

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.000/13/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000171338-64
Recurso de Revisão: 40.060132997-48
Recorrente: 1ª Câmara de Julgamento
Recorrida: Delphi Automotive Systems do Brasil Ltda
Proc. S. Passivo: Maucir Fregonesi Júnior/Outro(s)
Origem: DFT/Comércio Exterior/Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. Imputação fiscal de importação do exterior de diversas mercadorias sem recolhimento do imposto devido na operação, ao abrigo indevido do regime de “Drawback”, uma vez que descumpridas as condições previstas no item 64, Parte 1 do Anexo I do RICMS/02. No entanto, encontrava-se decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores constantes do presente Auto de Infração, nos termos do art. 173, inciso I do CTN. Canceladas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação. Mantida a decisão *a quo*. Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e não provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, II da Lei nº 6763/75, em face da constatação da falta de recolhimento do imposto em operações de importação efetuadas sob o amparo dos Atos Concessórios de “Drawback” nºs 20040135500, 20040135560, 20040135772, 20040135845, 20040135934, 20040136094, 20040136124, 20040137201, 20040142361, 20040142728, 20040149838, 20040150240, 20040151433, 20040152383, 20040155030, 20040156192, 20040156486, 20040157440, 20040157792.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20952/12/1ª, pelo voto de qualidade, excluiu integralmente as exigências fiscais de ICMS e multa de revalidação em razão da decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

DECISÃO

Da Preliminar

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I e § 2º do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida, desfavorável à Fazenda Pública Estadual, foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

Considerando que a fundamentação do Acórdão recorrido não se contrapõe à decisão ora tomada por esta Câmara Especial e, por consequência, vai ao encontro das discussões alinhavadas nesta sessão de julgamento, transcreve-se aquela decisão, com as adequações pertinentes, conforme a seguir.

Versa o presente feito sobre a constatação, no período de agosto de 2004 a julho de 2005, que a Recorrida deixou de recolher ICMS incidente das operações de importação de mercadorias do exterior acobertadas pelo Regime Especial de “Drawback” na Modalidade de Suspensão.

O Regime Aduaneiro Especial de “Drawback”, na modalidade suspensão, é aquele que permite a importação de insumos com suspensão do pagamento de tributos federais, exigíveis na importação, vinculado ao compromisso do beneficiário de que tais insumos sejam exportados após beneficiamento, ou então, utilizados na fabricação, complementação ou acondicionamento de mercadoria a ser exportada.

Restou comprovado que a Recorrida efetuou operações de exportação de mercadorias, entretanto, não ficou demonstrado o vínculo de cada Registro de Exportação (RE) apresentado, com o respectivo ato concessório e a sua citação, na correspondente nota fiscal de saída.

As exigências fiscais se embasam em fato incontroverso, eis que, admitido pela própria Recorrida o descumprimento das obrigações acessórias requeridas para fruição da isenção condicionada.

Assim, não atendido os requisitos exigidos para o Regime Especial de “Drawback” – Modalidade Suspensão, circunstância que repercutiu na desconsideração do “Drawback”, passa a importação a ser declarada “ordinária” e não extraordinária ou especial.

Porém, nada obstante, configurado nos autos a legitimidade da descaracterização do “Drawback”, tem-se, nessa hipótese, que reconhecer, por ficção jurídica inclusive, que ocorreria uma importação ordinária e não especial que seria o caso do “Drawback”.

Aliás, é este o cerne da acusação, pois, desconsiderado o “Drawback” a importação a se admitir é a ordinária, a comum.

Sendo ordinária e comum a importação, que é consequência lógica da desconsideração do “Drawback”, o marco decadencial torna-se também o marco comum e o ordinário, qual seja, o marco decadencial é o momento da entrada das mercadorias em território brasileiro.

