



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10494.000296/2008-73
Recurso Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº **9303-011.719 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de 17 de agosto de 2021
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
STEMAC SA GRUPOS GERADORES EM RECUPERACAO JUDICIAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 15/12/2003 a 08/09/2006

DRAWBACK ISENÇÃO. EXPORTAÇÃO SEM INFORMAÇÃO DO ATO CONCESSÓRIO DO BENEFÍCIO. RETIFICAÇÃO A POSTERIORI. IMPOSSIBILIDADE.

A impossibilidade de retificação a posteriori é uma característica inerente à natureza do drawback. Caso, na exportação, não seja claramente informado tratar-se de operação objeto de Drawback, o volume será exportado sem a possibilidade de conferência imediata e in loco do cumprimento das regras de Drawback, impedindo a efetiva verificação do cumprimento das condições para fruição do benefício, em face de os bens exportados estarem fora do território nacional. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. SITUAÇÕES FÁTICAS DIFERENTES. IMPOSSIBILIDADE.

Para conhecimento do recurso especial, é necessária a comprovação da divergência jurisprudencial pela recorrente. A divergência se caracteriza quando, em situações comparáveis, tenha sido trazido aos autos acórdão paradigma em que a legislação tenha sido aplicada de forma diversa daquela do acórdão recorrido.

Hipótese em que o recorrido trata de retificação de dados relativos à operação de exportação de produtos sujeitos ao benefício do Drawback isenção, enquanto o paradigma trata de retificação de dados relativos à operação de importação de insumos sujeitos ao benefício do Drawback isenção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, vencidos os conselheiros Tatiana Midori Migiyama (relatora), Valcir Gassen, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello, que não conheceram do recurso. No mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama (relatora), Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello, que negaram provimento. Acordam, ainda, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama (relatora) e Vanessa Marini Ceconello, que conheceram do recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama - Relatora

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Possas (Presidente em exercício).

Relatório

Tratam-se de Recursos interpostos pela Fazenda Nacional e pelo sujeito passivo contra acórdão 3402-004.872, da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais que, por unanimidade de votos, deu provimento parcial ao Recurso Voluntário, consignando a seguinte ementa:

“ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Período de apuração: 15/12/2003 a 08/09/2006

DRAWBACK. REGISTRO DE EXPORTAÇÃO. RETIFICAÇÃO. APÓS AVERBAÇÃO DE EMBARQUE. POSSIBILIDADE. CIRCULAR SECEX n.º 39/2007. PORTARIA SECEX N.º 33/2007.

Não havendo, à época das exportações sob análise, restrição legal ou infralegal à retificação do Registro de Exportação (RE) para fins de enquadramento no regime de drawback suspensão, não pode a fiscalização desconsiderar para fins de adimplemento do regime os Registros de Exportação com suas correspondentes alterações.

No âmbito das Portarias da Secex não havia vedação expressa de retificação do RE averbado relativamente ao enquadramento do regime de drawback até a publicação Portaria Secex n.º 33/2007, que alterou a Portaria Secex n.º 35/2006. Ademais, a Circular Secex n.º 39/2007, depois revogada pela Portaria Secex n.º 33/2007, dispunha sobre a aceitação, até 5 de outubro de 2007, das solicitações de alteração de RE efetivados e averbados com vistas à comprovação do regime de drawback suspensão.”

Insatisfeita, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial contra o r. acórdão, trazendo, entre outros, que:

- A concessão do regime de drawback, mediante a expedição do ato concessório, é feita com base em pedido e informações prestadas pela interessada à Secex;
- A condição básica para a obtenção do benefício é que o importador se comprometa a atingir as metas de exportação negociadas, utilizando-se dos insumos importados sob o regime aduaneiro drawback;
- Se, no entanto, o importador descumpre o acordado, desrespeitando quaisquer condições previstas na legislação, perde o benefício previsto no ato concessório, devendo-se sujeitar ao regime de importação comum;
- A vinculação do registro de exportação após o desembaraço carece de elemento essencial, qual seja: fazer a verificação física da mercadoria para atestar que ela incorpora os insumos importados com amparo no ato concessório, ou em outras palavras, confirmar a ocorrência da vinculação física.

