportação, não há que se falar em descumprimento do regime drawback, tendo em vista que a exportação é o requisito básico para a dispensa dos tributos, entendimento pacificado pelo Terceiro Conselho de Contribuintes e pelo Poder Judiciário, conforme julgados que cita;

de acordo com o levantamento realizado pelas fiscais, não resta dúvida sobre a efetiva exportação das mercadorias, a não ser em relação à quantidade de 334.076 unidades, que corresponde a aproximadamente 10% do compromisso de exportação;

assim, outra não pode ser a conclusão, senão a de que, no mínimo, deveriam ser exigidos somente os tributos incidentes sobre as mercadorias não exportadas;

no tocante às demais infrações, igualmente não assiste razão às agentes fiscais, o que poderá ser comprovado por meio de perícia, haja vista a enorme quantidade de documentos relacionados;

não pode haver dúvidas acerca da necessidade de realização de perícia, uma vez que somente através da análise e conferência da documentação é que será possível verificar a verdade dos fatos, sob

pena de preterição do direito de defesa da impugnante, conforme jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes;

protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, notadamente pela posterior juntada de documentos, bem como pela realização da perícia, indicando nome, qualificação profissional e número do telefone de seu perito.

Por fim, requer sejam julgados improcedentes os autos de infração."

A DRJ em FORTALEZA/CE julgou procedente o lançamento, ficando o Acórdão com a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 01/09/2000, 22/09/2000, 18/10/2000, 27/07/2001, 09/08/2001

Ementa: DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL.

Diante de alentada descrição dos fatos e indicação do enquadramento legal específico no auto de infração, o qual é instruído ainda com as provas em que se baseia a exigência fiscal, resta infundada a arguição de cerceamento do direito de defesa.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Deve ser indeferido o pedido de perícia, quando esta providência revela-se prescindível para instrução e julgamento do processo. Análise de prova documental acostada aos autos e já cientificada à impugnante, para simples conferência de informações, não justifica a realização de exame pericial, podendo tal análise ser efetuada pela dependente, carreando ao processo o resultado dessa verificação.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

Assunto: Regimes Aduaneiros

Data do fato gerador: 01/09/2000, 22/09/2000, 18/10/2000, 27/07/2001, 09/08/2001

Ementa: DRAWBACK. INADIMPLEMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DAS EXPORTAÇÕES. COMPETÊNCIA.

A suspensão de tributos, pela aplicação do regime drawback, obriga o beneficiário a comprovar, perante a Secex, nas condições e prazos estabelecidos, a efetiva exportação dos produtos em cuja elaboração foram utilizadas as mercadorias importadas. A Secretaria da Receita Federal não tem competência para aceitar exportações não comprovadas perante a Secex. ✓

Lançamento Procedente.

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 1.751 e seguintes, onde invoca novamente todos os argumentos perfilhados em primeira instância, desde a preliminar de nulidade do auto de infração e pedido de perícia até o mérito da lide, com a consequência do pedido de provimento do apelo.

A Repartição de origem, considerando a presença do arrolamento de bens, encaminhou os presentes autos para apreciação deste Colegiado, conforme despacho de fl. 1.786,

Em 05/12/2006, por ocasião da sustentação oral do patrono da recorrente, no julgamento do recurso voluntário, foi requerida a juntada dos documentos de fls. 1.788 e seguintes. Deferida a juntada pela i. Presidente desta Câmara, ato contínuo foi dada vista do processo à douta Procuradoria da Fazenda Nacional, que se manifestou às fls. 1.869/1.870. ✓

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Prima facie, cumpre dizer que os documentos acostados pela recorrente na sessão de dezembro de 2006, com o fito de comprovar o adimplemento do compromisso de exportar assumido no Ato Concessório nº 1604-00-098-8, não se prestam a tanto, pois como bem observou a i. Procuradora da Fazenda Nacional, MARIA CECÍLIA BARBOSA, na manifestação de fl. 1.870, *tratam-se de meros relatórios realizados unilateralmente, dos quais há apenas a frágil indicação dos números de REs, DDEs, notas fiscais e descrição dos produtos. Não há nos ditos novos documentos a real e incontestável comprovação de que houve o cumprimento do regime especial.*

De rigor, os tais documentos sequer poderiam ser levados em conta nesta fase do contencioso, uma vez que não se encaixam em nenhuma das hipóteses do art. 16, § 4º do Decreto nº 70.235/72:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Quanto ao pedido de perícia e a preliminar de nulidade do auto de infração com espeque nas alegações de enquadramento legal genérico e cerceamento do direito de defesa, penso que não assiste razão à recorrente, e os motivos foram proficientemente explicitados pelo órgão julgador de primeiro grau, os quais adoto *in totum* e reproduzo a seguir como fundamentos para afastar a aludida nulidade e o pedido de perícia:

“DA PRESCINDIBILIDADE DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA

O propósito da perícia requerida pela impugnante, de acordo com os motivos por ela expostos, seria fazer uma análise da prova documental na qual se baseou a autuação (DIs, REs e relatório de drawback), com vista a verificar a veracidade das constatações efetuadas pela fiscalização.

