

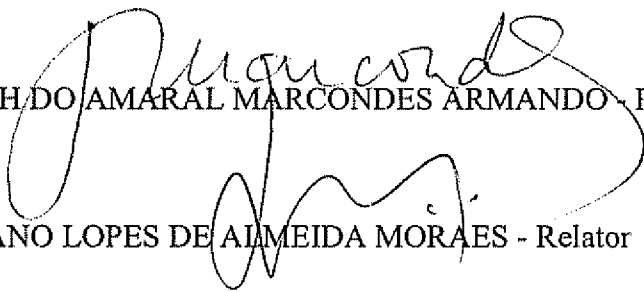


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13502.000503/2005-99
Recurso nº 342007
Resolução nº 3201-00.151 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 01 de julho de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente CARAÍBA METAIS S.A.
Recorrida DRJ - FOZ DO IGUAÇU/PR

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso voluntário em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

FORMALIZADO EM: 16 de julho de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes armando, Mércia Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Ricardo Paulo Rosa e Tatiana Midori Migiyama (Suplente).

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Do lançamento

O presente processo se refere a lançamento inerente ao Imposto sobre as Importações - II, acrescido da multa de ofício prevista no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96, assim como dos juros de mora tipificados no art. 61, § 3º da mesma lei, perfazendo, na data da autuação, crédito tributário no valor total de R\$ 11.898.400,97, objeto do auto de infração tis. 03/43.

Segundo o Relatório de Fiscalização contido no auto de infração em evidência (lis. 25/43), o lançamento foi motivado pela constatação de irregularidades quanto ao cumprimento dos requisitos inerentes ao regime de drawback, autorizado através dos atos concessórios abaixo relacionados, cujas infrações estão a seguir resumidas:

<i>Ato _ Concessório</i>	<i>Regime Drawback edata expedição</i>	<i>Validade Ato Cone.</i>	<i>Importação Autorizada</i>	<i>Compromisso Exportar (suspensão) ou Exportação Realizada (isenção)</i>	<i>Motivo lançamento</i>
<i>6-99/000075-2 (fls. 49/43-vol. 1)</i>	<i>suspensão 06/12/1999</i>	<i>02/06/2001</i>	<i>67.893.98 / de concentrado de cobre e sulfeto</i>	<i>21.092.804/cobre eletrolítico na forma de cátodo</i>	<i>a) Importações excedentes ao montante autorizado ' b) Comprovação de exportações com RE repetidos (inadimplemento compromisso exportar)</i>
<i>6-00/000021-2 (fls. 180/185 -vol. 1)</i>	<i>suspensão 24/02/2000</i>	<i>17/08/2001</i>	<i>3.200 t de blisier de cobre</i>	<i>3.173.765/de "cobre eletrolítico em forma de cátodo ou vergalhão. Exportação com cobertura cambial"</i>	<i>a) Glosa de exportações de produto cuja especificação foi inserida através de aditivo apresentado fora do pra/o de validade do ato concessório b) Glosa de exportação por não ter sido atingido o mínimo de 40% de resultado cambial (item 8.6 CND)</i>
<i>6-00/000022-0 (us. 240/243 -vol. II)</i>	<i>suspensão 24/02/2000</i>	<i>18/02/2001 (com base apenas no aditivo 6- 00/000195-2 -fls. 241)</i>	<i>2.500 / de sucata de cobre</i>	<i>2.232.5 / de "cobre eletrolítico em forma de cátodo ou vergalhão. Exportação sent cobertura cambial</i>	<i>a) Glosa de aditivos apresentados fora do prazo de validade do ato concessório b) Glosa de exportação por não ter sido atingido o mínimo de 40% de resultado cambial (item 8.6 CND)</i>
<i>6-00/000067-0</i>	<i>isenção 20/07/2000</i>	<i>20/07/2002</i>	<i>118.866.938 lúe concentrado de cobre</i>	<i>32.042.030 t de cobre eletrolítico em forma de vergalhão e cátodo</i>	<i>Importações realizadas sem pagamento de tributo</i>

Obs. As condições acima resumidas contemplam as alterações consideradas pela fiscalização através da apresentação de aditivos aos respectivos atos concessórios.