Em despacho às fls. 524 a 526, foi dado seguimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

O sujeito passivo opôs Embargos de Declaração na parte que não logrou êxito, alegando que cumpriu o compromisso assumido nos atos concessórios e requerendo, assim, acolhimento dos embargos para determinar o cancelamento integral do auto de infração lavrado em face da ora embargante.

Contrarrazões foram apresentadas pelo sujeito passivo, trazendo, entre outros, que:

- No presente caso, não se está a discutir se a ora Recorrida industrializou e exportou as mercadorias importadas, mas, sim e tão somente, a

possibilidade de retificação, após a averbação, dos Registros de Exportação que comprovam a referida exportação;

- O ato concessório do Drawback suspensão nada mais é do que uma autorização concedida pela Administração Pública, permitindo a importação de mercadorias do exterior com suspensão do pagamento dos tributos incidentes, condicionada ao cumprimento de diversos requisitos, especialmente a de industrializar essas mercadorias e, posteriormente, exportar o produto resultante no prazo previsto, tal e qual como fora feito nesse caso;
- Importa repisar que a possibilidade de regularização junto ao órgão concedente, caso haja descumprimento de outras condições previstas no ato concessório, está prevista no art. 390 do Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 6.759/09), cuja redação é a mesma do art. 342 do Decreto n.º 4.543/02 e do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n.º 91.030/1985, vigente à época dos fatos – além da Instrução Normativa n.º 28/94 (que expressamente preveem a possibilidade de retificar os dados do Registro de Exportação após a exportação).

Em despacho às fls. 583 a 587, os embargos de declaração foram rejeitados.

Insatisfeito, o sujeito passivo interpôs Recurso Especial contra o r. acórdão, trazendo, entre outros, que, quanto ao:

- Ato Concessório 20030192935, conforme demonstrado nos autos, o AC 20030192935 está vinculado à DI 03/1101233-1 (adições 001, 002, 003, 004 e 005) e à DI 03/1145778-3 (adições 008 e 009). Todas as citadas DI's, bem como suas adições, se referem a importação de Geradores de corrente alternada, importado junto à empresa NEWAGE INTERNATIONAL, sediada nos Estados Unidos;
A documentação apresentada (DI, RE e notas fiscais) demonstram efetivamente a exportação das mercadorias constantes em todos os RE's desconsiderados, cumprindo, enfim, integralmente o próprio compromisso assumido no AC 20030192935.

O que tendo a Recorrente exportado as mercadorias constantes no registro de exportação desconsiderado, inexistente razão para se considerar a Contribuinte inadimplente em relação ao compromisso de exportar.

- Ato Concessório 20030207002, conforme referido em relação ao AC 20030207002, vinculado ao RE 04/1738491-001, está vinculado à DI 05/0984925-8, a qual se refere a importação de Geradores de corrente alternada, adquiridos junto a empresa NEWAGE INTERNATIONAL, sediada nos Estados Unidos. A documentação apresentada (fls. 271 a 276) demonstra efetivamente a exportação das mercadorias constantes no RE desconsiderado pela fiscalização, cumprindo o compromisso assumido no AC 20030207002.

Em despacho às fls. 636 a 639, foi negado seguimento ao Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo.

Agravo contra o despacho que negou seguimento ao recurso do sujeito passivo foi interposto, requerendo que seja acolhido e deferido.

Em despacho às fls. 668 a 674, o agravo foi acolhido e dado seguimento ao recurso especial relativamente à matéria “descumprimento de requisito formal não autoriza a imediata desconsideração do conteúdo do ato”.

