



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo n° 13045.000371/2004-59
Recurso n° 135.260 Embargos
Matéria IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO
Acórdão n° 301-34.290
Sessão de 27 de fevereiro de 2008
Embargante Procuradoria da Fazenda Nacional
Interessado FORT DODGE MANUFATURA LTDA.

OK

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 21/09/1998 a 04/05/2000

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - A não explicitação dos fundamentos para manutenção da decisão recorrida, enseja a oposição de embargos para sanar a omissão.

DRAWBACK. VÍCIOS FORMAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. As falhas formais no cumprimento das obrigações de exportação assumidas no Regime Aduaneiro Especial de Drawback e as divergências de valores e quantidades entre os Registros de Exportação e o Relatório de Comprovação de Drawback, não podem ser, de forma exclusiva, a motivação para a exigência dos tributos suspensos, sendo imprescindível a verificação material do quanto do produto não foi exportado.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS E PROVIDOS EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira câmara do terceiro conselho de contribuintes, Por unanimidade de votos, acolher e dar provimento em parte aos Embargos de Declaração, para retificar o voto embargado, mantendo a glosa do RE n° 99/1051226-001, nos termos do voto do relator.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO – Presidente



LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Rodrigo Cardozo Miranda, João Luiz Fregonazzi, Valdete Aparecida Marinheiro e Susy Gomes Hoffmann. Esteve presente o Advogado Dr. Luiz Paulo Romano OAB/DF nº 14.303.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração apresentados pela Procuradoria da Fazenda Nacional que alega ter havido omissão no voto condutor do Acórdão nº. 301-33.725, de 27 de março 2007, cuja ementa dispõe:

“II – FALTA DE RECOLHIMENTO . RECURSO DE OFÍCIO.

Tendo havido o recolhimento dos tributos exigidos, estando o crédito tributário extinto, não há motivos para a cobrança.

RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO”

Alega a Procuradoria que houve omissão e obscuridade no voto condutor do acórdão, pois o “voto contendo dois parágrafos, como é o de fls. 479, carece no mínimo de fundamentação legal, considerando a relevância da matéria discutida nos presentes autos.”.

No caso o voto condutor do acórdão limita-se a afirmar que “no auto de infração não consta a citação de nenhum dispositivo que desconsidere o registro de Exportação para efeito de adimplemento do compromisso de exportar assumido no Ato Concessório de Drawback.”.

Com base na argumentação trazida pela D. Procuradoria e da leitura atenta do voto condutor do Acórdão 301-33725, este Relator entendeu serem plenamente cabíveis os embargos para sanar, principalmente a omissão acerca dos fatos que envolvem a discussão de fundo, qual seja, a exigência de tributos com base em descumprimento de requisitos formais do regime especial de Drawback.

Para bem compreender os fatos que se desenrolaram neste feito, adoto o relatório da decisão de primeira instância.

Tratam os autos do presente processo da cobrança do Imposto de Importação (II), acrescida de multa de ofício e juros de mora, em virtude de inadimplemento do Regime Aduaneiro Especial de Drawback, na modalidade Suspensão, formalizada por meio do Auto de Infração de fls. 03 a 21 e Relatório de Fiscalização de fls. 22 a 24.

Conforme se depreende do referido relatório, a interessada obteve o Ato Concessório de Drawback nº 0001-98/000125-9, emitido em 09/09/1998 (fls. 27), autorizando a importação, com suspensão de tributos, do insumo DV CLORETO ÁCIDO (HI CIS DVO), para posterior exportação do produto ALFACIPERMETRINA (FASTAC TÉCNICO). Posteriormente, por meio dos Aditivos de fls. 28 a 32, foram efetuadas diversas alterações no Ato Concessório, incluindo, também, a importação de outro insumo, denominado “POAL (Metafenoxibenzaldeído)”, para a elaboração do produto exportado.

A fiscalização apontou a ocorrência das seguintes infrações: divergência entre o nº do CNPJ do exportador e do beneficiário do ato concessório de Drawback, divergência na descrição da mercadoria e no código NCM,



ausência de informação do CNPJ do estabelecimento beneficiário do ato concessório no campo do RE destinado à identificação do fabricante da mercadoria, e ausência de vinculação no RE do ato concessório de Drawback.

Desse modo, a autoridade fiscal procedeu à glosa de 13 (treze) Registros de Exportação (RE), que se encontram listados na Tabela 3 (fls. 23).