De forma mais detalhada (vide item 2.2 do Relatório de Fiscalização - fls. 28/36), observa-se que o lançamento teve como causa os fatos na sequência relatados:

Ato Concessório nº 6-99/000075-2

Com respeito ao ato concessório em evidência, as autoridades fiscais constataram, nos anexos de importações do Relatório Unificado de Comprovação de Drawback - RUD,

[...] a existência de divergência entre as quantidades efetivamente importadas e as listadas neste anexo em relação a duas DI's: a de nº 00/0482415-0, através da qual foram efetivamente importadas 9.804,351 ton do produto, e não as 9.553,465 ton informadas pela beneficiária neste anexo ao Relatório de Comprovação; e a de nº 00/0912423-8, através da qual foram efetivamente importadas 10.176,917 ton do produto, e não as 10.141,855 ton informadas pela beneficiária. Estas diferenças não estão cobertas pelo AC, uma vez que o limite máximo para importar já havia sido atingido, e assim sendo deverão ser cobrados os tributos correspondentes. [...]

Por conta de tais problemas, a autoridade lançadora apurou excedentes importações conduzidas através das seguintes DI:

DI nº 00/0482415-0: excesso na importação de 250,886 ton de insumo (equivalente à diferença entre as importações efetivas - 9.804,351 / - e as importações informadas no RUD - 9.553,465 /), correspondente a um percentual ultrapassado de 2,56%; e,

DI nº 00/0912423-8: excesso na importação de 35,062 ton de insumo (equivalente à diferença entre as importações efetivas - 10.176,917 / - e as importações informadas no RUD - 10.141,855 /), correspondente a um percentual ultrapassado de 0,34%.

Nos anexos de exportações do RUD, o Auditor Fiscal responsável pelo lançamento constatou também a informação, pela autuada, de Registros de Exportação - RE em duplicidade, conforme afirma textualmente (ver fls. 29, 65, 66, 73 e 75):

[...] O 8º anexo apresenta uma lista de 10 RE's que se inicia com o de nº 00/0318118, através do qual foram exportadas 453,96 ton, e termina com o de nº 00/0448333, através do qual foram exportadas 19,878 ton. O anexo seguinte apresenta uma lista com os mesmos RE's, mas com quantidades exportadas diferentes! Para o primeiro RE. 2.002,088 ton, e para o último, 153,295 ton, valores estes que não correspondem ao que realmente foi exportado, já que a listagem anterior é a que contém os valores corretos (os respectivos RE's seguem anexos para verificação). Conseqüentemente, a totalização deste 9º anexo (3.477,867 ton), com os RE's repetidos, não pode ser aceita na comprovação das exportações. O mesmo erro ocorre com o par de anexos 16 e 18, que apresentam suas listagens com os mesmos RE's, alguns com valores individuais diferentes. As listas começam com o RE nº 00/1000087 e terminam com o 00/1061308. Analisando os 10 RE's que estão nos dois anexos simultaneamente, verificasse que todas as quantidades atribuídas a cada um deles estão corretas no anexo 16 (os respectivos RE's seguem anexos para verificação), portanto este será o anexo a ser aceito na comprovação; o outro, cuja totalização de exportação é de 2.010,862 ton, não será considerado. A soma das duas totalizações de exportações glosadas é igual a 5.488,729 ton, o que reduz o total exportado vinculado a este AC para 8.051,529. Como o compromisso de exportação é de 21.092,804 ton, houve um inadimplemento de 3.041,275 ton, equivalente a um percentual de 14,42 %.

O percentual acima apurado (14,42%) foi aplicado sobre o total das importações realizadas ("excluindo a importação excedente, já

tributada"), o que redundou em um montante de 9.790,31 t de produtos importados (14,42% x 67.893,98),- que [...] perderam direito à suspensão dos tributos, os quais passam a ser exigíveis, acrescidos de multa de ofício e juros de mora. Com isso, só permaneceram amparadas pelo benefício do Drawback importações até a quantidade máxima de 58.103,67 (novo limite máximo para importar), resultado da subtração de 9.790,31 ton do limite máximo anterior pactuado no AC, que era de 67.893,98 ton. A última DI registrada (de nº 00/0912423-8), portanto, só poderia comportar uma importação no regime de suspensão de tributos até a quantidade máxima de 351,545 ton, uma vez que as DI's registradas anteriormente já somavam 57.752,125 ton. Entretanto, a quantidade importada foi de 10.176,917 (incluindo a importação excedente já calculada acima). Para esta DI, então, é necessário refazer o cálculo da base tributável.

Importação efetiva - Importação amparada pelo AC = Importação excedente

$$10.176,917 - 351,545 = 9.825,37 \text{ ton}$$

$$\text{Percentual excedente} = 9.825,37 / 10.176,917 = 96,55 \%$$

Base tributável = Valor total da importação x Percentual excedente

$$\text{Base tributável} = \text{R\$ } 8.709.874,97 \times 0,9655 = \text{R\$ } 8.409.006,54$$

Quanto aos problemas acima relacionados, conclui a autoridade lançadora que o Ato Concessório nº 6-99/000075-2 "[...] passa a ser considerado com inadimplemento parcial", tendo as importações conduzidas através das DI's 00/0482415-0 e 00/0912423-8 perdido parcialmente o direito à suspensão dos tributos.