Contrarrazões foram apresentadas pela Fazenda Nacional, requerendo o desprovimento do recurso especial do sujeito passivo ao trazer, entre outros, que cabe o ônus da prova ao beneficiário do regime e na falta de comprovação das exportações perante o órgão competente, subsiste a conclusão da fiscalização acerca do seu inadimplemento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Tatiana Midori Migiyama, Relatora.

Depreendendo-se da análise dos Recursos interpostos pelo sujeito passivo e pela Fazenda Nacional, passo a discorrer sobre cada um deles, para melhor elucidar o meu direcionamento.

Quanto ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, importante recordar que se insurge contra o acórdão recorrido que, assim, decidiu:

“[...]”

DRAWBACK. REGISTRO DE EXPORTAÇÃO. RETIFICAÇÃO. APÓS AVERBAÇÃO DE EMBARQUE. POSSIBILIDADE. CIRCULAR SECEX n.º 39/2007. PORTARIA SECEX N.º 33/2007.

Não havendo, à época das exportações sob análise, restrição legal ou infralegal à retificação do Registro de Exportação (RE) para fins de enquadramento no regime de drawback suspensão, não pode a fiscalização desconsiderar para fins de adimplemento do regime os Registros de Exportação com suas correspondentes alterações.

No âmbito das Portarias da Secex não havia vedação expressa de retificação do RE averbado relativamente ao enquadramento do regime de drawback até a publicação Portaria Secex n.º 33/2007, que alterou a Portaria Secex n.º 35/2006. Ademais, a Circular Secex n.º 39/2007, depois revogada pela Portaria Secex n.º 33/2007, dispunha sobre a aceitação, até 5 de outubro de 2007, das solicitações de alteração de RE efetivados e averbados com vistas à comprovação do regime de drawback suspensão.”

Constou do voto do acórdão recorrido (destaques meus):

“[...]”

Dessa forma, como se vê, estava regulamentada a retificação do RE somente no que concerne à alteração relativa à quantidade, ao peso e à identificação da mercadoria após a averbação do embarque, nada havendo, entretanto, no âmbito da Receita Federal, acerca da possibilidade/impossibilidade de

retificação de RE averbado para fins de inclusão, exclusão ou alteração de informações nos campos 2a, envolvendo código de enquadramento referente a drawback, e 24, com vistas à comprovação desse regime.

No âmbito das Portarias da Secex não havia vedação expressa de retificação do RE averbado relativamente ao enquadramento do regime de drawback até a publicação Portaria Secex n.º 33/2007 (D.O.U. de 31/10/2007), que alterou o art. 131 da Portaria SECEX n.º 35, de 24 de novembro de 2006, como se vê abaixo:

[...]

No caso específico dos autos, todos os Registros de Exportação são anteriores a 31.10.2007 (Portaria Secex n.º 33/2007), e também anteriores a 05.10.2007 (Circular SECEX n.º 39/2007), eis que foram registrados no período de 05/01/2004 a 25/04/2007. Dessa forma, à época dos Registros de Exportação não estava vigente a restrição de retificação para fins de enquadramento no regime de drawback.

Assim, não obstante as relevantes ponderações do Auditor Fiscal relativamente a diferença de fiscalização entre uma exportação normal e uma relativa ao regime de drawback suspensão no momento do despacho de exportação das mercadorias, o fato é que tais questões não estavam previstas em nenhuma norma legal ou infralegal à época das exportações, devendo ser afastado o entendimento da fiscalização de que não deveriam ser aceitas retificações de RE's, para fins de enquadramento no regime, após a averbação do embarque. [...]

No entanto, com relação ao RE n.º 04/1738491001, que foi desconsiderado pela fiscalização também pelo fato de estar vinculado a dois Atos Concessórios de drawback, como a recorrente não apresentou qualquer elemento modificativo ou extintivo da autuação nessa parte, a respectiva exportação não deve mesmo ser considerada para fins de adimplemento do regime, nos termos do item 19.4 do Comunicado Decex n.º 21/1997, art. 86 da Portaria Secex n.º 11/2004, art. 142 da Portaria Secex n.º 14/2004 (Publicada no DOU de 23/11/2004) e art. 134 da Portaria Secex n.º 35/2006.