Todavia, a prova dos fatos controvertidos não depende de conhecimento técnico especializado, que possa justificar a realização de uma perícia, uma vez que as informações questionadas constam ✓

explicitamente de documentos anexados aos autos, estando acessíveis ao exame tanto por parte da defendente como do julgador, sendo possível, portanto, elucidar as questões levantadas, conforme apreciado nos fundamentos relativos ao mérito, adiante expostos. Assim, tal verificação, por óbvio, prescinde da medida cogitada pela defesa.

Ressalte-se que à litigante é assegurado o direito de vista aos autos durante toda a tramitação do processo e, ademais, no caso, conforme termo de fls. 1.644, a mesma obteve cópia integral de todos os documentos envolvidos, os quais, aliás, já eram de conhecimento da interessada, uma vez que consistem apenas em relatórios de drawback, DIs e REs, ou seja, documentos por ela própria elaborados e, além disso, os dois últimos acessíveis ainda por meio do Siscomex.

Portanto, de posse dos documentos em questão, a impugnante já poderia perfeitamente ter efetuado a análise pretendida e trazido ao processo sua posição sobre a prova documental que embasou o lançamento. Ocorre que, embora ciente do teor dos citados documentos, até agora a litigante não se pronunciou, não se vislumbrando razão para se determinar uma perícia com o objetivo de conceder prazo adicional para a defendente se manifestar.

Assim, somente é justificável diligência ou perícia quanto a elementos cuja comprovação não pode ser feita no corpo dos autos, revelando-se prescindível quando o resultado da verificação pode ser trazido à colação com o auto de infração ou a peça impugnatória, por depender apenas de análise de documentos já acostados aos autos e em poder da autuada.

É oportuno ressaltar que o art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993, autoriza o julgador a determinar, de ofício ou a pedido, perícias ou diligências, quando considerá-las necessárias para a instrução do processo e, conseqüentemente, para a solução do litígio. Todavia, em face da existência nos autos de provas suficientes para o julgamento do processo torna-se prescindível a realização de diligência ou perícia. Não determinar diligências ou perícias desnecessárias, além de não ofender o princípio do devido processo legal ou do contraditório e da ampla defesa, obedece exatamente a preceito expresso da lei que rege o processo administrativo.

Assim, os autos contêm prova documental de inquestionável valor para a elucidação dos fatos, de modo que referidos documentos, examinados à luz da legislação de regência, constituem um conjunto probatório suficiente para formar a convicção do julgador.

(...)

ALEGAÇÃO DE NULIDADE

Não prospera a preliminar de nulidade, argüida pela defesa, haja vista a consentaneidade do enquadramento legal com a descrição dos fatos, elementos que constam expressamente e de modo detalhado no Auto de Infração, de fls. 02-23, e no Termo de Verificação Fiscal anexo, de fls. 33-43.

Ao aventar que as fiscais autuantes se limitaram a reproduzir, de forma genérica, dispositivos do Regulamento Aduaneiro, a impugnante faz menção apenas ao que consta em uma das folhas do auto de infração, olvidando as demais partes integrantes do citado auto, que contém de forma precisa toda a fundamentação legal específica que embasa a exigência tributária.

Com efeito, no local do auto de infração destinado à indicação do enquadramento legal constam disposições legais relativas ao Imposto de Importação (sujeito passivo, fato gerador, base de cálculo, alíquota, despacho aduaneiro e infrações), que servem de fundamento genérico para a exigência do imposto. Na descrição dos fatos contida no auto de infração e no Termo de Verificação Fiscal, a fiscalização cita o enquadramento legal específico, relativo à infração detectada, no bojo de detalhado relato do ilícito constatado, de modo que é desnecessário, por ser redundante, fazer constar novamente tal informação no item denominado enquadramento legal.