Ato Concessório nº 6-00/000021-2

De acordo com o Relatório de Fiscalização (fls. 30/33), o Ato Concessório nº 6-00/000021-2 foi sucessivamente aditivado para alterar os prazos, as especificações e os quantitativos dos insumos importados e produtos compromissados a exportar. Todavia, o aditivo nº 2978-01/000225-6 só foi apresentado em 10/10/2001, ou seja, posteriormente à expiração do prazo de validade do ato concessório, uma vez que a última prorrogação de prazo ocorrera em função do aditivo nº 2978-01/000039-3, mediante o qual a data limite para as exportações fora fixada em 17/08/2001.

Em função disso, para fins de comprovação das exportações vinculadas ao regime de drawback, não foram aceitas as exportações do produto NCM 7408.11.00, uma vez que referido produto fora incluído, justamente, no aditivo glosado por ter sido apresentado já fora do prazo de validade do ato concessório. Assim, "[...] só as mercadorias de NCM 7403.11.00 poderão ser aceitas para fins de comprovação desta operação de Drawback Suspensão, tal como originalmente estabelecido no AC, enquanto as exportações de mercadorias com NCM 7408.11.00 deverão ser glosadas. Isso corresponde a todos os RE's utilizados na comprovação deste AC, com exceção do RE 00/1325043-001, vinculado a uma exportação de produto com NCM 7403.11.00".

A glosa das exportações do produto NCM 7408.11.00 fez com que o ganho cambial correspondente ao ato concessório em análise equivallesse a apenas 6%, ou seja, bem abaixo dos 40% exigidos pelo item 8.6, combinado com o item 19.6, da Consolidação das Normas do Regime de Drawback - CND, o que levou a autoridade administrativa a afirmar que "esta operação não poderia estar ao amparo do regime de Drawback". Ainda segundo a autoridade administrativa, isso "se deve ao fato da operação ter sido conduzida com uma exportação com cobertura cambial parcial, reduzindo consideravelmente o ganho cambial", ressaltando adicionalmente que "o item 19.8 da CND já determinava que não fossem "aceitas para comprovação de AC exportações contra pagamento em moeda nacional", ou, sob outra perspectiva, sem ganho cambial". Em conclusão, afirma a autoridade fiscal:

A exportação com cobertura cambial parcial foi processada através do RE 00/1325043-001, único desta comprovação que ainda não tinha sido glosado. Com a não aceitação de sua comprovação, este AC passa a ser considerado com inadimplemento total. Desta forma, as duas importações realizadas sob o amparo deste AC, e processadas através das DI's 00/0209222-5 e 00/0333699-3, perderam o direito à suspensão dos tributos, os quais passam a ser exigíveis. [...]

Ato Concessório nº 6-00/000022-2

Através deste ato concessório (fls. 240 - vol. II) a interessada fora autorizada a importar 2.500 / de sucata de cobre, tendo se comprometido a exportar 2.232,5 t de "cobre eletrolítico em forma de cátodo ou vergalhão", constando ainda do campo correspondente à especificação da mercadoria por exportar (campo 22) a informação de que a exportação seria sem cobertura cambial.

Referido ato concessório foi aditivado por três vezes (aditivos 6-00/000195-2, 2978-01/000038-5 e 2978-01/000166-7 - vide fls. 241/243 - vol. II). Não obstante, a autoridade lançadora aceitou apenas a primeira alteração, que prorrogou o prazo de validade de 22/08/2000 para 18/02/2001, uma vez que os demais aditivos foram formalizados fora do prazo de validade do ato concessório. Ressalta ainda o Auditor Fiscal, textualmente:

A irregularidade encontrada na comprovação deste AC diz respeito à exportação sem cobertura cambial.

No caso deste AC, a beneficiária importou, com suspensão de tributos, US\$ 1,590,183.96; e exportou US\$ 1.791,937.78. Segundo o item 10.2 da CND, o efetivo ingresso de divisas foi de US\$ 201,753.82. Pelo item 0.3. o ganho cambial foi de 12,7%. No Pedido de Drawback a beneficiária informa no campo 27 (valor total FOD por exportar) o valor de US\$ 8,097,538.35; no campo 15 (valor total FOB da importação) consta o valor de US\$ 3,980,853.00. O ganho cambial, neste caso, seria de 103,4%. Pelos resultados encontrados, e segundo o que está expresso nos itens 8.6 e 19.6 da CND, esta operação não poderia estar ao amparo do regime de Drawback. Tal resultado se deve ao fato da operação ter sido conduzida com uma exportação com cobertura cambial parcial, reduzindo consideravelmente o ganho cambial. Neste sentido, o item 19.8 da CND já determinava que não

fossem "aceitas para comprovação de AC exportações contra pagamento em moeda nacional", ou, sob outra perspectiva, sem ganho cambial.