Em decorrência da referida glosa, procedeu-se à apuração, pelo critério PEPS, das Declarações de Importação listada às fls. 24, com adições relativas à operação de Drawback, equivalentes à proporção dos Registros de Exportação recusados, tomando-se por base a meta de exportação prevista no respectivo ato concessório, levando-se em consideração o quantitativo em peso líquido, resultando no crédito tributário de R\$ 6.516.978,02.

Cientificada da autuação, a impugnante apresentou a peça de defesa de fls. 165 a 184, acompanhada dos documentos de fls. 185 a 378, argumentando, em resumo, que:

- a exigência fiscal é relativa à cobrança do imposto de importação do período de setembro de 1998 a maio de 2000. Sendo que o Auto de Infração foi cientificado somente em 21/05/2004. Logo, apenas os fatos geradores ocorridos após 21/05/1999 é que são passíveis de serem exigidos, pois em relação aos fatores geradores anteriores a esta data a Fazenda Pública está impedida de constituir-los, pois já se encontravam extinto pela decadência;*
- eventuais irregularidades formais cometidas no preenchimento dos Registros de Exportação não podem ter o condão de sujeitar a impugnante às penalidades imposta no Auto de Infração;*
- o drawback suspensão é um negócio jurídico bilateral, realizado entre o Estado e o particular (empresa), que gera direitos e obrigações para as partes, com a finalidade de incrementar as exportações nacionais. O ato de concessão do regime não representa mero ato administrativo passível de revogação a qualquer tempo pela administração pública fazendária. Ao contrário, por criar direitos para o particular, somente poderá ser revogado se restar demonstrado o não cumprimento das obrigações nele assumidas;*
- pela legislação atual, compete ao DECEX à concessão do regime, bem como o acompanhamento e a verificação do adimplemento do compromisso de exportar (Portaria SECEX nº 4/1997, artigo 2º);*
- Considerando que a CACEX em nenhum momento desconsiderou o Relatório de Comprovação de Drawback apresentado pela interessada, não pode a fiscalização julgar descumprida a condição suspensiva, por falta de competência da Secretaria da Receita Federal em verificar o cumprimento do regime, atribuição esta da CACEX;*
- a SRF somente pode desconsiderar o adimplemento do Drawback, e, por conseguinte exigir o imposto de importação que estava suspenso quando da aquisição das matérias-primas se constatar que a beneficiária do regime agiu com fraude;*
- alega a fiscalização que por conta de suposto cometimento de irregularidade formal, quanto à falta de referência ao número do Ato*



Concessório no Registro de Exportação (RE), poderia a beneficiária do regime tentar comprovar o cumprimento de dois ou mais atos concessórios com o mesmo RE. No entanto, em momento algum a impugnante foi acusada de assim proceder;

- diversos Registros de Exportação (RE) foram glosados por terem sido efetivados em nome do estabelecimento matriz ou de outra filial, ao invés da filial localizada em Resende (fábrica). Desse modo, um simples, irrelevante e escusável equívoco no preenchimento dos documentos resultou na descaracterização do Regime Aduaneiro Especial de Drawback;

- o erro de informação do número do CNPJ, por ocasião do preenchimento dos Registros de Exportação, não figura condição suficiente para declarar que tais documentos são inidôneos para fins de comprovação do cumprimento do Drawback;

- o estabelecimento que efetuou a exportação do produto "FASTAC" foi a filial situada em Resende, apesar de restar consignado nos Registros de Exportação o CNPJ da matriz ou de outra filial, constituindo-se mero lapso formal;

- a movimentação de mercadorias entre dois estabelecimentos da mesma empresa não constitui fato gerador do ICMS, exatamente porque a empresa é uma só, e suas filiais não têm como praticar atos de comércio entre si;

- relativamente à divergência de código tarifário da TEC/NCM, constantes nos Registros de Exportação, a impugnante aduz que o compromisso assumido no ato concessório se refere à exportação do produto denominado "Fastac Técnico", exatamente o produto discriminado nos respectivos documentos (Re's), muito embora em alguns casos tenha, por equívoco, utilizado código NCM diverso, demonstrando que efetivamente cumpriu com o objetivo fundamental do regime concedido, que era exportar o produto "FASTAC", conforme consignado no AC nº 0001-97/000125-9;

- assim agindo, a fiscalização afronta aos princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade e do não-confisco, pois as insignificantes irregularidades formais constatadas não causaram qualquer prejuízo aos cofres públicos, razão pela qual a presente exigência deve ser declarada infundada e insubsistente.

Do exposto, requer o cancelamento do Auto de Infração, uma vez que o Regime Aduaneiro Especial de Drawback foi cumprido em todos os seus requisitos essenciais.

Por fim, visando à comprovação das assertivas acima, bem como para demonstrar que os valores e quantidades dos produtos importados e as respectivas exportações efetuadas sob o amparo do Regime Aduaneiro Especial de Drawback, modalidade Suspensão foram regularmente cumpridas, ainda que com o cometimento de alguns equívocos ao preencher os Registros de Exportação, a impugnante solicita a produção de perícia contábil, nos termos do artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235, de 1972. Para o acompanhamento do trabalho de perícia pretendido, indica seu assistente técnico e apresenta os quesitos que deverão ser respondidos.



Conforme o despacho de fls. 380 o processo foi encaminhando a esta delegacia para prosseguimento.

Considerando o disposto na Portaria MF nº 258, de 24/08/2001, por unanimidade de votos a 1ª Turma de Julgamento, determinou, por meio da Resolução DRJ/FNS nº 0036/2004, a conversão do julgamento em diligência a fim de que a autoridade preparadora cientificasse a impugnante no sentido de apresentar as notas fiscais correspondentes à saída das mercadorias por ocasião das exportações amparadas no regime em apreço, a fim de demonstrar qual foi o estabelecimento que as produziu (fls. 381/382).

Em cumprindo à determinação supra, a unidade de jurisdição do contribuinte fez expedir o MPF-D nº 07.1.05.00-2005-00018-5-Local (fls. 385/386), bem como os Termos de Intimação lavrados em 16/02/2005, 23/03/2005 e 13/05/2005, dando ciência à interessada (por via postal com AR) dos termos da diligência em tela (fls. 392, 402, 405, 406 e 455).

Devidamente intimada, a contribuinte, por meio de seu estabelecimento matriz (CNPJ nº 00.950.859/0001-61), se manifestou às fls. 393 a 398, 404, 407 a 453, 456 e 457, a fim de requer a juntada de cópia das notas fiscais, do quadro comprobatório das exportações realizadas em cumprimento ao ato concessório, bem como da planilha na qual são indicadas as notas fiscais relacionadas a cada Registro de Exportação.

Concluído o procedimento solicitado na referida resolução, a autoridade fiscal competente, após análise dos documentos fiscais apresentados pela intimada, elaborou o novo Relatório de Fiscalização, para reafirmar que os respectivos Registros de Exportação não pertencem ao CNPJ (nº 00.950.859/0003-23) da autuada e que o código da NCM/TEC constante das notas fiscais apresentadas divergem do contido no ato concessório em questão. Razão pela qual entende que todos os respectivos documentos (RE) devem ser desconsiderados para fins de comprovar o cumprimento assumido no referido regime (fls. 458 e verso).

Desta feita, o processo retornou a esta delegacia de julgamento para prosseguimento e apreciação do feito (fls. 459).

Este é o Relatório. Passo ao Voto

O Acórdão da DRJ-Florianópolis/SC, por maioria de votos, entendeu por bem julgar improcedente o lançamento, conforme os fundamentos consubstanciados na seguinte ementa:

DRAWBACK SUSPENSÃO. ASPECTOS FORMAIS. Exigência de crédito tributário embasado em divergência de natureza meramente formal não tem o condão de fazer prova do inadimplemento do compromisso assumido em ato concessório de drawback, haja vista de esta formalidade não se sobrepõe à substância, que está sedimentada em prova de natureza material.

Por ter superado o valor de alçada a DRJ-Florianópolis-SC recorreu de ofício a este Conselho.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso de Ofício por atender aos requisitos de admissibilidade.

A questão tratada no voto condutor do Acórdão Embargado, em apertadíssima síntese, traduz o embate entre a materialidade de exportações para cumprimento do regime aduaneiro especial de Drawback e as falhas formais cometidas pelo contribuinte no momento do processamento e registro do cumprimento do regime. Na mesma linha em que discorreu a decisão de primeira instância.

O Fisco entendeu que tais falhas invalidaram a comprovação do cumprimento do compromisso de exportar e glosou tal comprovação, exigindo os tributos que ficaram suspensos ao aguardo da comprovação da exportação para confirmar a isenção.

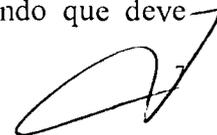
Parte da jurisprudência, no entanto, vem consolidando a posição de que o Fisco não pode pressupor o não cumprimento do regime aduaneiro especial, apenas com base nas falhas de registro e/ou declarações realizadas no ato de exportação.