Assim sendo, reiterando, não é correto o entendimento de que, desconsiderado o “Drawback”, tornando comum a importação, a contagem do marco decadencial venha a ser “especial”. Portanto, a decadência defendida nos autos detém como marco à sua contagem inicial o momento que as mercadorias ingressaram no Brasil (desembaraço).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa forma, considerando que as importações ocorreram nos exercícios de 2004 e 2005 e, em contrapartida, a Recorrida foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 11/11/11, resta decaído o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário conforme disposto no art. 173, inciso I do CTN.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento. Vencidos os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Relator) e Maria de Lourdes Medeiros, que lhe davam provimento, nos termos do voto vencido. O Conselheiro José Luiz Drumond apresentará voto em separado. O Conselheiro André Barros de Moura adotou os mesmos fundamentos do voto do Conselheiro José Luiz Drumond. Designado relator o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida (Revisor). Pela Recorrida, sustentou oralmente a Dra. Juliana Carvalho Farizato e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Soraia Brito de Queiroz Gonçalves. Participou do julgamento, além dos signatários, dos Conselheiros vencidos e dos Conselheiros mencionados, o Conselheiro Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 01 de fevereiro de 2013.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Sauro Henrique de Almeida
Relator designado

MI

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	4.000/13/CE	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000171338-64	
Recurso de Revisão:	40.060132997-48	
Recorrente:	1ª Câmara de Julgamento	
Recorrida:	Delphi Automotive Systems do Brasil Ltda	
Proc. S. Passivo:	Maucir Fregonesi Júnior/Outro(s)	
Origem:	DFT/Comércio Exterior/Belo Horizonte	

Voto proferido pelo Conselheiro José Luiz Drumond, nos termos do art. 54 do Regimento Interno do CC/MG.

De início, ressalta-se que a motivação para esse voto em separado diz respeito ao *dies a quo* para contagem do prazo decadencial para a Fazenda Pública promover o lançamento, nos termos estatuídos no art. 173, inciso I do CTN.

Trata a imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido nas operações de importação de mercadorias do exterior no regime especial de Drawback, em face da descaracterização da isenção do ICMS-importação, prevista no item 64, Anexo I do RICMS/02, por ter sido constatado no site do Ministério de Desenvolvimento Indústria e Comércio Exterior (MDIC) o inadimplemento total dos atos, bem como não haver nenhum Registro de Exportação vinculado aos respectivos atos, infringindo os itens 64.2, 64.5 e 64.6 do respectivo Anexo I do RICMS/02.

O crédito tributário exigido compreende o período de agosto de 2004 a julho de 2006, tendo a Recorrente recebido o Auto de Infração em 11 de novembro de 2011.

Os atos concessórios inadimplidos pela Recorrente foram autorizados nos anos de 2004 e 2005, com prazo de validade para cumprimento, ou seja, para comprovar a exportação dos produtos, no decorrer do ano de 2005, conforme quadro a seguir:

Nº do Ato	Data de registro	Término do prazo de validade	Data do diagnóstico	Fls. do PTA
20040135500	04/08/04	30/07/05	04/07/06	120
20040135560	03/08/04	29/07/05	04/07/06	154
20040135772	05/08/04	31/07/05	04/07/06	189
20040135845	05/08/04	31/07/05	04/07/06	215
20040135934	05/08/04	31/07/05	04/07/06	228

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

20040136094	05/08/04	31/07/05	04/07/06	269
20040136124	05/08/04	31/07/05	04/07/06	3874
20040137201	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3875
20040142361	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3876
20040142728	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3877
20040149838	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3878
20040150240	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3879
20040151433	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3880
20040152383	05/08/04	31/07/05	04/07/06	3881
20040155030	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3882
20040156192	05/08/04	31/07/05	04/07/06	3883
20040156486	05/08/04	31/07/05	04/07/06	3884
20040157440	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3885
20040157792	03/08/04	29/07/05	04/07/06	3886

O Fisco, sob o fundamento de que o lançamento somente pode ser efetuado após o Ministério de Desenvolvimento Indústria e Comércio Exterior (MDIC) disponibilizar em seu site o diagnóstico sobre o cumprimento ou não de cada Ato Concessório de Drawback, considerou que a contagem do prazo decadencial inicia-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte à referida “data do diagnóstico”, que no caso dos autos ocorreu a partir de 01 de janeiro de 2007, findando-se em 31/12/11.

A 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, por sua vez, ao apreciar o lançamento, decidiu, pelo voto de qualidade de seu presidente, que o crédito tributário exigido encontrava-se decaído, nos termos da regra prevista no art. 173, inciso I, sob o fundamento de que ao descaracterizar o regime especial de drawback, passou a ser uma importação ordinária e, dessa forma, o termo inicial é o do primeiro dia do exercício seguinte ao da data do desembarço aduaneiro, ocorrido nos anos de 2004 e 2005. Assim, o início da contagem se deu em janeiro de 2005 e 2006, respectivamente, findando-se em dezembro de 2009 e 2010, ao passo que a Recorrente foi notificada da lavratura do presente Auto de Infração em 11 de novembro de 2011.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Primeiramente, no tocante à regra a ser observada para o prazo decadencial não restou controvérsia de que é a prevista no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

No entanto, no caso dos autos, é necessário definir quando se caracterizou a omissão da Recorrente de adimplir os atos concessórios, cujas mercadorias importadas foram beneficiadas com isenção do pagamento do ICMS na importação.

No entender do Fisco, esta omissão se concretizou na data do diagnóstico disponibilizada no site de Ministério de Desenvolvimento Indústria e Comércio Exterior (MDIC). Ao passo que no entender da 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, uma vez caracterizada a omissão e cassado o Regime Especial de Drawback, deve se observar a data do desembaraço aduaneiro, já que passou a ser uma importação ordinária.

Contudo, há de se observar que a exigência fiscal diz respeito a descaracterização de isenção do ICMS-importação, prevista no item 64, Anexo I do RICMS/02. Nestes termos, o subitem 64.2 do mesmo Anexo estabelece que a isenção fica condicionada à comprovação da efetiva exportação, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contado do término do prazo de validade do Ato Concessório do regime, a conferir:

64 Entrada de mercadoria importada do exterior, sob o regime de *drawback* em que a mercadoria seja:

a) empregada no processo de industrialização, assim considerada a que for integralmente incorporada ao produto a ser exportado;

b) consumida no processo de industrialização, assim considerada a que for utilizada diretamente no processo de industrialização, na finalidade que lhe é própria, sem implicar sua integração ao produto a ser exportado.

(...)

64.2 **A isenção fica condicionada à efetiva exportação**, pelo importador, do produto resultante da industrialização da mercadoria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

importada, comprovada mediante entrega à Administração Fazendária (AF) de seu domicílio fiscal, da cópia da Declaração de Despacho de Exportação (DDE), devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior, **no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contado do término do prazo de validade do Ato Concessório do regime,** ou, na inexistência deste, de documento equivalente, expedido pelas autoridades competentes. (grifou-se).

Assim, com o devido respeito dos entendimentos em contrário, a inadimplência se consuma ao término dos 45 (quarenta e cinco) dias do prazo de validade do ato concessório, momento em que o Fisco pode exigir o crédito tributário, porque enquanto não findado este prazo, a Fazenda Pública está impossibilitada de promover o lançamento de ofício para as exigências fiscais.

Deste modo, tendo esta data como marco, pode-se determinar o termo inicial da contagem do prazo decadencial para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, que se dá a partir do dia 1º de janeiro do ano subsequente, nos termos do art. 173, inciso I do CTN.

No caso dos autos, se verifica, conforme quadro acima, que o término do prazo de validade de todos os Atos Concessórios ocorreu em julho de 2005. Onde, adotando a regra do subitem 64.1 retromencionado, o termo inicial da contagem do prazo decadencial para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário iniciou-se em 01/01/06 e findou-se em 31/12/10.

Portanto, considerando-se que o Sujeito Passivo foi pessoalmente intimado da lavratura do Auto de Infração em 11/11/11, consumou-se a ocorrência da decadência do direito do Fisco de promover o lançamento em apreço.

Sala das Sessões, 01 de fevereiro de 2013.

**José Luiz Drumond
Conselheiro**