A exportação com cobertura cambial parcial foi processada através do RE 00/1325372-001, o único utilizado nesta comprovação. Com a não aceitação de sua comprovação, este AC passa a ser considerado com inadimplimento total. Desta forma, todas as importações realizadas sob o amparo deste AC perderam o direito à suspensão dos tributos, os quais passam a ser exigíveis. [...]

Ato Concessório nº 6-00/000067-0

*O Ato Concessório nº 6-00/000067-0 se refere ao regime de drawback isenção. Mediante o referido ato concessório, a empresa declarou ter importado 118.866,938 / de concentrado de cobre, que teriam sido utilizados em 32 042,030 / de cobre eletrolítico em forma de vergalhão e cátodo. Todavia, a autoridade fiscal constatou que, relativamente às DI relacionadas pelo contribuinte, **"todas as importações foram realizadas sem o recolhimento de tributos"**, constando na ficha "dados complementares", das declarações em comento, a solicitação de "[...] redução de 100% do Imposto de Importação de acordo com o ACE-35, acordo firmado entre os Estados Membros do Mercosul e Chile, promulgado pelo Decreto Nr. 2.075/96 no âmbito ALADF'.*

Ressalta o Auditor Fiscal que a solicitação supra fora atendida, tendo sido confirmado na ficha "DARF" das DI que não houve recolhimento de tributos. Tal procedimento **"inviabiliza a utilização destas DI's para o Pedido de Drawback Isenção [...]"**. uma vez que a empresa já fora favorecida por benefício fiscal na ocasião das importações. Complementa ainda no seguinte sentido:*

[...] Se a empresa já usufruiu de um benefício fiscal, que foi a redução de 100% do II, não há que se falar em outro benefício fiscal obtido pela mesma exportação. O objetivo do Drawback, que era desonerar as exportações, já havia sido atingido, neste caso específico, com o ACE-35. A empresa realizou as exportações sem pagar tributos na importação dos insumos correspondentes, portanto não houve prejuízo a ser alegado pela mesma para se valer da compensação do Drawback isenção. Além disso, esta prática provocaria uma concorrência desleal dentro do País, motivo pelo qual as operações de Drawback são tão fiscalizadas pela SRF. f...]

*Conclui a autoridade lançadora afirmando que **"todas as importações realizadas sob amparo deste AC não tinham direito à isenção dos tributos, os quais passam a ser exigíveis"**.*

Diante dos fatos acima elencados, e depois de tecer observações sobre exigibilidade dos tributos e penalidades, e sobre a contagem do prazo decadencial, a autoridade lançadora concluiu pela necessidade de formalização de exigência do Imposto sobre as Importações, acrescido da multa de ofício e dos juros de mora já tipificados no item inicial do presente relatório.

Da contestação juntada aos autos

A autuada fora cientificada do lançamento em 01/07/2005 (lis. 08). Em 02/08/2005 foi apresentada contestação assinada pelo Advogado Eduardo Lopes Lobianco (lis. 590/599 - vol. IV) onde este, depois de fazer um breve relato dos fatos, apresenta os argumentos em defesa da autuada na seqüência abordados.

Primeiramente, relativamente ao Ato Concessório nº 6-99/000075-2, aduz que as diferenças entre as quantidades informadas nas DI nºs 00/0482415-0 e 00/0912423-8, e no Relatório Unificado de Comprovação de Drawback RUD, foram -'decorrentes da "/.../ diferença de peso existente entre a pesagem nas datas de embarque' e desembarque das mercadorias importadas /.../'", e que a empresa teria procedido "[...] corretamente ao solicitar a retificação das Declarações de Importação e informá-las et Secretaria de Comércio Exterior f...f informações as quais teriam sido "[...] devidamente aceitas e confirmadas pela SECEX e pela Secretaria da Receita Federal [...]". Pretende provar o alegado através dos documentos acostados às fls. 606/613, os quais se referem a extratos de consultas das Declarações de Importação em tela no SISCOMEX.

