

Acórdão: 15.419/01/1^a
Impugnação: 40.010103016-31
Impugnante: Key Couros Indústria e Comércio Ltda.
Proc. Suj. Passivo: Vitor Comunian/Outros
PTA/AI: 01.000137189-65
Inscrição Estadual: 707.857162.00-84
Origem: AF/Varginha
Rito: Sumário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - MERCADORIA ADQUIRIDA SOB REGIME DRAWBACK. O benefício de isenção nas aquisições de mercadorias sob Regime de Drawback está condicionado à exportação do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, nos termos do item 73.2, Anexo I, do RICMS/96. A inobservância dos requisitos resultará na descaracterização do benefício, legitimando-se as exigências fiscais. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de ter promovido a importação de mercadorias do exterior sob regime de drawback com isenção de ICMS e suspensão do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, e não efetuou a exportação das mesmas, conforme previsão do regime. Diante deste fato a Fiscalização considerou o ICMS devido à partir do desembaraço aduaneiro.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 29/38, aos argumentos seguintes:

- tece comentários acerca do poder discricionário da Administração Pública para observar ao final que a Administração deve atuar sob a lei visando implementar seus objetivos;

- o Auto de Infração está eivado de erros pois não é o meio competente para efetivar a presente cobrança;

- o agente fiscal ao aplicar penalidade no Auto de Infração está praticando função privativa do órgão judicante, visto que lhe cabe apenas constatar e descrever a infração;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o Auto de Infração é mero ato declaratório e não constitutivo, e portanto não pode ser acusado nem condenado sem defesa prévia, tal como pretende o Fisco Estadual;

- mercadoria é tudo aquilo que pode ser objeto de comércio, e o produto relacionado pelo agente fiscal e objeto da autuação - Cotapol TLS MF 3/mistura de derivados de esteres naturais e sintéticos sulfitados com gliceridos de cadeia longa – NCM 3403.11.20 - consiste em matéria-prima, se perdendo no processo produtivo e não mercadoria propriamente dita;

- não pode haver incidência do ICMS sobre os bens que se exaurem no processo produtivo;

- o princípio da não-cumulatividade reza que os produtos consumidos no processo produtivo geram direito de crédito para seu adquirente;

- produziu sua mercadoria (couros) e remeteu a mesma à sua matriz em São Paulo, com o recolhimento do ICMS incidente na operação;

- o presente Auto de Infração evidencia bi-tributação e a inexistência de prejuízo algum ao Fisco Estadual.

Pede ao final a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 65/68, aos argumentos seguintes:

- a ação fiscal foi desenvolvida de acordo com a legislação tributária existente;

- o Auto de Infração é ato através do qual se constitui o crédito tributário, e sendo o caso propõe penalidades;

- segundo o Código Tributário Nacional a atividade de lançamento é vinculada à lei e obrigatória e diante deste fato agiram os fiscais de acordo com a lei;

- o Auto de Infração não está privando a Contribuinte de seus bens visto que apenas está exigindo o tributo previsto em lei;

- a classificação do material como mercadoria ou matéria-prima não descaracteriza as exigências fiscais, pois em qualquer caso a alíquota aplicada seria a mesma;

- não existe norma alguma que vede a cobrança de ICMS sobre insumos que se consomem no processo produtivo;

- é impossível falarmos em direito de crédito sem que tenha havido incidência do imposto, este depende do correto recolhimento do ICMS;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- na hipótese dos autos não temos o direito de crédito pois o insumo não foi tributado anteriormente;

- não houve bi-tributação pois a incidência do imposto nas notas fiscais de saída nada tem a ver com as exigências fiscais constantes dos autos.

Por fim pede a improcedência da Impugnação.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de ter promovido a importação de mercadorias do exterior sob regime de drawback com isenção de ICMS e suspensão do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, e não efetuou a exportação das mesmas, conforme previsão do regime. Diante deste fato a Fiscalização considerou o ICMS devido à partir do desembaraço aduaneiro.