O acórdão indicado como paradigma n.º 9303-005.992, por sua vez, traz:

- Ementa (destaques meus):

“DRAWBACK. RETIFICAÇÃO. REGISTRO DE EXPORTAÇÃO. POSTERIOR AO EMBARQUE.

A prática rotineira adotada pelo contribuinte de retificar os dados do Registro de Exportação, após o embarque, com vistas a vinculá-lo ao ato concessório do Drawback Suspensão, tem o objetivo de dificultar o controle aduaneiro, não podendo ser visto como um mero erro formal no preenchimento do documento.”

- Voto (Grifos meus):

[...]

Até concordo com o entendimento do acórdão recorrido de que não existe obstáculo legal à retificação dos Registros de Exportação, mas há que se registrar que a possibilidade de retificação deve ser acompanhada de elementos inequívocos que comprovem o erro,

elementos esses cujo ônus da prova pertence ao contribuinte. Porém a fiscalização, diante da total desorganização do contribuinte entendeu que este não comprovou o cumprimento das obrigações assumidas nos atos concessórios do Drawback Suspensão. Para que esta afirmação fique bem clara, transcrevo abaixo partes do relatório da fiscalização (fls. 906/ss):

[...]

43. Pelos números dos despachos de exportação realizados desde janeiro de 1998 até dezembro de 2001, podemos avaliar o efeito desastroso, no que diz respeito às cautelas fiscais, de a sociedade SCA não utilizar o enquadramento correto de drawback suspensão comum, código 81101, em todas as suas exportações deste período, enquadramento este informado muito tempo depois, para uma parte destas exportações, por meio de retificações dos respectivos REs. Vamos aos números.

44. Nesse período, foram registradas 664 (seiscentos e sessenta e quatro) declarações de exportação, DDE. Destas, 608 (seiscentas e

oito) DDEs foram parametrizadas em canal verde, ou seja, mais de 91,5% das exportações da SCA não tiveram qualquer tipo de fiscalização no momento de seus despachos aduaneiros de exportação. Apenas 35 (trinta e cinco) DDEs foram parametrizadas para o canal laranja, ou apenas 5,27% das exportações da SCA passaram por uma conferência documental, quando de seus despachos aduaneiros de exportação.

45. E o mais grave ainda, somente 21 (vinte e uma) DDEs, 3,16% de todas as exportações da SCA, naquele período, foram parametrizadas para o canal vermelho de conferência, onde, além da verificação documental da exportação, é realizada uma conferência física das mercadorias a serem exportadas. Após o despacho aduaneiro de exportação, como saber se as mercadorias constantes em um compromisso de exportação foram mesmo àquelas que se saíram do país? [...]

Se a contribuinte não informa previamente à Aduana que são exportações decorrentes de regime drawback, elas não recebem o correspondente e necessário procedimento de verificação. Como se vê, a retificação dos registros de exportação após sua averbação não significa mero erro formal, como deseja crer a recorrente, mas subtração da condição de verificação para se concluir pela extinção da obrigação tributária. Penso até que se estivéssemos nos referindo a uma retificação esporádica dos registros de exportação, a conclusão do acórdão recorrido seria perfeita. Porém, conforme está detalhado no relatório de fiscalização acima transcrito, ficou demonstrado que os procedimentos adotados pelo contribuinte eram rotineiros e evidentemente destinavam-se a dificultar o real controle por parte das autoridades alfandegárias, do fiel e exato cumprimento das exportações compromissadas por meio do benefício fiscal do Drawback Suspensão. Esses "erros de preenchimento" dos relatórios de exportação praticados em escala repetitiva, na verdade, mascaram as correspondentes operações de exportação, dissimulando-as. Cabe

ao contribuinte comprovar o integral cumprimento das exportações para se beneficiar do referido benefício fiscal e, na minha opinião, não obteve esse êxito, além de adotar procedimentos temerários para dificultar que o fisco pudesse fiscalizar as suas operações decorrentes da adoção do Drawback Suspensão, como ficou exaustivamente demonstrado no lançamento fiscal. [...]”