Quanto ao art. 319 do Regulamento Aduaneiro, ao contrário do que aventa a defesa, a fiscalização cita precisamente o inciso e a alínea em que foi enquadrada a irregularidade apurada, e o faz não só no corpo da descrição dos fatos contida no auto de infração (fls. 09), mas também no Termo de Verificação Fiscal (fls. 37).

Ademais, quanto à penalidade aplicada, o respectivo enquadramento legal consta do demonstrativo de multa e juros de mora, parte integrante do auto de infração, apontando para uma única penalidade no tocante ao Imposto de Importação, de modo que não prospera a alegação de que alguns dispositivos citados regulam infrações distintas que implicam penalidades diferentes. O mesmo raciocínio aplica-se mutatis mutandis ao auto de infração do IPI vinculado.

Tem-se, então, que a exigência tributária repousa sobre base legal clara e descrição indubitável, revelando correlação com a exigência formulada, permitindo ao sujeito passivo exercer amplamente o seu direito de defesa, comprovando-se essa ilação, ademais, pelo teor da impugnação apresentada, em que o defendente demonstra haver compreendido o motivo da autuação. Conclui-se, então, não ter ocorrido preterição do direito de defesa, pelo que não está caracterizada a nulidade suscitada, não se configurando nenhuma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Pelo contrário, não se consegue vislumbrar qualquer vício que comprometa a validade do lançamento, uma vez que foram atendidas todas as garantias processuais como, nos termos dos arts. 9º e 10 do Decreto nº 70.235, de 1972. Destaque-se, então, que o lançamento foi efetuado com observância dos requisitos dos atos administrativos em geral, além dos requisitos específicos, conforme preconiza o art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN.

Portanto, rejeita-se a arguição de nulidade."

No que tange ao mérito da controvérsia, também irreprovável se mostram os fundamentos explicitados pelo órgão julgador de primeira instância, daí porque os colaciono e adoto como razão de decidir uma vez mais:

DO REGIME DRAWBACK

O regime aduaneiro especial de drawback, modalidade suspensão, consiste na dispensa do pagamento dos tributos incidentes na importação de mercadorias, mediante compromisso de aplicá-las na fabricação de produtos destinados à exportação, conforme dispõe o inciso II do art. 78 do Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, restabelecido por força do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.402, de 9 de janeiro de 1992, disciplinado nos arts. 314 a 319 do Regulamento Aduaneiro (RA), aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985, vigente à época dos fatos em exame.

Sob a ótica da isenção tributária na importação, trata-se de ato jurídico celebrado sob condição suspensiva, no qual o evento condicional é o adimplemento do compromisso de exportar as mercadorias nas condições estabelecidas no Ato Concessório expedido pela Secretaria de Comércio Exterior – SECEX. Assim, a dispensa do pagamento dos tributos na importação é concedida sob condição suspensiva de posterior exportação, que atenda aos requisitos fixados no Ato Concessório. Realizada a exportação nos termos pré-estabelecidos, consolida-se a exclusão do crédito tributário mediante a isenção. Por outro lado, não comprovada a exportação que atenda as condições a que se sujeita o regime, é restabelecida a obrigação tributária, tornando-se exigíveis os tributos devidos em razão da importação, acrescidos dos encargos legais.

DA FALTA DE COMPROVAÇÃO DAS EXPORTAÇÕES COMPROMISSADAS

Segundo se depreende do Termo de Verificação Fiscal, integrante do auto de infração, o argumento central em que se baseia a fiscalização é a ausência de comprovação das exportações, em razão da falta de apresentação do Relatório Unificado de Drawback, perante a agência bancária habilitada pela SECEX. Tal fato foi comunicado à Secretaria da Receita Federal pela agência do Banco do Brasil, conforme correspondência de fls. 139, o que é confirmado pelo próprio contribuinte no documento de fls. 04.

A defendente, por sua vez, até a presente data, não apresentou nenhum documento, chancelado pela SECEX, que demonstre ter havido a comprovação das exportações perante aquele órgão, deixando de carrear aos autos prova capaz de elidir a constatação fiscal.

A Portaria SECEX nº 01/1999 deu nova redação ao art. 32 da Portaria SECEX nº 4/1997, que assim dispõe:

“Art. 32. Na modalidade suspensão, as empresas deverão comprovar as importações e exportações vinculadas ao Regime, por intermédio do Relatório Unificado de Drawback, após a obtenção do Ato Concessório.”

Observa-se que a legislação de regência do incentivo estabeleceu um mecanismo de comprovação, a cargo do beneficiário, por meio da apresentação do Relatório Unificado de Drawback à agência bancária habilitada pela SECEX.

Quanto ao documento apresentado à fiscalização, de fls. 145- 157, onde estão listados REs, os quais, segundo alega, comprovariam as exportações das quantidades dos citados produtos, cumpre esclarecer que, conforme disposição normativa acima mencionada, em razão da delimitação de atribuições dos órgãos intervenientes no regime drawback, não compete à Receita Federal aceitar exportações que não foram objeto de comprovação perante a SECEX.

A esse respeito, observe-se o Parecer nº 53/99, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação – COSIT, da Secretaria da Receita Federal, a quem compete emitir orientação normativa destinada a uniformizar a interpretação da legislação, nos termos do art. 57 do Regimento Interno da SRF, aprovado pela Portaria MF nº 259, de 24 de agosto de 2001. Assim dispõe o referido Parecer:

"6.9 O órgão detentor da competência para concessão do regime de drawback é a Secex, compreendidos nessa competência tanto os procedimentos que tenham por finalidade sua formalização quanto o acompanhamento e a verificação do compromisso de exportar, ou seja, é o órgão responsável pelo controle administrativo, tais como: prazo de exportação e demais compromissos assumidos, análise dos comprovantes de exportação e conclusão pela adimplência ou inadimplência do compromisso de exportar. (...)

8.1 À SRF compete proceder ao exame físico e documental no desembaraço das mercadorias destinadas a exportação, assim como efetuar a autenticação do comprovante de exportação a ser apresentado pelo contribuinte ao Decex, conforme determina o art. 35 da Portaria Secex nº 4, de 1997, (...).

8.2 O gozo do benefício fiscal decorrente do drawback, modalidade suspensão, está condicionado ao adimplemento do compromisso de exportar relativamente à quantidade, preço e prazos estipulados em ato concessório, que deverão ser comprovados junto à Secex, no prazo de até trinta dias, a partir da data-limite de exportação, não sendo, portanto, a Secretaria da Receita Federal competente para aceitar exportações não apresentadas à Secex tempestivamente, ainda que a exportação tenha sido efetuada dentro do prazo." (destaquei)

Por fim, conclui o Parecer COSIT nº 53/99:

"10) A Secretaria da Receita Federal não é competente para aceitar exportações não apresentadas à Secex, tempestivamente, ainda que referidas exportações tenham se efetivado no prazo de até trinta dias da data-limite de exportação, fixada no ato concessório do regime do drawback."

Deve-se esclarecer, por fim, que o art. 7º da Portaria do Ministro de Estado da Fazenda nº 258, de 24, de agosto de 2001, que disciplina o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, determina que o voto proferido nesta instância deve observar o entendimento da Secretaria da Receita Federal expresso em atos tributários e aduaneiros.

Portanto, com base nos fundamentos acima, na falta de comprovação das exportações perante o órgão competente, subsiste a conclusão da

fiscalização acerca do inadimplemento do regime drawback, cabendo, por via de consequência o pagamento da totalidade dos impostos que estavam suspensos, nos termos do art. 319, inciso I, alínea "c" e parágrafo único, do Regulamento Aduaneiro, os quais, se não recolhidos espontaneamente, sujeitam-se ao lançamento de ofício, acrescidos de juros de mora e das penalidades cabíveis, conforme consta no auto de infração.

Por fim, conforme apurou a fiscalização, ainda que se pudesse considerar exportações não comprovadas perante a SECEX, os REs listados nos documentos de fls. 145-157 não comprovam o adimplemento do regime, haja vista a ausência de correlação com o drawback e com o ato concessório em questão, em razão das seguintes irregularidades, que não foram contestadas pela autuada:

REs referentes à mercadoria exportada diferente da prevista no ato concessório – foram exportadas 8.443 unidades de melancias frescas ao invés de melão (conforme se verifica às fls. 161-181);

REs vinculados a outro ato concessório – foram exportadas 202.692 unidades, mediante REs vinculados ao ato concessório nº 1904-99/0249-3 (conforme se verifica às fls. 183-313);

REs inexistentes – foram informadas 97.569 unidades referentes a REs inexistentes na base de dados do Siscomex (conforme se verifica às fls. 315-427);

RE em duplicidade – foram indicadas 18.154 unidades relativas a REs que constam duas vezes na relação (conforme se verifica às fls. 429-437);