Ainda concernente ao Ato Concessório nº 6-99/000075-2, e relativamente a erro de preenchimento de 10 Registros de Exportação - RE no anexo ao Relatório Unificado de Comprovação de Drawback, alega que houve, de fato, "[...] erro no preenchimento dos REs pelo Banco do Brasil, uma vez que seria impossível que REs de mesma numeração correspondessem a quantidades de mercadorias exportadas diferentes". Na seqüência, apresenta quadro demonstrativo com as quantidades exportadas inerentes a cada RE (conforme fls. 593), trazendo, a título comprobatório, extratos obtidos no SISCOMEX dos correspondentes Registros de Exportação (fls. 614/624). Sobre a inaceitabilidade do 9º anexo ao RUD para a comprovação das exportações, argumenta o seguinte:

[...]

Contudo, o fiscal autuante declara que segundo análise dos REs, apenas os valores constantes e correspondentes as REs do 8º anexo (doe. Nº5) seriam válidos, e aqueles valores constantes do anexo seguinte - que somados totalizam. 3.477,867 km - , não poderiam ser aceitos na comprovação das exportações.

Ora, é inaceitável que a Impugnante seja penalizada por um erro material no preenchimento do RUD elaborado pelo Banco do Brasil. E /sic/ óbvio que o responsowel pelo preenchimento do RUD

cometeu em erro material ao completar o 9º anexo (doe. Nº 6) esquecendo-se de alterar as numerações das REs e uma vez as quantidades de produtos correspondentes às REs foram informadas corretamente.

Não é cabível então a afirmação da fiscalização de que o 9º anexo não pode ser considerado, uma vez que a Impugnante comprova através das REs anexadas (doe. Nº4), que ocorreu a exportação das quantidades de mercadorias a elas relacionadas.

A verificação de falhas no preenchimento do RU D não tem o condão de caracterizar o inadimplemento pela Impugnante do regime especial a ela concedido. Ao comprovar através da anexação dos REs as quantidades exportadas, a Impugnante afasta a aplicação de qualquer invalidação do drawback. Nesse sentido, pode-se citar o acórdão nº 303-30157 proferido pelo 3º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda:

DRAWBACK. COMPROVAÇÃO. Desde que os insumos importados foram empregados e os produtos exportados na quantidade e no prazo pactuados, a verificação de falhas formais ocorridas no preenchimento de Registros de Exportação - RE - não descaracterizam o adimplemento do compromisso assumido com o regime especial. Considera-se embarcada a mercadoria na data aposta no Conhecimento Internacional de Transporte. (DOU 28.5.2004. Relator João Holanda da Costa)

Ademais, alega a fiscalização que o par de anexos 16 e 18 apresentam suas listagens com o (sk) mesmos IIEs, que começam com o de nº 001000087 e terminam com 001061308

Contudo, ao analisar ambos os anexos, a Impugnante verificou que o 16º anexo inicia com a RE nº 00/1126054 e termina com a RE nº 00/1155475, e o 18º anexo inicia com a RE nº 00/1163419 e termina com a RE nº 00/1202507. Logo, todas as REs do 16º anexo são diversas das REs do 18º anexo, bem como as quantidades a elas relacionadas, conforme comprovam os documentos extraídos do SISCOMEX e anexados pela Impugnante (doe. Nº 7).

Portanto, não restam dúvidas com relação aos esclarecimentos aqui prestados pela Impugnante, e que comprovam diversamente do que afirma a fiscalização autuante - que a soma de todas as quantidades de mercadorias exportadas relacionadas no RUD - 23.540.258 Um ultrapassa a quantidade pactuada no Ato Concessório - 21.092,804 ton.. Não há, portanto, razão para que subsista a manutenção da presente autuação.

No tocante aos créditos lançados decorrentes do Ato Concessório nº 6-00/000021-2, afirma que o aditivo nº 2978-01/00225-6, apesar de ter sido emitido pelo Banco do Brasil em 10/10/2001 (ou seja, depois do prazo de validade do ato concessório -17/08/2001), fora formulado antes de expirado o prazo limite. Argumenta que o próprio fato de o Banco do Brasil ter emitido o aditivo comprovaria sua alegação, uma vez que referida instituição, por força do disposto no item 33 do formulário para preenchimento do pedido de 'rawback (reproduzido às fls. 595 - vol. IV), "jamais emitiria um aditivo caso o mesmo não tivesse sido solicitado durante o prazo de validade do Ato Concessório". Em reforço à sua argumentação, reproduz ementa do Acórdão nº 303-31143, do 3º Conselho de Contribuintes, segundo o qual "não caracteriza inadimplemento do regime especial o fato de o pedido de prorrogação de prazo constante de Ato Concessórios ter sido apresentado após estar esgotado o prazo constante dos mesmos A/C, se o órgão concedente deferiu o pedido" (vide íntegra do acórdão às fls. 595 - vol. IV). E conclui afirmando que se órgão concedente deferiu o pedido de prorrogação de prazo, "não há que se

falar em desconsideração do mesmo para fins de apuração da regularidade das operações da Impugnante". No mesmo sentido reproduz decisão do TRF 4ª Região (conforme fls. 596 - vol. IV).