Preso à leitura do voto do acórdão recorrido e do paradigma, entendo que as situações fáticas são diferentes, bem como não houve sucesso em se demonstrar a divergência de interpretação, considerando a mesma norma invocada.

Vê-se que o acórdão recorrido considerou que as Portarias da Secex vigentes à época não vedavam expressamente a retificação do RE averbado relativamente ao enquadramento do regime de drawback até a publicação Portaria Secex 33/2007, que alterou a Portaria Secex 35/2006. E que a Circular Secex 39/2007, depois revogada pela Portaria Secex 33/2007, dispunha sobre a aceitação, até 5 de outubro de 2007, das solicitações de alteração de RE efetivados e averbados com vistas à comprovação do regime de drawback suspensão. No presente caso, não houve apontamento de procedimentos repetitivos de retificações como consta do caso tratado no acórdão paradigma.

No acórdão paradigma não houve discussão se as Portarias vigentes restringiam ou não a retificação das Res. Tanto é assim, que o próprio relator do acórdão paradigma trouxe em seu voto “**Penso até que se estivessemos nos referindo a uma retificação esporádica dos registros de exportação, a conclusão do acórdão recorrido seria perfeita**”.

E, no início do voto, traz “**Até concordo com o entendimento do acórdão recorrido de que não existe obstáculo legal à retificação dos Registros de Exportação, mas há que se registrar que a possibilidade de retificação deve ser acompanhada de elementos inequívocos que comprovem o erro**”.

Nesse sentido, o voto condutor do acórdão paradigma entendeu que o direcionamento desfavorável ao contribuinte naquela situação considerou o fato de que ficou

demonstrado nos autos que os procedimentos adotados pelo contribuinte eram rotineiros e evidentemente destinavam-se a dificultar o real controle por parte das autoridades alfandegárias, do fiel e exato cumprimento das exportações compromissadas por meio do benefício fiscal do Drawback Suspensão.

Em vista de todo o exposto, é por evidente considerar que não há comprovação de divergência de entendimentos, bem como similitude fática entre os arestos. O que, por conseguinte, voto por não conhecer o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Quanto ao Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo, cabe recordar:

- Voto do acórdão recorrido (destacado):

“[...]”

No entanto, com relação ao RE n.º 04/1738491001, que foi desconsiderado pela fiscalização também pelo fato de estar vinculado a dois Atos Concessórios de drawback, como a recorrente não apresentou qualquer elemento modificativo ou extintivo da autuação nessa parte, a respectiva exportação não deve mesmo ser considerada para fins de adimplemento do regime, nos termos do item 19.4 do Comunicado Decex n.º 21/1997, art. 86 da Portaria Secex n.º 11/2004, art. 142 da Portaria Secex n.º 14/2004 (Publicada no DOU de 23/11/2004) e art. 134 da Portaria Secex n.º 35/2006. [...]”

- Voto do acórdão indicado como paradigma n.º 3403-003.624:

“[...]”

A medida de controle aduaneiro estabelecida na norma infralegal (individualização de DI por AC) busca afastar eventuais tentativas de se utilizar uma declaração de importação, à conveniência do importador, como correspondência a mais de um ato concessório, gerando eventuais duplicidades (ainda mais à época dos Atos Concessórios em análise, na qual os controles ainda eram manuais), dificultando que o fisco saiba exatamente qual importação se vincula a qual exportação. Contudo, se for possível discernir a que ato se vincula cada parcela da DI, “glosar” a operação seria reconhecer que o

requisito formal supera em importância o material (o que não se pode conceber). Diferente seria a situação se o descumprimento do requisito formal impedisse a verificação do cumprimento do requisito material (a ausência de menção ao drawback no documento de exportação pode ensejar, por vezes, o direcionamento para parâmetro de conferência na exportação no qual jamais se saberá com certeza se foi cumprido o regime).

Contudo, no caso em análise, além de a fiscalização não encontrar guarida normativa para os procedimentos adotados em decorrência da constatação de haver mais de um AC descrito nas DI, o descumprimento formal não afetou a substância da verificação do cumprimento material do regime (inadimplemento do compromisso de exportar art. 319, I do RA/1985).

Assim, devem ser afastadas as “glosas”.

Vê-se, assim, que no acórdão recorrido o colegiado desconsiderou o Registro de Exportação – RE nº 04/1738491001 pelo fato de estar vinculado a dois Atos Concessórios de drawback, de modo que a Recorrente, ao utilizar um mesmo Registro de Exportação para comprovar exportações em dois Atos Concessórios diferentes, não apresentou qualquer elemento modificativo ou extintivo da atuação nessa parte. O que, por conseguinte, foi mantido a exigência imputada pelo fisco.

No acórdão paradigma analisou-se um caso concreto onde havia mais de um Ato Concessório descrito nas Declarações de Importação, e, neste caso, entendeu-se que tal erro formal não seria relevante para implicar no inadimplemento do compromisso de exportação. E que a fiscalização não encontrou guarida normativa para os procedimentos adotados em decorrência da constatação de haver mais de um AC descrito nas DI e que o descumprimento formal não afetou a substância da verificação do cumprimento material do regime (exportação).

Entendo que as situações fáticas são semelhantes. Não restou claro no caso concreto os elementos modificativos ou extintivos que a recorrente deveria demonstrar - é

possível que as duas decisões tivessem sido divergentes, se os elementos forem meramente formais.

Em vista de todo o exposto, voto por conhecer o Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo. Nada obstante ao meu direcionamento, restou prejudicado o mérito, pois o colegiado, por maioria de votos, não conheceu o recurso do sujeito passivo.

Quanto ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, considerando que o colegiado, por voto de qualidade, conheceu o recurso, quanto ao mérito, sem delongas, entendo que não assiste razão à Fazenda Nacional, eis que, como dito alhures, à época das exportações sob análise, não havia restrição legal ou infralegal à retificação do Registro de Exportação (RE) para fins de enquadramento no regime de drawback suspensão.

Não pode, assim, a autoridade fiscal desconsiderar para fins de adimplemento do regime os Registros de Exportação com suas correspondentes alterações.

Ora, no âmbito das Portarias da Secex não havia vedação expressa de retificação do RE averbado relativamente ao enquadramento do regime de drawback até a publicação Portaria Secex n.º 33/2007, que alterou a Portaria Secex n.º 35/2006. Ademais, a Circular Secex n.º 39/2007, depois revogada pela Portaria Secex n.º 33/2007, dispunha sobre a aceitação, até 5 de outubro de 2007, das solicitações de alteração de RE efetivados e averbados com vistas à comprovação do regime de drawback suspensão, tal como bem expôs o acórdão recorrido.

Em vista de todo o exposto, conhecido o Recurso Especial da Fazenda Nacional pelo colegiado, nego-lhe provimento. Em relação ao recurso especial interposto pelo sujeito passivo, essa conselheira restou vencida quanto ao direcionamento pelo conhecimento.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama

Voto Vencedor

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Redator Designado.

Em que pesem a clareza e objetividade constantes do voto da ilustre conselheira relatora, peço licença para dele discordar quanto ao conhecimento e ao mérito do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional e quanto ao conhecimento do recurso especial interposto pelo contribuinte, pelos fundamentos a seguir apresentados.

(1) Recurso Especial da Fazenda Nacional

O recurso especial da Fazenda Nacional discute a possibilidade de convalidação do benefício do Drawback, pela retificação de dados de vinculação entre insumos importados e produto exportados, em momento posterior à exportação.

1.1 Conhecimento do Recurso Especial da Fazenda Nacional

Entendo que o recurso especial da Fazenda Nacional deva ser conhecido porque a matéria discutida é relativa aos efeitos de uma retificação dos dados do Drawback em momento posterior ao embarque da mercadoria. Pois bem, no acórdão recorrido entendeu-se que essa retificação não descaracterizaria o Drawback, sem fazer estabelecer restrição ao tipo de retificação, porque até 2007 não havia norma específica proibindo essa retificação. Porém, em sentido diverso, no acórdão paradigma, que também trata de período anterior a 2007, entende-se que a retificação deveria se restringir a casos de lapso manifesto.

Portanto, conclui-se que, com isso, fica estabelecida a divergência jurisprudencial.

Passo, então, ao mérito do recurso.

1.2 Mérito do Recurso Especial da Fazenda Nacional

No mérito, penso que a impossibilidade de retificação a posteriori seja uma característica inerente à natureza do drawback. Isso, porque a alteração posterior torna impossível a efetiva verificação do Drawback e, assim, implica a desconsideração do benefício.

Explico. O Drawback isenção foi concebido para permitir importação de insumos com isenção, para utilização em industrialização e posterior exportação. Por outro lado a exportação normal não tem a verificação que a exportação referente ao cumprimento de Drawback teria.

Assim, caso, na exportação, não seja claramente informado tratar-se de operação objeto de Drawback, o volume será exportado sem a possibilidade de conferência imediata e in loco do cumprimento das regras de Drawback. Ora, isso, por decorrência lógica, implicará a impossibilidade de efetiva verificação do cumprimento das condições do Drawback. Saliente-se

que o item exportado não estará mais em território brasileiro e, conseqüentemente, fora do alcance da fiscalização.

Repita-se, essa verificação a posteriori é impossível.

Pelo exposto, é de se dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(2) Conhecimento do Recurso Especial do Contribuinte

Vejo diferenças fáticas essenciais entre as situações enfrentadas no acórdão recorrido e no paradigma, que impedem a verificação de divergência jurisprudencial e, conseqüentemente, implicam o não conhecimento do recurso especial interposto pelo contribuinte.

Com efeito, no acórdão recorrido não foi informado o número do Ato concessório na operação de saída dos produtos do país (exportação), impedindo qualquer verificação do cumprimento das condições do Drawback a posteriori. Por outro lado, no paradigma, a situação é completamente diferente, porque não houve informação do número do Ato concessório na estrada dos insumos em território nacional (importação), informação essa que – em tese – poderia ser retificada porque essa retificação poderia ser verificada pela fiscalização até o momento da ulterior exportação dos produtos fabricados com aqueles insumos.

Essa diferença está muito claramente colocada no despacho de análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos a seguir reproduzidos:

Vê-se, portanto, que estamos de situações fáticas absolutamente distintas.

No acórdão recorrido a turma julgadora desconsiderou o Registro de Exportação – RE n.º 04/1738491001 pelo fato de estar vinculado a dois Atos Concessórios de drawback, de modo que a Recorrente, ao utilizar um mesmo Registro de Exportação para comprovar exportações em dois Atos Concessórios diferentes, não demonstrou haver efetivado a exportação, ao menos em um dos dois Atos Concessórios. Portanto, descumprimento material do regime.

Por sua vez, no paradigma a Turma entendeu que naquele caso concreto, o fato de a empresa ter informado mais de um Ato Concessório nas Declarações de Importação, implicava em mero descumprimento formal, que não afetava a substância do cumprimento do regime, qual seja a comprovação da efetiva exportação.

Conclusão

Em vista do exposto, voto no sentido (a) de conhecer do recurso especial da Fazenda Nacional para, no mérito, dar-lhe provimento e (b) de não conhecer do recurso especial do contribuinte.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

Fl. 16 do Acórdão n.º 9303-011.719 - CSRF/3ª Turma
Processo n.º 10494.000296/2008-73