A Impugnante inicialmente tece comentários acerca do poder discricionário da Administração Pública, bem como combate o procedimento fiscal por considerar que o Auto de Infração está eivado de erros e que o mesmo não é competente para efetivar a presente cobrança, nem aplicar penalidades.

O artigo 142 do Código Tributário Nacional ao dispor que compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento determinou ainda que deverá a mesma além de verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, quando necessário aplicar a penalidade cabível.

Do exposto temos que agiu corretamente a fiscalização ao lavrar o Auto de Infração ora questionado visto que o mesmo apurou a ocorrência do fato gerador e diante da irregularidade constatada se viu obrigado a aplicar a penalidade prevista para esta infração, tal como preconiza a CLTA/MG e o Código Tributário Nacional.

A inexistência de desrespeito à legislação tributária no tocante à lavratura do Auto de Infração demonstra não dever prosperar a alegação de que o mesmo apresentou erros.

Como visto a exigência do imposto em análise decorre da ocorrência de importação de mercadoria sob o regime de drawback sem a comprovação da posterior exportação do produto industrializado.

O drawback consiste num incentivo à exportação que permite eliminar os gravames tributários incidentes na importação de mercadorias, como ensina José Eduardo Soares de Melo. A finalidade deste incentivo é possibilitar a concorrência com os similares estrangeiros. Mas para a fruição deste incentivo deverá o Contribuinte observar determinadas exigências constante da legislação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O item 73 do Anexo I do RICMS/MG ao cuidar do regime de drawback previu para o mesmo o instituto da isenção. Desta forma temos que sobre as importações de mercadorias amparadas por este regime não haverá a incidência do ICMS tendo em vista a isenção prevista.

O Regulamento do ICMS, no entanto, fixou algumas condições para fruição desta isenção e dentre estas temos que o produto resultante da industrialização da mercadoria importada seja efetivamente exportado.

Cumpre-nos esclarecer que não cabe nos autos fazer distinção entre produto a ser empregado no processo produtivo e mercadoria, visto que a legislação tributária é clara ao determinar que sobre a importação incide o ICMS quando a mesma não estiver ampara por algum instituto que afaste esta incidência.

No tocante à referência ao princípio da não-cumulatividade por parte da Impugnante ou até mesmo que na aquisição de produto a ser consumido no processo produtivo não incide o ICMS, é importante esclarecer que não existe norma alguma que tenha desonerado do ICMS a aquisição de bem a ser empregado no processo produtivo bem como permita o direito de crédito em hipóteses em que o imposto não tenha incidido.

Como visto, a importação sob o regime de drawback está isenta desde que ocorra a supracitada exportação posterior. Exige-se ainda que esta exportação seja comprovada na repartição fazendária do domicílio do contribuinte mediante cópia da Declaração de Despacho de Exportação. Temos que para esta saída subsequente é concedido um prazo, o qual deve ser respeitado.

Entretanto, na hipótese dos autos verificamos que da importação do Cotapol TLS MF 3/mistura de derivados de esteres naturais e sintéticos sulfitados com gliceridos de cadeia longa – NCM 3403.11.20 sob o regime de drawback não resultou exportação alguma capaz de ensejar a fruição da isenção do ICMS. E diante da inobservância de um dos requisitos justificadores da isenção em tela temos que o item 73.6 do Anexo I do RICMS/MG determinou que passará então o ICMS a ser devido com todos os acréscimos legais, sendo que seu cálculo deverá ser feito à partir da ocorrência do fato gerador do imposto nesta circulação, qual seja, o desembaraço aduaneiro.

Consta da peça impugnatória a afirmação de que o produto resultante da industrialização teve como destino a sua matriz em São Paulo e não a exportação. Desta forma, face a ausência de elementos comprobatórios da exportação e diante da afirmação acima exposta temos por correta a exigência fiscal ora combatida.

Relativamente à alegação de ocorrência de bi-tributação insta observar que o que está sendo questionado é o imposto incidente na importação da mercadoria e não o incidente nas subseqüentes saídas do produto.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor) e Maria de Lourdes Pereira de Almeida.

Sala das Sessões, 13/12/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/EJ/lmmc

CC/MG