Os argumentos acima apresentados rechaçariam, também, o segundo motivo que redundou na não aceitação de exportações para fins de comprovação dos requisitos atinentes ao regime de drawback, uma vez que, admitido o aditivo acima discriminado, estaria afastado o baixo ganho cambial que levou ao inadimplemento total do Ato Concessório nº 6-00/000021-2.

Com respeito aos problemas apontados no Ato Concessório nº 6-00/000022-2,

assevera que os pedidos de alteração do ato concessório em tela foram formalizados tempestivamente, anexando, a título comprobatório, "cópia autenticada fornecida pelo Banco do Brasil do pedido de alteração relativo aditivo nº 2978-01/000038-5 com protocolo no dia 15.02.2001, solicitando a prorrogação do prazo do dia 18.02.2001 - data da validade para o dia 17.08.2001 (Doc.nº8)" (vide documentos de fls. 648/649). Reforça seus argumentos fazendo as mesmas observações já ressaltadas anteriormente, no sentido de que "o Banco do Brasil jamais emitiria um aditivo que não fosse solicitado dentro do prazo de validade". Por fim, ressalta que a admissibilidade do aditivo 2978-01/000038-5 redundaria na constatação de que o aditivo nº 2978-01/000166-7 fora apresentado tempestivamente, posto que este fora solicitado dentro do prazo de validade estabelecido por aquele. Isso também proporcionaria o alcance do ganho de capital efetivo de 103,4%, nos termos afirmados pela própria fiscalização, não havendo razões para a glosa de Registros de Exportação para fins de comprovação do adimplemento dos requisitos inerentes ao regime em evidência.

Finalmente, concernente ao Ato Concessório de drawback isenção nº 6-00/000067-0, argumenta que o Acordo de Complementação Econômica - ACE nº 35 objetiva "[...] incentivar a entrada de mercadorias importadas em território nacional, independentemente se elas serão utilizadas como insumos para a fabricação de produtos que serão posteriormente exportados", com correspondente contrapartida dos outros países signatários do acordo; por sua vez, o drawback isenção visa "[...] fomentar a economia interna do país e incentivar as exportações nacionais". Assim, pelo fato do ACE nº 35 e o drawback isenção terem naturezas distintas, "não cabe a alegação da fiscalização autuante no sentido de que ao utilizar o regime aduaneiro especial de drawback isenção, a Impugnante estaria usufruindo de um benefício anteriormente concedido pelo ACE-35. Enquanto o benefício concedido pelo ACE-35 confere apenas redução de 100% do II, o regime especial de drawback isenção prevê o não pagamento de II IPI e AFRMM\ Finaliza alegando a inexistência de embasamento legal que autorizasse o Fisco à efetivação do lançamento, "pois em nenhum momento a legislação veda expressamente a cumulação do referido benefício fiscal com outros previstos na legislação tributária".

Com base nos argumentos acima aduzidos, requer o cancelamento do auto de infração formalizado contra a empresa.

Através da Resolução DRJ/FOR nº 710, de 20/10/2006 (fls. 698/708 - vol. IV), o julgamento do processo foi convertido em diligência, nos termos a seguir reproduzidos:

Das Preliminares

Da incapacidade administrativo-processual do signatário da contestação de fls. 590/599

A impugnação de fls. 590/599 está assinada pelo advogado Eduardo Lopes Lobianco, OAB/BA nº 20.735. Contudo, a análise dos instrumentos de mandato de fls. 603/604 revela que referido signatário não tem poderes para representar a autuada no presente contencioso administrativo fiscal. E que, apesar de a procuração de fls. 603 contemplar a concessão de poderes para que o também advogado Augusto Carneiro de Oliveira Filho (OAB/RI nº 58.199) represente a autuada neste foro, este substabeleceu ao primeiro apenas os poderes da cláusula ad judicium, outorga esta que ampara apenas a representatividade junto ao Poder Judiciário.

Assim, a admissibilidade da contestação fica condicionada ao saneamento do problema relativo à falta de capacidade processual administrativa do signatário do documento de fls. 590/599, contestação esta que, na forma como está, não pode ser considerada como impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Da necessidade de exame de questões atinentes ao lançamento tributário

29 Considerando que a contestação de fls. 590/599 está acompanhada de cópias de documentos que procuram embasar argumentações em favor do sujeito passivo, além de outras questões que merecem ser examinadas, e admitindo-se que será saneado o problema de representatividade processual acima ressaltado, impende coríverter o presente julgamento, em diligência, para que sejam adotadas as seguintes providências:

intimar a autuada no sentido de que esta apresente procuração que demonstre que o signatário da "impugnação" de fls. 590/599 detinha poderes para, isoladamente, impugnar o lançamento objeto do auto de infração de fls. 03/43, à época em que o recurso foi apresentado, ou, alternativamente, documento assinado pelo representante legal da contribuinte, convalidando o referido ato impugnatório, fazendo ainda constar na intimação a advertência de que, caso não seja providenciado o devido saneamento do presente procedimento pela empresa, restará ao órgão julgador não conhecer da impugnação e declarar a revelia, implicando na devolução dos autos para cobrança do crédito tributário;

se atendido o disposto no item 28.1 supra, providenciar o seguinte:

a) com respeito às DI nF 00/0482415-0 e 00/0912423-8, ambas vinculadas ao Ato Concessório nº 6-99/000075-2, informar se houve retificação do peso dos insumos importados, respectivamente, através dos processos administrativos nºs 11613.000130/00-42 e

11613.000119/2002-61, conforme consta do campo "informações complementares" das citadas DI (ver fls. 82, 607, 92 e 611);

b) verificar se os RE discriminados na tabela de fls. 593 - vol. IV (rF W0285545-001, 00/0318363-001, 00/0447851-001, 00/0447968-001, 00/0470455-001, 00/0470950-001, 00/0468507-001, 00/0484166-001, 00/0468466-001 a 00/0472607-001- extratos¹ às fls. 615/624) estão vinculados a outro ato concessório de drawback que não o de nº 6-99/000075-2, juntando cópias dos extratos completos desses Registros de Exportação; quanto ao Relatório de Fiscalização (fls. 29), examinar se houve erro da própria autoridade lançadora ao se referir aos anexos 16 e 18, quando, aparentemente, procurava se reportar ao anexo nº 15, que apresenta duas versões distintas às fls. 73 e 75; pronunciar-se quanto à autenticidade da cópia do aditivo nº 2978-01/000038-5 (fls. 649); e, verificar a data em que foi formalizado, junto à SECEX, o pedido objeto do aditivo nº 2978-01/00225-6 (fls. 185), vinculado ao ato concessório nº 6-00/000021-2.

III. elaborar demonstrativo do crédito tributário especificando, de forma individualizada, os montantes do lançamento correspondentes:

às divergências entre os quantitativos importados das mercadorias e os pesos informados nas DI nº 00/0482415-0 e 00/0912423-8, vinculadas ao Ato Concessório nº 6-99/000075-2;

à glosa do 9º anexo ao Relatório de Comprovação de Drawback vinculado ao Ato Concessório nº 6-99/000075-2 (fls. 66);

à não consideração do aditivo nº 2978-01/000225-6 (Ato Concessório 6-00/000021-2), exclusivamente com respeito à glosa das exportações do produto NCM 7408.11.00;

à glosa do mesmo aditivo (nº 2978-01/000225-6), mas, desta feita, correspondente apenas à recusa do RE nº 00/1325043-001 por conta do ganho cambial reduzido; e, à não aceitação dos aditivos 2978-01/000038-5 e 2978-01/000166-7, vinculados ao Ato Concessório nº 6-00/000022-0.

29. Ressalte-se que, caso sejam constatadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial ou da fundamentação legal do lançamento, é cabível a lavratura de auto de infração complementar para consubstanciar tais alterações, devolvendo ao sujeito passivo o prazo para impugnação concernente à matéria modificada (art. 18, § 3º, do Decreto nº 70.235/72 com redação dada pelo art. 1º da lei nº 8.748/93).

No entanto, caso não se verifiquem hipóteses de lavratura de auto de infração complementar, e diante dos novos cálculos ou razões que serão trazidos aos autos pela fiscalização como resultado das providências solicitadas neste despacho, caberá, mais uma vez, cientificar o sujeito passivo acerca desta diligência e das informações dela decorrentes, assegurando-lhe o prazo de trinta dias para sua eventual manifestação, com vista a garantir o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa por parte da recorrente (art. 16, § 4º, "c", do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pela Lei nº 9.532/97,

c/c Portaria SRF nº 1 769, de 12/07/2005, alínea "m", item I. subitem 1.2, de seu anexo.

Em decorrência da diligência em epígrafe foram apresentados, dentre outros documentos:

- *substabelecimento e procuração de fls. 714/715 - vol. IV;*
- *relatório de diligência-fls. 716/723;*
- *demonstrativo de crédito - fls. 724;*
- *cópia parcial dos processo de retificação nºs 11613.000130/00-42 e 11613.000119/2002-61 - fls. 727/738;*
- *cópia dos extratos completos dos registros de exportação - fls. 739/828;*
- *expediente remetido pela SECEX, com documentação anexa - fls. 829/833.*

Cientificada do resultado da diligência em 29/06/2007 (fls. 725), a interessada

deixou transcorrer in albis o prazo para apresentação de novos argumentos à sua contestação, conforme despacho de fls. 835 (vol. IV).

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza/CE julgou o lançamento parcialmente procedente, conforme Decisão DRJ/FOR nº 12.401, de 30/11/2007, fls. 838/880:

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 11/03/2000 a 04/01/2002

DRAWBACK. MODALIDADE SUSPENSÃO. IMPORTAÇÃO EXCEDENTE.

Deve ser normalmente tributada a quantidade de mercadoria excedente em relação ao limite autorizado no ato concessório de drawback.

DRAWBACK. MODALIDADE SUSPENSÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DAS EXPORTAÇÕES PERANTE A SECEX.

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 Receita Federal não tem competência para aceitar exportações não comprovadas perante a Secex.

DRAWBACK. MODALIDADE SUSPENSÃO. INADIMPLEMENTO PARCIAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DAS EXPORTAÇÕES.

Somente serão aceitos como comprovação do adimplemento do drawback Registros de Exportação vinculados ao respectivo Ato

Concessório e que contenham o código de operação correspondente, não se admitindo Registros de Exportação alterados após a averbação com o intuito de promover a vinculação ao drawback.

DRAWBACK. MODALIDADE SUSPENSÃO. ADITIVO AO ATO CONCESSÓRIO.

Deve ser considerado válido aditivo /ao ato concessório emitido pela Secex, diante da inexistência de prova de que a solicitação do interessado tenha sido formulada após o prazo previsto na legislação.

DRAWBACK. MODALIDADE SUSPENSÃO. GANHO CAMBIAL. DESCUMPRIMENTO.

O descumprimento do percentual fixado para o ganho cambial da operação configura inadimplemento do regime drawback, sujeitando o importador ao recolhimento integral dos impostos que deixaram de ser recolhidos, acrescidos de juros de mora e multa.

DRAWBACK. MODALIDADE ISENÇÃO.

Para fazer jus ao regime drawback, modalidade isenção, o interessado deve comprovar a ocorrência prévia de importação, com pagamento de impostos, de mercadoria utilizada no beneficiamento, fabricação, complementação ou acondicionamento de produto exportado.

Lançamento Procedente em Parte.

O contribuinte é intimado da decisão às fls. 887 e, em face da decisão proferida, interpõe recurso voluntário de fls. 888/898.

É o relatório.

Voto

Conselheiro LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade.

Como podemos verificar, debate-se nos autos o cumprimento de quatro Atos Concessórios de Drawback, os quais não foram aceitos, basicamente, por terem ocorrido retificações nos RE's após as exportações, por não ter atingido o percentual mínimo de ganho cambial nas exportações sem cobertura e por ter sido cumulado benefícios na importação de insumos (ACE 35 e Drawback).

Entendo que parte da questão se resume na verificação da efetiva comprovação do adimplemento dos Atos Concessórios, resposta esta que deve ser fornecida pelo SECEX, órgão responsável para tal.

Assim, entendo deve ser realizada diligência para que seja intimado o SECEX a informar se os atos concessórios objeto deste processo (6-99/000075-2, 6-00/000021-2 , 6-00/000022-0 e 6-00/000067-0) e seus aditamentos foram tidos como adimplidos ou, do contrário, qual o percentual de adimplemento acolhido.

Ressalto que tal resposta deve ser dada acolhendo-se a integralidade dos aditivos protocolados, já que todos foram tomados como tempestivos pela Receita Federal do Brasil.

Em face do exposto, voto por converter em diligência o processo, o qual deve ser remetido ao SECEX para que, em 30 dias, este se pronuncie sobre o adimplemento dos Atos Concessórios objeto deste processo (6-99/000075-2, 6-00/000021-2 , 6-00/000022-0 e 6-00/000067-0) e seus aditamentos, informando o seu percentual de cumprimento, tomando como base para tal resposta a integralidade dos aditivos protocolados, já que todos foram tomados como tempestivos pela Receita Federal do Brasil.

Realizada a diligência, deverá ser dado vista ao recorrente para se manifestar, querendo, pelo prazo de 30 dias, e, após, devem ser encaminhados os autos para este Conselho, para fins de julgamento.

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