REs sem código e sem vinculação ao ato concessório - nos REs que acobertam 2.028.561 unidades, não consta o código específico do drawback (81.101) nem a vinculação ao ato concessório (conforme se verifica às fls. 439-1.384);

informação errônea de quantidade e peso em relação aos REs – perfazendo uma diferença a maior de 103.078 unidades (conforme se verifica às fls. 145-159);

Assim, ainda que se pudesse considerar exportações não comprovadas perante a SECEX, esses REs indicados pela beneficiária não se prestariam à comprovação do regime drawback. Não se nega a ocorrência de diversas exportações realizadas pela empresa e isso é óbvio diante dos vários REs existentes no processo. A questão que se propõe é se tais exportações estão efetivamente relacionadas com o drawback e precisamente com o ato concessório, tendo a fiscalização demonstrado que não estão.

Além dessas irregularidades, não houve indicação de REs relativamente a 334.076 unidades (fls. 158-159), o que também não foi contestado pela impugnante. Assim, não é certo concluir, como fez a defendente, que somente deixaram de ser exportadas 334.076 unidades, porquanto, em todos os casos acima citados não há comprovação de exportações vinculadas ao drawback e ao ato concessório em causa.

Segundo apurou ainda a fiscalização, há REs averbados totalizando 562.659 unidades, mas que deixaram de ser informados à SECEX por meio do Relatório Unificado de Drawback, como todos os demais (fls. 1.387-1.634). Portanto, a fiscalização, utilizou um argumento subsidiário, ou seja, demonstrou, inicialmente, como fato determinante para a exigência tributária, a ausência de comprovação das exportações perante a SECEX, o que enseja a conclusão acerca do inadimplemento do regime, e, em segundo plano, descaracterizou do drawback exportações indicadas pela empresa, por onde se conclui que não há contradição no libelo fiscal. Assim, a exigência tributária não decorre meramente do descumprimento de obrigação acessória, como alega a impugnante.

Cumpra salientar que, em se tratando de isenção condicionada ao adimplemento de compromissos, o interessado deve fazer prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato para o reconhecimento do incentivo, conforme determina o art. 179 do Código Tributário Nacional (CTN) e os arts. 134 a 136 do Regulamento Aduaneiro, vigente à época dos fatos. Assim, cabe ao beneficiário do regime, e não ao Fisco, provar que as exportações estão vinculadas ao drawback e que decorrem da industrialização da matéria-prima importada com o benefício fiscal. Não efetuada a comprovação da exportação, nos termos da legislação de regência, tornam-se exigíveis os tributos incidentes na importação.

Penso que no caso *in concreto*, ao contrário do que assevera a recorrente, é de grande relevância que a SECEX emita o Relatório de Comprovação, relativo ao adimplemento do regime, seja ele parcial ou total, isso porque o referido Relatório estaria vinculado ao regime econômico do Drawback (Termo de Compromisso firmado no Ato Concessório), o que tem significado diverso do regime aduaneiro, o qual está vinculado ao Termo de Responsabilidade e à Fiança, prestados perante a Secretaria da Receita Federal. É por esse motivo que este último órgão tem competência para fiscalizar os beneficiários daquele regime aduaneiro especial, independentemente dos relatórios de comprovação da SECEX, mas não competência para atestar o adimplemento do regime econômico do Drawback, a cargo exclusivamente da SECEX.

Nesse diapasão, insta apontar que foi a SECEX que emitiu o Ato Concessório para dar início ao incentivo-benefício fiscal, e o regime econômico precede o aduaneiro certamente. Portanto, se o beneficiário não se desincumbe de comprovar o adimplemento junto ao órgão que lhe concedeu o regime especial, a Secretaria da Receita Federal não deve se manifestar a respeito do adimplemento do regime. Em outras palavras, o regime econômico prescinde do regime aduaneiro, mas este não prescinde daquele.

Entendo que, antes da verdade material, no caso específico, existe a verdade formal, muito embora pelo matiz da verdade material também não se possa dar razão à recorrente. Convém repisar que a exigência, no sentido que o beneficiário se reporte ao Ato Concessório e utilize o código correto, quando da exportação, não se trata de mera exigência formal ou excesso de formalismo. Afinal, trata-se de regime aduaneiro especial que, embora seja um incentivo à exportação, também é um benefício fiscal, e o seu mau uso não pode nem deve ter o condão de vir a prejudicar empresas nacionais que atuam na mesma área.

No vinco do quanto exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares; e, no mérito, DESPROVER o recurso.

Sala das Sessões, em 24 de abril de 2007


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator