

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.774/15/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000244224-18
Impugnação: 40.010137431-47
Impugnante: VDL Siderurgia Ltda.
IE: 319868506.00-36
Proc. S. Passivo: Sérgio Willian de Arimateia Santos/Outro(s)
Origem: DFT/Comércio Exterior/B.Hte

EMENTA

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - DRAWBACK - DESCARACTERIZAÇÃO DA ISENÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido na importação do exterior de mercadoria importada. Tendo em vista o descumprimento das condições previstas no item 64, subitens 64.1, 64.2 e 64.6, da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, haja vista que as mercadorias importadas não foram totalmente utilizadas na industrialização do produto a ser exportado, resta descaracterizada a utilização do regime de "Drawback". Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75. Lançamento precedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido na importação de mercadorias do exterior, no período de novembro de 2007; janeiro, outubro e novembro de 2008 e maio de 2009. As operações de importação das mercadorias do exterior foram realizadas sob o Regime Especial Aduaneiro de Drawback Modalidade Suspensão. Contudo, a isenção restou descaracterizada em face descumprimento das condições estabelecidas no item 64, subitens 64.1, 64.2 e 64.6 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, haja vista que as mercadorias importadas não foram totalmente utilizadas na industrialização do produto a ser exportado.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por se representante legal, Impugnação às fls. 974/996, em síntese, aos argumentos seguintes:

- em resposta à Intimação datada de 15 de julho de 2014, esclareceu que os atos concessórios em exame nos presentes autos, já se encontram pendentes de julgamento em definitivo no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

meio do Processo Administrativo 10611.722075/2011-71, no qual apresentou suas razões de defesa no sentido de requerer a nulidade daquele lançamento fiscal, tendo em vista o equivocado critério utilizado pelo Fisco Federal para a análise dos atos concessórios;

- nestes termos, também não haverá como prevalecer a exigência fiscal imputada pelo Fisco Estadual, visto que, lavrada de forma completamente extemporânea, e com base em critério de apuração de todo equivocado;

- as falhas constantes da apuração realizada pelo Autuante macularam o lançamento fiscal desde sua origem, tornando-o nulo e sem efeitos;

- o critério adotado pela Fiscalização, em verdade, se resumiu apenas ao cotejo entre as Declarações de Importação - DIs com a quantidade dos insumos importados, em face do Laudo Técnico apresentado com valores estimados das exportações efetuadas, ou seja, de caráter estritamente ilustrativo, para fins de subsidiar o restante da documentação inerente aos Atos Concessórios do Drawback/Suspensão;

- percebe-se, portanto, que em nenhum momento houve o necessário exame do vasto documentário fiscal apresentado e/ou colocado à disposição da Fiscalização, na medida em que ela já havia, premeditadamente, vislumbrado outra forma de apuração do crédito tributário, frise-se, de todo equivocada, na medida em que o critério adotado desprezou as informações corretamente indicadas em seus registros de controle de importação/exportação relativos aos insumos importados;

- depreende-se, assim, a total precipitação da Fiscalização, na medida em que pontuou seus trabalhos em exame de todo perfunctório, com o objetivo de alcançar um pretenso ilícito fiscal;

- vê-se, então, que o critério adotado pela Fiscalização furtou-se à busca pela verdade material, sendo incapaz de gerar certeza, só suscitando dúvida;

- a doutrina abalizada é uníssona no sentido de que tal prática viola direitos fundamentais dos contribuintes;

- não foi atendido o princípio da boa administração, previsto no art. 37 da Constituição Federal, bem como no art. 2º da Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo federal;

- a ausência dos requisitos formais obrigatórios para a validade ao Auto de Infração acarreta na sua própria nulidade;

- desta forma, requer, preliminarmente, que seja declarada a nulidade do lançamento fiscal, face à incipiência do critério adotado para fins da apuração do suposto crédito tributário relativo ao ICMS;

- o ICMS encontra-se regido pelo Código Tributário Nacional no que tange aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, mais especificamente, naquelas regidas pelo art. 150, § 4º, no sentido de determinar como sendo de 5 (cinco) anos o prazo decadencial para eventual cobrança de créditos tributários;

- na hipótese do lançamento fiscal em exame, cujo pretenso crédito tributário foi constituído em 16 de dezembro de 2014, pela ciência da lavratura do Auto de Infração, já restou caracterizada a decadência da pretensão fazendária, no que tange

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aos supostos fatos geradores inerentes aos meses de novembro de 2007; janeiro, outubro e novembro de 2008 e maio/2009;

- neste mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça há muito já pacificou seu entendimento;

- completamente descabida a alegação da Fiscalização, utilizada com o intuito de afastar a aplicação ao caso do instituto jurídico da decadência sob o argumento de que não se poderia falar em lançamento antes de verificadas as condicionantes, pois estas não subsistem no caso em análise, face aos competentes Extratos apresentados para cada um dos atos concessórios examinados nestes autos, através dos quais resta comprovada periodicamente a aplicação dos insumos para baixas no sistema Siscomex, dos respectivos Drawbacks;

- referidos Extratos tornam evidente que o Fisco Estadual efetivamente fora informado periodicamente acerca do encerramento das exportações, razão pela qual, na data da lavratura do Auto de Infração, já havia decaído o direito de cobrar as pretensas diferenças imputadas nestes autos, visto que restara ultrapassado o prazo quinquenal;

- ainda que porventura fosse aplicável ao caso a regra prevista no inciso I, do art. 173 do Código Tributário Nacional, como equivocadamente arguido pela Fiscalização, mesmo assim restaria caracterizada a decadência sobre os períodos objeto do presente lançamento fiscal;

- flagrante a ocorrência da decadência, pelo que extinta a correspondente exação, na forma do art. 156, inciso V do Código Tributário Nacional;

- o Drawback trata-se de um regime especial de estímulo à exportação, o qual consiste na suspensão, isenção ou restituição de tributo incidente no ingresso da mercadoria (matéria-prima ou produtos intermediários) utilizada na fabricação, complementação ou acondicionamento de produto destinado à exportação;

- a modalidade em exame, denominada Drawback-suspensão, o importador se compromete a proceder à exportação dentro do prazo que lhe é concedido pelo ato concessório (condição resolutória futura), razão pela qual, se ao final deste prazo, a condição é satisfeita a contento, a suspensão da exigência do crédito tributário se transforma em isenção;

- contudo, decorrido esse prazo sem que a referida exportação se efetive, o contribuinte deverá liquidar o débito em trinta dias;

- o regime de Drawback tem a natureza jurídica de um contrato, firmado entre a União e a empresa beneficiária, com direitos e obrigações de ambas as partes;

- tal contrato é firmado sob condição resolutória;

- a sistemática do Drawback-Suspensão é bem diferente daquela que ocorre na modalidade isenção;

- pela leitura dos argumentos utilizados pelo Agente Lançador, depreende-se que este, quando de sua análise quanto ao cumprimento dos requisitos para a fruição do Drawback-Suspensão, levou em consideração tão somente o Laudo Técnico elaborado na época da formalização da documentação apresentada para fins de adesão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ao referido regime especial, peremptoriamente deixando de analisar os demais diversos documentos apresentados referentes a tal operação;

- acaso a Fiscalização tivesse realizado um necessário exame de tal documentário fiscal/contábil, e não apenas do Laudo Técnico, como de fato ocorreu, não restam dúvidas de que esta jamais teria apurado quantidades e valores totalmente discrepantes aos que efetivamente constam de sua contabilidade;

- para comprovar claramente o equívoco da apuração fiscal, anexa a Planilha de Informação de Saídas Drawback, para cada um dos atos concessórios examinados nestes autos;

- possui todos os elementos de prova necessários a correta valoração do montante utilizado para cada um dos atos concessórios examinados, pelo que este vasto documentário não poderia ter sido desprezado pela Fiscalização;

- todo o seu documentário fiscal/contábil relativo às operações vinculadas aos atos concessórios, sempre esteve a disposição da Fiscalização;

- percebe-se, portanto, a total ausência de critério da Fiscalização;

- o critério adotado pela Fiscalização, não possui qualquer razoabilidade, pois foram utilizadas quantidades/valores estimados de importações e exportações, os quais, como comprovado, não traduzem o montante correto inerente a cada um dos atos concessórios examinados, de acordo com a sua escrita fiscal/contábil, o que gerou a cobrança de imposto sobre uma base de cálculo irreal e de todo distorcida;

- plenamente demonstrada a precariedade do lançamento fiscal inerente ao ICMS, na medida em que este se utilizou critério carecedor de fundamentação, razão pela qual deverá ser declarada a nulidade/improcedência da exação;

- discute a multa lançada afirmando que esta viola os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, e do não-confisco;

- cita o art. 150, inciso IV da Constituição Federal lembrando que não apenas os tributos podem se revestir de natureza confiscatória;

- citou o acórdão proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal julgando procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 551/RJ, considerando, em definitivo, inconstitucional a cobrança de multa com caráter confiscatório, pacificando o entendimento da jurisprudência sobre o assunto;

- requer a produção de prova pericial para demonstrar que o lançamento fiscal não foi efetuado sobre os valores que efetivamente correspondem às operações de Drawback-Suspensão vinculadas aos Atos Concessórios n.ºs 20070090130; e 2007017939, formulando os quesitos de fls. 994/995, protestando pela apresentação de quesitos suplementares e indicando assistente.

Ao final, requer a nulidade/improcedência do lançamento fiscal, culminando com o conseqüente arquivamento do Auto de Infração.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em manifestação de fls. 1.036/1.045, refuta as alegações da peça de defesa, em resumo, aos fundamentos que se seguem:

- a autuação foi efetuada tendo como base a legislação tributária vigente, sendo que os dispositivos infringidos e aqueles que dão sustentação às exigências fiscais em exame estão relacionados no Auto de Infração, no Relatório Fiscal e nos Anexo 1 a 8, parte integrante da peça fiscal, todos recebidos pela Impugnante;

- segundo o art. 2º, inciso I do RICMS/02, ocorre o fato gerador do ICMS no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior, devendo o contribuinte que promover a importação recolher o imposto devido e, ao dar entrada em seu estabelecimento de tais mercadorias, emitir a nota fiscal de entrada, destacando ICMS recolhido, exceto se o Regulamento, expressamente, o desobrigar;

- o Regime Especial de Drawback, concedido pela Secex (Secretaria de Comércio Exterior) na modalidade Suspensão, 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;

- a isenção do ICMS está prevista na Lei n.º 6.763/75, norma que decorre do Convênio ICMS n.º 27/90;

- o item 64 do Anexo I do RICMS/02 estabelece várias condições que o contribuinte deste Estado deve observar, ao ser detentor de Ato Concessório de Drawback, para usufruir do benefício da isenção do ICMS. O referido dispositivo alcança apenas as operações de Drawback na modalidade “Suspensão”;

- está expresso no item 64.2, que a isenção está condicionada à efetiva exportação, pelo importador, do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, dentro do prazo de validade ao ato concessório;

- quando a SECEX concedeu o Regime Especial de Drawback à Impugnante, esta assumiu o compromisso de cumprir os requisitos estabelecidos nos atos concessórios lhe outorgados, devendo também, cumprir todos os requisitos exigidos no item 64 do Anexo I do RICMS/02 para obter a isenção do ICMS;

- dentro do prazo da validade do ato concessório é cabível alteração, restando à Fazenda Pública Estadual o direito de verificar a regularidade das operações, só depois do término da sua validade;

- é uma isenção condicionada e de caráter especial, deferida a cada caso, e desde que o beneficiário faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei para sua concessão;

- a Lei Complementar n.º 24/75, dispõe sobre os convênios para a concessão de isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Lei n.º 6.763/75, dispõe sobre obrigação do contribuinte e o item 64.7 alínea a.2 da Parte 1 do RICMS/02 dispõe sobre a exigibilidade da apresentação de laudo técnico;

- a Impugnante foi intimada a apresentar documentos e preencher planilhas que comprovassem a regularidade das operações e, com a resposta por ela proferida ficou demonstrado de forma inequívoca, que as mercadorias importadas com o benefício fiscal acobertadas pelo citado atos concessórios não foram utilizadas na industrialização, estando sujeitas a tributação estadual;

- apresenta um resumo da situação constatada;

- uma das condições a serem cumpridos para fruição do benefício do Drawback, expressa no item 64.7 alínea a.2, é a apresentação do Laudo Técnico;

- a participação quantitativa e qualitativa da mercadoria importada consumida no processo de industrialização do produto exportado prevista no laudo foi ratificada pelo contribuinte em resposta a intimação;

- em relação a decadência o Conselho de Contribuintes/MG vem decidindo majoritariamente no sentido de que, não havendo antecipação de pagamento, não há de se falar em lançamento por homologação, afastando, conseqüentemente a aplicação da regra especial prevista no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, para aplicar a regra geral de decadência do inciso I do art. 173 do mesmo diploma legal;

- o Decreto n.º 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro), no art. 752, § 3º, inciso I, disciplina o assunto;

- destarte, o termo inicial do prazo decadencial conta-se, em regra, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ter sido lançado;

- em se tratando de ICMS, definir o termo inicial da decadência, significa definir a data, a partir da qual se pode considerar caracterizada a inadimplência do contribuinte, para fluir o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao inadimplemento do acordo de Drawback;

- o lançamento para o Fisco, só é possível a partir do trigésimo dia subsequente ao do vencimento do prazo estabelecido ao respectivo ato concessório;

- assim, no caso de Regime Especial Aduaneiro de Drawback, a isenção do ICMS é condicionada, primeiro, à efetiva exportação dos produtos resultantes da industrialização da mercadoria importada, no prazo legalmente definido e fixado no respectivo ato concessório, e, segundo, à comunicação de seu encerramento ao Fisco. Portanto há nítido obstáculo ao pleno exercício da Fazenda Pública Estadual no sentido de proceder o lançamento, sendo evidente que a situação caracterizadora da omissão somente pode ocorrer após tais eventos;

- no cumprimento dos atos concessórios, a situação de inadimplência se inicia após trinta dias da data limite para exportação;

- para que a Fazenda Pública Estadual possa avaliar o cumprimento ou não de um ato concessório, tem que aguardar o término do prazo de sua validade, caso contrário estarias retirando do contribuinte o direito de cumprir totalmente o acordado;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- portanto, considerando o prazo de validade dos Atos Concessórios n.ºs 20070090130 e 20070179239, não há que se falar em decadência do prazo para constituição do crédito tributário em questão;

- a multa cobrada no presente Auto de Infração é de revalidação pela falta de pagamento do imposto e está prevista no art.56, inciso II da Lei n.º 6.763/75;

- cita o art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA) (Decreto n.º 44.747/08);

- a perícia solicitada é totalmente descabida e desnecessária, face aos já citados relatórios, efetuados por esta Fiscalização e anexados aos autos.

Ao final, pede a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1.051/1.065, cujos fundamentos foram em grande parte transcritos nesta decisão, opina, em preliminar pela rejeição da arguição de nulidade e pelo indeferimento da prova pericial requerida e, no mérito, pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do lançamento consubstanciado no Auto de Infração em epígrafe lavrado em face da imputação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido na importação de mercadorias do exterior, no período de novembro de 2007; janeiro, outubro e novembro de 2008 e maio de 2009. As operações de importação das mercadorias do exterior foram realizadas sob o Regime Especial Aduaneiro de Drawback Modalidade Suspensão. Contudo, no entendimento do Fisco, a isenção restou descaracterizada em face descumprimento das condições estabelecidas no item 64, subitens 64.1, 64.2 e 64.6 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, haja vista que as mercadorias importadas não foram totalmente utilizadas na industrialização do produto a ser exportado.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

Da Preliminar

Antes de qualquer observação quando ao mérito cumpre analisar a arguição da Impugnante de nulidade do Auto de Infração. Tal arguição é fundada na existência de falhas na apuração realizada pelo Fisco, as quais maculariam o lançamento fiscal desde sua origem.

Alega a Impugnante que o Fisco desprezou as informações por ela indicadas em seus registros de controle de importação/exportação relativos aos insumos importados mediante Regime Especial de Drawback-Suspensão.

Afirma, também, que o critério adotado pelo Fisco furtou-se à busca pela verdade material, sendo incapaz de gerar certeza, só suscitando dúvida, o que; no seu entendimento, viola os direitos fundamentais dos contribuintes, de acordo com o art. 2º, parágrafo único, incisos VIII e X da Lei n.º 9.784/99.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui que a ausência de requisitos formais obrigatórios para o lançamento acarretaria sua nulidade.

Entretanto, não é possível acolher os argumentos da Impugnante, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas.

Neste ponto deve ser ressaltado que a forma a ser cumprida pelo lançamento, que, efetivamente é um ato administrativo adstrito à lei, encontra-se determinada no Estado de Minas Gerais pela Lei n.º 6.763/75 e regulamentada pelo Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

SEÇÃO III

DA FORMALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Art. 85. A exigência de crédito tributário será formalizada mediante:

.....
II - Auto de Infração (AI), nas hipóteses de lançamentos relativos ao ICMS, ao ITCD, às taxas, e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória;

.....
Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

.....

A autuação ora analisada foi efetuada tendo como base a legislação tributária vigente, sendo que os dispositivos infringidos e aqueles que dão sustentação às exigências fiscais em exame estão relacionados no Auto de Infração, no Relatório Fiscal e nos Anexo 1 a 8 (fls. 34/968), parte integrante da peça fiscal, todos recebidos pela Impugnante.

No caso dos autos agiu o Fisco de acordo com as informações a ele repassadas pela própria Impugnante. Importante observar que o Laudo Técnico em relação à utilização do qual a Impugnante se insurge foi por ela apresentado em cumprimento a clara disposição regulamentar (item 64.7, alínea "a.2" da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02), *in verbis*:

64.7 A isenção a que se refere este item também se aplica à operação especial de drawback genérico, observado o disposto nos subitens anteriores é o seguinte:

.....

a.2 - apresentação de laudo técnico discriminando o processamento industrial, bem como a participação quantitativa e qualitativa da mercadoria importada que será integrada ou consumida no processo de industrialização do produto a exportar e a existência ou não de subproduto, resíduo ou sobra com valor comercial de revenda;

.....

Não é possível nem mesmo se dizer que o presente lançamento é fruto de presunção, pois deve ser admitido que as informações enviadas ao Fisco pelo contribuinte são válidas e representam a realidade.

Contudo, a utilização de tais informações, impõe à Defendente refutá-las exatamente neste momento que lhe oferecido pela legislação para concretizar o princípio da ampla defesa.

Vale ressaltar que a Impugnante reportou-se à Lei n.º 9.784/99, a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, e não tem aplicação ao presente processo.

As demais razões apresentadas no tocante à apuração efetuada pelo Fisco, confundem-se com o próprio mérito e assim serão analisadas.

Pelo exposto, rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Da Perícia

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender que seja necessária tal prova à elucidação de eventuais obscuridades do processo.

Para tanto formula os seguintes quesitos (fls. 994/995):

“a) Informar se o critério adotado pela fiscalização quando do exame do cumprimento dos Atos Concessórios n.ºs 20070090130, e 20070179239, levou em consideração a seguinte documentação:

a.1) Atos Concessórios n.ºs 20070090130, e 20070179239, juntamente com seus Anexos e demais documentos a eles vinculados;

a.2) Planilha em arquivo magnético contendo as informações solicitadas pela fiscalização;

a.3) Arquivo magnético contendo os Livros de Registros de Entrada e Saídas referentes aos anos de 2006 a 2009, Razão Analítico e Livro Diário Geral referentes aos anos de 2006 a 2009; e

a.4) Planilhas em arquivo magnético, contendo as movimentações de estoques de insumos importados pelo regime de Drawback-Isenção, juntamente com as movimentações de estoques do produto acabado, relativamente aos anos-calendário de 2006 a 2009.

b) No caso da fiscalização não ter examinado a documentação acima discriminada, informar então se o critério adotado pela fiscalização foi pautado fundamentalmente em documento auxiliar (Laudo Técnico);

c) Informar pela análise da escrita fiscal/contábil da Impugnante, quais valores efetivamente correspondem às parcelas adimplidas para os Atos Concessórios n.ºs 20070090130, e 20070179239, bem como, em decorrência, informar quais dos referidos Atos Concessórios fora cumprido integralmente/parcialmente, indicando a base tributável para a incidência dos tributos porventura devidos; e

d) apresentar outros esclarecimentos que eventualmente se façam necessários ao deslinde da questão.”

Não obstante, os quesitos formulados o pedido suscitado pela Impugnante não envolve questões que requeiram a produção de prova pericial.

Segundo a doutrina “em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pelo Fisco, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão. Cite-se, a propósito, decisão já proferida abordando a questão anteriormente:

"Se a matéria tratada nos autos versar sobre questão eminentemente de direito, quanto ao reconhecimento ou não da percepção de diferença salarial, decorrente da conversão de URV, desnecessária a realização de prova pericial contábil, a qual poderá ser realizada, acaso necessário, em sede de execução. A prova pericial somente se apresenta necessária quando a informação depender da opinião de especialista na matéria que escapa do universo de conhecimento do Julgador, hipótese essa não caracterizada no caso vertido. Assim, indefere-se o pedido” (Processo número 1.0024.05.661742-6/001(1), Relator: Célio César Paduani, TJMG)

Ademais, prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Deste modo, é desnecessária a produção de prova pericial, que por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento sem causar nenhum tipo de prejuízo a Impugnante.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação refere-se à imputação feita à Impugnante de, no período de novembro de 2007; janeiro, outubro e novembro de 2008, e maio de 2009, deixar de recolher o ICMS devido nas operações de importação de mercadorias do exterior realizadas sob o Regime Especial Aduaneiro de Drawback Modalidade Suspensão, em razão do não cumprimento das condições estabelecidas pelo item 64, subitens 64.1, 64.2 e 64.6, da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, para fins de fruição do benefício da isenção, haja vista que as mercadorias importadas não foram totalmente utilizadas na industrialização do produto a ser exportado.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

O Fisco efetuou a conferência, especificamente, da regularidade das operações de importação efetuadas pela Impugnante, acobertadas pelo Regime Aduaneiro Especial de Drawback, relativas aos Atos Concessórios n.ºs 20070179239 e 20070090130 (Anexo 2 do Auto de Infração - fls. 40/59), cujas Declarações de Importação estão relacionadas no Anexo 1 (fls. 34/39) do Auto de Infração.

Toda a documentação atinente à importação vinculada aos citados atos concessórios compõe os Anexos 3 e 4 (fls. 60/130). Da mesma forma, toda a documentação relativa à exportação vinculada aos mesmos atos concessórios compõe os Anexos 5 e 6 (fls. 131/938).

O Quadro Demonstrativo do Crédito Tributário encontra-se no Anexo 1 (fl. 39).

Da Decadência

Inicialmente, a Impugnante pleiteia que seja considerado decaído o direito de lançar, relativamente aos fatos geradores ocorridos em todo o período autuado, sendo aplicável o disposto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Acrescenta que considera descabida a alegação do Fisco de afastar a decadência ao argumento de que não poderia haver lançamento antes de verificadas as condicionantes determinadas na legislação, pois afirma que o Fisco fora informado periodicamente acerca do encerramento das exportações ocorridas no período autuado.

Ressalta que, mesmo aplicando a regra prevista no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional, *“restaria caracterizada a decadência sobre os períodos objeto do presente lançamento fiscal, na medida em que o termo “exercício” seguinte deve ser compreendido, no caso do ICMS, como o mês e não o ano seguinte, justamente, por se tratar de um imposto com periodicidade mensal”*.

Conforme estabelece o dispositivo do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, se a lei não fixar prazo à homologação, ele será de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador e, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, constitui regra geral que, ao lançamento de ofício, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional, como se segue:

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;

.....

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

2. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (RESP 448.416/SP, REL. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 25/04/2006, DJ 12/06/2006, P. 462)

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do “decisum”. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, o ilustrado relator assim se posicionou:

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destarte, o termo inicial do prazo decadencial conta-se, em regra, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ter sido lançado.

No tocante à matéria em análise, não se pode desprezar a regra específica determinada pelo Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 6.759/09) disciplina sobre o assunto, nos termos do art. 752, § 3º, inciso I:

Seção I

Da Decadência

Art.752. O direito de exigir o tributo extingue-se em cinco anos, contados (Decreto-lei n.º37, de 1966, art. 138, caput, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 2.472, de 1988, art.4º; e Lei n.º. 5.172, de 1966, art. 173, caput):

I- do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado; ou

.....
§ 3º - No regime de drawback, o termo inicial para contagem a que se refere o caput é, na modalidade de:

I - suspensão, o primeiro dia do exercício seguinte ao dia imediatamente posterior ao trigésimo dia da data limite para exportação;

.....

Dessa forma, no regime de Drawback-suspensão, o termo inicial do prazo decadencial conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao dia imediatamente posterior ao trigésimo dia da data limite para exportação, estabelecida no respectivo ato concessório, uma vez que, para efetuar o lançamento, o Fisco tem que respeitar o prazo limite para cumprimento das obrigações assumidas pelo beneficiário.

Observa-se que, no presente caso, a isenção do ICMS é condicionada à efetiva exportação dos produtos resultantes da industrialização da mercadoria importada, no prazo legalmente definido e fixado no respectivo ato concessório, conforme fls. 40/59 – Anexo 2 do Auto de Infração.

Portanto, há nítido obstáculo ao pleno exercício da Fazenda Pública Estadual no sentido de proceder ao lançamento, pois, para avaliar o cumprimento ou não dos Atos Concessórios n.ºs 20070090130 e 20070179239, o Fisco teve que aguardar o término do prazo de validade dos citados atos concessórios.

Caso contrário, estaria retirando da Contribuinte o direito de cumprir totalmente o acordado.

Neste sentido, veja-se os prazo de validade dos atos concessórios em análise:

- Ato Concessório n.º 20070090130 – 08 de novembro de 2011 (fl. 41);
- Ato Concessório n.º 20070179239 – 03 de janeiro de 2010 (fl. 48).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante foi intimada da lavratura do Auto de Infração em 16 de dezembro de 2014.

Considerando os prazos de validade acima discriminados e a data da intimação da Impugnante do presente Auto de Infração, não há que se falar em decadência do prazo para constituição do crédito tributário em questão.

Cumprе ressaltar que o termo “*exercício seguinte*” constante do inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional refere-se ao “*ano seguinte*”, independentemente da periodicidade do imposto que está sendo analisado.

Do Mérito

Quanto ao mérito propriamente dito, cumpre trazer alguns esclarecimentos referentes ao Regime Aduaneiro Especial de Drawback, na modalidade suspensão.

Segundo o art. 2º, inciso I do RICMS/02, ocorre o fato gerador do ICMS no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior.

Assim, ao promover a importação de mercadorias procedentes do exterior, o contribuinte deve recolher o imposto devido pela importação e, ao dar entrada em seu estabelecimento de tais mercadorias, emitir a nota fiscal de entrada, destacando ICMS recolhido, exceto se o regulamento, expressamente, desobriga-lo, como é o caso do Regime Aduaneiro Especial de Drawback.

O Regime Especial de Drawback, concedido pela Secex - Secretaria de Comércio Exterior, na Modalidade Suspensão, 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, pelo importador, após beneficiamento, ou então, utilizados na fabricação, complementação ou acondicionamento de mercadoria a ser exportada.

Veja-se a clara disposição dos arts. 48 da Portaria SECEX n.º 35/06; 49 da Portaria n.º 36/07 e 50 da Portaria SECEX n.º 25/08, todos com o mesmo contexto:

O Regime Aduaneiro Especial de Drawback pode ser aplicado nas seguintes modalidades, no âmbito da Secretaria de Comércio Exterior - SECEX:

I - suspensão do pagamento dos tributos exigíveis na importação de mercadoria a ser exportada após beneficiamento ou destinada à fabricação, complementação ou acondicionamento de outra a ser exportada;

.....

A legislação mineira, com base em convênio editado nos termos da Lei Complementar n.º 24/75, por sua vez, concede isenção nas operações de Drawback-modalidade “suspensão”, estabelecendo várias condições que o contribuinte deste Estado deve observar para usufruir do benefício, a saber:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS/02

Art. 6º - São isentas do imposto as operações e as prestações relacionadas no Anexo I.

§ 1º - A isenção não dispensa o contribuinte do cumprimento das obrigações acessórias.

§ 2º - Quando o reconhecimento da isenção do imposto depender de condição posterior, não sendo esta satisfeita, o imposto será considerado devido no momento em que tiver ocorrido a operação ou a prestação.

RICMS/02 - Anexo I

Item 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.

Efeitos de 15/12/2002 a 28/02/2011 - Redação original:

Entrada de mercadoria importada do exterior, sob o regime de drawback.

64.1 - A isenção somente se aplica:

- a) se a operação estiver beneficiada com suspensão do Imposto sobre a Importação (II) e do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI);
- b) se da mercadoria importada resultar, para exportação, produto industrializado ou produto relacionado na Parte 7 deste Anexo.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ou, na inexistência deste, de documento equivalente, expedido pelas autoridades competentes.

64.3 - O importador deverá entregar, na Administração Fazendária (AF) a que estiver circunscrito:

a) até 30 (trinta) dias após a liberação da mercadoria importada pela repartição federal competente, cópias da Declaração de Importação, da correspondente nota fiscal emitida pela entrada, ou do DANFE, e do ato concessório do regime ou, na inexistência deste, de documento equivalente, em qualquer caso, com expressa indicação do bem a ser exportado;

Efeitos de 15/12/2002 a 31/03/2008 - Redação original:

a - até 30 (trinta) dias após a liberação da mercadoria importada pela repartição federal competente, cópias da Declaração de Importação, da correspondente nota fiscal emitida pela entrada e do ato concessório do regime ou, na inexistência deste, de documento equivalente, em qualquer caso, com expressa indicação do bem a ser exportado;

b) cópias dos seguintes documentos, no prazo de 30 (trinta) dias contado da respectiva emissão:

b.1) Ato Concessório aditivo, emitido em decorrência da prorrogação do prazo de validade originariamente estipulado;

b.2) novo Ato Concessório, resultante da transferência do saldo de insumos importados ao abrigo do ato concessório original e ainda não aplicados em mercadoria exportada.

64.4 - A isenção estende-se, também, às saídas e retornos, em operações internas, dos produtos importados com destino a industrialização por conta e ordem do importador.

64.5 - Na operação que resulte em saída, inclusive com a finalidade de exportação, de produto resultante da industrialização da matéria-prima ou do insumo importado com o benefício, tal circunstância deverá ser informada na respectiva nota fiscal, consignando-se, também, o número do correspondente ato concessório do regime de drawback.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

64.6 - A inobservância de qualquer requisito previsto neste item descaracteriza a isenção, devendo o imposto ser pago com todos os acréscimos legais, calculados a contar da data de ocorrência do fato gerador.

(grifos não constam do original)

Dessa forma, a presente imputação surgiu da arguição do Fisco de que não se comprovou a efetiva exportação dos produtos resultantes da industrialização das mercadorias importadas sob o regime de drawback, consoante item 64, principalmente subitem 64.2, do Anexo I do RICMS/02.

Importante ressaltar que, para usufruir do benefício da isenção, o Código Tributário Nacional - CTN prevê:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

.....

II - outorga de isenção;

.....

Art. 179 - A isenção, quando não concedida em caráter geral, é efetivada, em cada caso, por despacho da autoridade administrativa, em requerimento com o qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato de concessão.

(grifos apostos)

Observa-se que o presente Auto de Infração restringe-se à análise quanto à aplicabilidade de dispositivo legal que instituiu exclusão de crédito pela modalidade de isenção, cuja interpretação deve ser literal, a teor do disposto no art. 111, inciso II do Código Tributário Nacional - CTN.

Recorre-se a Plácido e Silva com a finalidade de esclarecer o significado de literalidade:

Literalidade. É a expressão empregada na linguagem jurídica para mostrar ou aludir à forma escrita da convenção ou do ato. E, assim, refere-se especialmente ao teor, ao contexto, ou à parte escrita do documento.

Por esta razão, a literalidade refere-se ao conteúdo do texto, à declaração escrita constante do papel em que se fixaram, em letras, os limites das obrigações ou do que se ajustou ou contratou.

A Lei n.º 6.763/75, por sua vez, traz os seguintes dispositivos que tratam da isenção:

Art. 8º - As isenções do imposto serão concedidas ou revogadas nos termos fixados em convênios

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

celebrados e ratificados pelos Estados, na forma prevista na legislação federal.

§ 1º - A isenção não dispensa o contribuinte do cumprimento de obrigações acessórias.

§ 2º - Quando o reconhecimento da isenção do imposto depender de condição posterior, não sendo esta satisfeita, o imposto será considerado devido no momento em que ocorrer a operação.

Nesse sentido, somente serão beneficiadas pela isenção as situações claramente compreendidas no texto da norma, não se admitindo interpretações extensivas, e mediante preenchimento das condições e cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato de concessão.

Salienta-se que a norma isencional relativa ao presente trabalho decorre do Convênio ICMS n.º 27/90, cuja cláusula primeira assim dispõe:

Cláusula primeira - Ficam isentas do ICMS as operações de importação realizadas sob o regime de drawback, em que a mercadoria seja empregada ou consumida no processo de industrialização de produto a ser exportado.

§ 1º - O benefício previsto nesta cláusula:

I - somente se aplica às mercadorias:

a) beneficiadas com suspensão dos impostos federais sobre importação e sobre produtos industrializados;

b) das quais resultem, para exportação, produtos industrializados ou os arrolados na lista de que trata a cláusula segunda do Convênio ICMS n.º 15/91, de 25 de abril de 1991;

II - fica condicionada à efetiva exportação, pelo importador do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, comprovada mediante a entrega, à repartição a que estiver vinculado, da cópia da Declaração de Despacho de Exportação - DDE, devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior, até 45 dias após o término do prazo de validade do Ato Concessório, do regime ou, na inexistência deste, de documento equivalente, expedido pelas autoridades competentes.

§ 2º - Para efeitos do disposto nesta cláusula, considera-se:

I - empregada no processo de industrialização, a mercadoria que for integralmente incorporada ao produto a ser exportado;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - consumida, a mercadoria que for utilizada diretamente no processo de industrialização, na finalidade que lhe é própria, sem implicar sua integração ao produto a ser exportado.

Pelo exposto, verifica-se que as operações objeto de autuação referem-se à isenção condicionada e de caráter especial, deferida a cada caso e desde que o beneficiário faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em legislação para sua concessão.

De acordo com a documentação apresentada pelo Fisco às fls. 28 e 45, a Impugnante efetuou importação, acobertada pelo Ato Concessório n.º 20070090130, de 170.000 (cento e setenta mil) kg de “Liga de Manganês Eletrolítico”, cuja NCM é 8111.00.10, sem o recolhimento do ICMS no desembaraço aduaneiro, com base na isenção condicionada prevista no item 64 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02.

Com fundamentação nas informações fornecidas pela própria Impugnante (fl. 961), o Fisco verificou que, para fabricar 1 (um) kg da mercadoria a ser exportada, cuja NCM é 8474.90.00 (partes de máquinas/aparelhos), foram necessários 0,03 (zero vírgula zero três) kg do insumo importado (NCM 8111.00.10).

Portanto, para fabricar toda a quantidade do produto exportado (NCM 8474.90.00), relativo ao Ato Concessório n.º 20070090130, que corresponde a 105.620 (cento e cinco mil e seiscentos e vinte) kg, conforme fl. 894 - Anexo 6 e fl. 971 - Anexo 8, foram gastos 3.168,60 (três mil cento e sessenta e oito vírgula sessenta) kg de “Liga de Manganês Eletrolítico” (NCM 8111.00.10).

Constatou-se, então, que, dos 170.000 (cento e setenta mil) kg de manganês importado (NCM 8111.00.10) sob o Regime Especial de Drawback, utilizou-se somente 3.168,60 (três mil cento e sessenta e oito vírgula sessenta) kg na industrialização do produto exportado (NCM 8474.90.00).

Dessa forma, o saldo restante de 166.831,40 (cento e sessenta e seis mil e oitocentos e trinta e um vírgula quarenta) kg deverá ser tributado, conforme determinam os subitens 64.2 e 64.6 do item 64 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02.

No mesmo sentido, em relação ao Ato Concessório n.º 20070179239, a Defendente importou 332.000 (trezentos e trinta e dois mil) kg de “Liga de Ferro Manganês Alto Carbono”, cuja NCM é 7202.11.00, sem o recolhimento do ICMS no desembaraço aduaneiro, com base na isenção condicionada prevista no item 64 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02.

Também com fundamentação nas informações fornecidas pela própria Impugnante (fl. 961), o Fisco verificou que, para fabricar 1 (um) kg da mercadoria a ser exportada, cuja NCM é 8474.90.00 (partes de máquinas/aparelhos), foram necessários 0,05 (zero vírgula zero cinco) kg do insumo importado (NCM 7202.11.00).

Portanto, para fabricar toda a quantidade do produto exportado (NCM 8474.90.00), relativo ao Ato Concessório n.º 20070179239, que corresponde a 1.594.331,00 (um milhão quinhentos e noventa e quatro mil trezentos e trinta e um) kg, conforme fls. 132/134, foram gastos 79.716,55 (setenta e nove mil setecentos e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dezesseis vírgula cinquenta e cinco) kg de “Liga de Ferro Manganês Alto Carbono” (NCM 7202.11.00).

Constatou-se, então, que, dos 332.000 (trezentos e trinta e dois mil) kg de ferro manganês importado (NCM 7202.11.00) sob o Regime Especial de Drawback, utilizou-se somente 79.716,55 (setenta e nove mil setecentos e dezesseis vírgula cinquenta e cinco) kg na industrialização do produto exportado (NCM 8474.90.00).

Dessa forma, o saldo restante de 252.283,45 (duzentos e cinquenta e dois mil duzentos e oitenta e três vírgula quarenta e cinco) kg deverá ser tributado, conforme determina os subitens 64.2 e 64.6 do item 64 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02.

Todo o cálculo efetuado pelo Fisco está demonstrado às fls. 27/30 e 35/38.

Cumpram-se ressaltar a informação da Fiscalização no Relatório da Auditoria Fiscal, às fls. 27 e 29, de que se levou em conta que a Impugnante, ao iniciar a produção industrial destinada à exportação, utilizou, em primeiro lugar, as mercadorias importadas (insumos) relativas às importações mais antigas.

Assim, ao proceder à glosa, o Fisco iniciou pela primeira importação (mais antiga), até concluir a quantidade total a ser glosada, ou seja, utilizou o método PEPS (o primeiro a entrar, o primeiro a sair).

Lembre-se que a Impugnante poderia ter trazido aos autos documentos que demonstrassem situação diversa da constatada pelo Fisco. Contudo, os documentos carreados aos autos pela Defendente neste momento não são capazes de refutar as informações por ela mesma prestadas das quais se valeu a Fiscalização para formalizar o presente lançamento.

Diante do exposto, corretas as exigências fiscais, uma vez que a Impugnante não comprovou a exportação de todo o produto resultante da industrialização da mercadoria importada sob o Regime Especial de Drawback.

A Impugnante reclama que o Fisco apurou incorretamente os saldos dos insumos importados e, posteriormente, exportados pelo Regime Especial de Drawback-suspensão, pois levou em consideração somente o Laudo Técnico por ela elaborado à época da formalização da documentação apresentada para fins de adesão ao referido regime, deixando de analisar os demais documentos exibidos.

Afirma que se o Fisco tivesse realizado um exame em sua documentação fiscal/contábil apresentada, e não apenas no Laudo Técnico, não teria apurado valores tão discrepantes aos constatados pelo seu setor de contabilidade.

Com o intuito de comprovar o equívoco ocorrido na apuração fiscal, a Impugnante anexou, às fls. 1.023/1.031, as planilhas denominadas “Planilha de Informação de Saídas” relativas a cada ato concessório examinado nestes autos.

Entende que *“possui todos os elementos de prova necessários a correta valoração do montante utilizado para cada um dos Atos Concessórios examinados nestes autos, pelo que este vasto documentário não poderia ter sido desprezado pela*

fiscalização, como de fato ocorreu, na medida em que o agente lançador baseou toda a sua apuração em dados constante de Laudo Técnico”.

Conclui que o Fisco “*optou pelo inadequado uso da presunção, ao invés de aprofundar os seus trabalhos fiscais*”.

Contudo, não é possível acolher tais razões de defesa, pois o Laudo Técnico, apresentado pela própria Impugnante em resposta às intimações do Fisco, foi utilizado apenas para apurar a participação quantitativa e qualitativa da mercadoria importada, que foi integrada ou consumida no processo de industrialização do produto exportado.

Constata-se que os dados relativos às operações de importações e exportações efetuadas pela Defendente, relacionadas aos atos concessórios em análise, foram obtidos mediante apreciação de toda a documentação por ela apresentada em resposta às intimações efetuadas pelo Fisco. Como exemplo cite-se os extratos das declarações de importação, GLME (Guia para liberação de mercadoria estrangeira sem comprovação do recolhimento do ICMS), cópias dos atos concessórios, telas do Siscomex referentes às exportações realizadas, notas fiscais de entrada e saída, etc.

Assim, ao contrário do alegado pela Impugnante, para a apuração do presente lançamento, o Fisco examinou todas as documentações por ela apresentadas, cujas cópias compõem os Anexos 2 a 8 deste Auto de Infração, as quais foram devolvidas, conforme Comprovante de Devolução de Documentos Fiscais de fl. 18.

Repita-se, pela importância, que a apresentação do Laudo Técnico ao Fisco, está expressamente determinada na alínea “a.2” do subitem 64.7 do item 64 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02.

Salienta-se que as planilhas denominadas “Planilha de Informação de Saídas”, elaboradas pela Defendente e constantes de fls. 1.023/1.031, correspondem integralmente ao levantamento efetuado pelo Fisco, não demonstrando, portanto, nenhuma discrepância entre os valores apurados pela Impugnante e pelo Fisco.

Ressalta-se, novamente, que a Impugnante não trouxe nenhuma documentação para comprovar o alegado.

Cumprir registrar que, em relação à apuração efetuada pelo Fisco, não há que se falar em presunção, pois o presente trabalho está devidamente pautado nas operações efetivamente realizadas pela Impugnante, sendo que todas as informações foram por ela mesma ratificadas, mediante respostas às intimações fiscais.

Quanto às assertivas de inconstitucionalidade, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei n.º 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

.....

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. Também em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor), Luciana Goulart Ferreira e Alexandre Périssé de Abreu.

Sala das Sessões, 16 de junho de 2015.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Relatora**