Creio que no caso em tela, no entanto, não se limita às falhas formais nos registros de Exportação e de comprovação do cumprimento do regime aduaneiro especial, uma vez que, a Tabela 2 do Relatório de Fiscalização, por exemplo, retrata a constatação da divergência entre as quantidades e valores declarados no Relatório de Comprovação do Drawback e as quantidades e valores informados no Registro de Exportação.

Esse fato, por si só, afastaria da lide a discussão, com exclusividade, do embate relatado inicialmente. Esse embate e as conclusões a que chegaram os membros da Primeira Turma de Julgamento da DRJ-Florianópolis/SC são bastantes e suficientes para afastar grande parte das irregularidades constatadas na Tabela 1 do relatório de Fiscalização, mas deixaram de lado uma constatação material e não simplesmente formal que se instalou na divergência de valores e quantidades entre declaradas como exportadas (para cumprimento do regime) e as registradas no ato de exportação.

Nesse ponto, falhou a decisão de primeiro grau que não apreciou as diferenças apuradas. Passemos, então, à apreciação dessas matérias e da análise das alegações aduzidas pela Interessada em sua peça impugnatória, ressaltando que, no que tange às falhas formais apuradas, não merece reparo a decisão recorrida. Senão vejamos.

Com relação às irregularidades apontadas na Tabela 1 do Relatório de Fiscalização, realmente a exportação feita por filial deve ser acolhida para comprovação do compromisso assumido no ato concessório do regime aduaneiro especial, conforme pacífica jurisprudência e atual legislação sobre drawback. No que tange à ausência do CNPJ no RE nº. 00/0371595-002, esta falha formal tornou-se de menor importância haja vista que a documentação que acompanhou a exportação indicou tal informação suprimindo a omissão. Não pode o Fisco, agora, após o regular processo de exportação valer-se de sua torpeza para glosar a exportação realizada. Por fim, em relação à RE nº. 99/1051226-001, entendo que deve



prevalecer a glosa, uma vez que a exportação provada não foi realizada pela pessoa jurídica beneficiária do Regime.

Com relação às irregularidades apontadas na Tabela 2 do Relatório de Fiscalização, é certo que a exportação em quantidades maiores que as compromissadas não pode provocar a glosa da exportação, aliás esse saldo a maior deve ser levado em consideração para compensar quantidades de exportação menores no curso do regime de drawback, relativo a um mesmo ato concessório, de modo que a quantidade excedente exportada sob o amparo da RE 99/0485284-002, deve ser utilizada para cobrir as exportações a menor.

A soma dos Relatórios de Comprovação do Drawback demonstra que a Interessada exportou 344.810,12 kg, já com os ajustes feitos pela fiscalização em relação às quantidades na forma da Tabela 2. Desta forma, o índice de recusa de 40,85% não se mostra adequado para o caso em tela, uma vez que a meta de exportação, conforme Aditivo ao Ato Concessório (fls. 29) era de 377.400 kg, de modo que da quantidade importada somente 32.589,88 kg, não foram exportados.

Ocorre que, o ato concessório autorizou a importação de dois insumos para a industrialização de um produto destinado à exportação. Assim, para cálculo do valor de impostos devidos seria necessário apurar a participação de cada um desses insumos no produto final para determinar as respectivas quantidades não exportadas, uma vez que, o que se pode tributar pelo inadimplemento limita-se às importações não destinadas à exportação no produto final.

Como tal prova diz respeito à materialidade dos fatos, e não foi produzida à época da fiscalização, não pode prosperar a exigência, sem que possa ser oferecido ao contribuinte o direito à ampla defesa e ao contraditório em relação a esse quesito essencial.

A conferência documental da comprovação do drawback, por si só, não pode ser o fundamento para a exigência dos tributos suspensos, sob a motivação exclusiva de descumprimento de requisitos formais. A identificação das divergências documentais apontadas pela fiscalização deveria ser o ensejo de uma apuração aprofundada dos fatos para comprovação inequívoca do inadimplemento e para apuração material das quantidades não exportadas, bem como demonstrar os métodos e cálculos implementados para apuração do imposto sob pena de cerceamento de defesa.

Diante do exposto, voto no sentido de ACOLHER os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para RETIFICAR o Acórdão nº.301-33.275, complementando-lhe o fundamento jurídico e DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso de Ofício, para manter apenas a glosa em relação ao RE nº. 99/1051226-001.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2008



LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator