

A. I. Nº - 206918.0001/05-0
AUTUADO - VICUNHA TEXTIL S/A
AUTUANTES - ISRAEL CAETANO e IVANA MARIA MELO BARBOSA
ORIGEM - IFEP – DAT/METRO
INTERNET - 27. 09. 2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0340-04/05

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. DRAWBACK. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO INCIDENTE SOBRE A IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA ADQUIRIDA SOB O REGIME DE “DRAWBACK”. Infração caracterizada. **b)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO INCIDENTE SOBRE A IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA ADQUIRIDA SOB O REGIME DE “DRAWBACK”, COM AS RESPECTIVAS EXPORTAÇÕES EFETUADAS POR TERCEIROS. A fruição do benefício fiscal “drawback” está condicionada a efetiva exportação pelo importador do produto resultante da industrialização da mercadoria importada. Na presente situação ocorreu a transferência do produto para outro estabelecimento localizado em outra unidade da federação descharacterizando o benefício fiscal. Infração caracterizada.. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO A MAIS. AQUISIÇÃO DE BENS PARA O ATIVO FIXO. 4. LIVRO FISCAL. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Infrações não impugnadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado 30/06/2005, e exige o pagamento do ICMS no valor de R\$ 256.641,82 em razão das seguintes infrações:

1. Deixou de recolher o ICMS devido, valor de R\$ 63.435,16 na importação de mercadorias com isenção de imposto sob regime de drawback na modalidade suspensão, face a constatação de exportação de produtos em quantidade inferior ao compromisso assumido no Ato Concessório.
2. Deixou de recolher o ICMS devido na importação de mercadorias com isenção de imposto sob regime de drawback na modalidade suspensão com as respectivas exportações efetuadas por terceiros, em desacordo com a legislação, que condiciona o benefício à exportação pelo próprio importador, no valor de R\$ 182.412,68.
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no total de R\$10.703,98, referente a entrada de bem do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação.
4. Multa fixa, no valor de R\$ 90,00, por deixar de apresentar livro fiscal, quando regularmente intimado.

O sujeito passivo, tempestivamente, interpõe recurso defensivo às fls. 211 a 285, impugnando parcialmente as infrações apontadas com base nos seguintes argumentos:

Inicialmente, aduz que a defesa administrativa irá combater as infrações 01 e 02, pois as demais foram objeto de pagamento, conforme se depreende pelos comprovantes, em anexo.

Quanto à infração 01, esclarece que a autuada foi penalizada por deixar de recolher o ICMS devido na importação de mercadorias com isenção sob o regime de drawback na modalidade suspensão, pois, na exportação de produtos supostamente foi realizada em quantidade inferior ao compromisso assumido no Ato Concessório.

Acrescenta que, segundo o Auto de Infração, dos 500.000 kg importados através da D 103/0246315-6 de 25/03/2003 e Ato Concessório 20030037565 NF. 01751, houve nacionalização de 111.556,99 kg e não se efetuou o recolhimento do ICMS devido, enquanto que na infração 02 ocorreu a exportação pela matriz, em Americana-SP a quantidade de 388.443,01. Como ambas as infrações estão correlacionadas, importa em posicionamento jurídico similar para justificar tais operações.

Dando continuidade a sua defesa, o autuado salienta que requisitou os benefícios do regime de drawback e isso não importou em perda ao erário na medida em que houve pagamento do tributo estadual, a partir da transferência da totalidade dos 500.000 kg para outra unidade da mesma empresa com o efetivo recolhimento do imposto à alíquota de 12%, sendo que a exportação de produtos seria realizada pelo estado da Bahia, entretanto, por razões operacionais, se encaminhou a totalidade do produto beneficiado para Americana-SP.

Ressalta que a regra federal autoriza tal procedimento por qualquer unidade da empresa e que ao transferir os produtos para cumprimento do drawback por uma unidade localizada em outro estado, a autuada procedeu o destaque e recolhimento do ICMS naquela operação, atendendo claramente a legislação vigente.

Reitera que, o máximo que se poderia alegar, seria o fato de a alíquota a ser aplicada não ser de 12%, mas sim de 17%, o que também seria inconstitucional face a legislação de regência, onde o próprio senado é que define as alíquotas interestaduais.

No mais, se aplicada a alíquota de 17% sobre a entrada dos produtos quando de sua exportação, essa alíquota seria sobre uma alíquota bem menor, visto que, foram importados insumos e não produtos industrializados. Além disso, o valor apurado seria objeto de crédito pela autuada, anulando o valor recolhido face ao princípio da não-cumulatividade.

Em seguida, define o conceito de drawback e cita o princípio da não cumulatividade a ser observado neste caso, em que a empresa reúne cópia autenticada do livro de saída, onde se depreende o registro do débito do ICMS, à alíquota de 12%, bem como as notas fiscais de saídas que apresentam o destaque do tributo.

Cita a legislação federal do drawback, conforme portaria SCE 14/04 que admite a transferência de produtos para exportação por outros estabelecimentos da mesma empresa, conforme o art. 74, que assim se dispõe: “Art. 74 – Além da beneficiária do regime, poderão realizar importação e/ou exportação, ao amparo de um único Ato Concessório de drawback, os demais estabelecimentos da empresa.”

Ao finalizar, requer a total improcedência do Auto de Infração.

Os autuantes na informação fiscal às fls. 288 e 289, argumentam que em relação à infração 01, o contribuinte reconheceu a quantidade nacionalizada, foi a Receita Federal e efetuou o recolhimento do Imposto de Importação, conforme DARF e carta em anexo fls. 60 e 61, mas não reconheceu o débito do ICMS sob o argumento de que efetuou transferência de sua unidade da Bahia para sua unidade de Americana-SP destacando-se imposto com a alíquota de 12% e que isso não importou em perda ao erário do estado, uma vez que se recolhesse o ICMS, imediatamente utilizaria o crédito. Nesse caso eles concordam que uma vez pago o ICMS o contribuinte poderia utilizar o respectivo crédito, entretanto, deverá efetuar primeiro o pagamento do tributo.

Quanto à infração 02, afirmam que o contribuinte reconheceu que efetuou a exportação através de sua unidade de Americana/SP, com base na legislação federal, mas não com base na legislação estadual do ICMS.

Não reconheceu o débito do ICMS sob o argumento de que efetuou transferência de sua unidade da Bahia para sua unidade de Americana-SP destacando-se imposto com a alíquota de 12% e que isso não importou em perda ao erário do estado, uma vez que se recolhesse o ICMS, imediatamente utilizaria o crédito. Nesse caso eles concordam que uma vez pago o ICMS o contribuinte poderia utilizar o respectivo crédito, entretanto, deveria efetuar primeiro o pagamento do tributo.

Sobre as infrações 03 e 04, Salientam que o contribuinte concordou integralmente com as infrações e efetuou seu recolhimento total.

Por fim, solicita a manutenção, na íntegra das infrações 01 e 02 e pede a homologação dos itens 03 e 04.

VOTO

Trata-se de Auto de infração lavrado em decorrência de 04 irregularidades: Falta de recolhimento do ICMS devido, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob regime de drawback na modalidade suspensão (infrações 1 e 2); Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a entrada de bem do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação(infração 03) e Multa pela falta de apresentação de livro fiscal, quando regularmente intimado(infração 04).

Inicialmente ressalto que o autuado reconheceu as infrações 03 e 04, conforme comprovantes de pagamentos anexos às folhas 284 e 285. Portanto, não existe lide em relação às mesmas, razão pela qual devem ser mantidas na autuação.

Sobre a arguição de constitucionalidade, informo que a art. 61, I, do RPAF/99 exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma.

Quanto à infração 01, ao analisar os autos observo que o autuado nacionalizou 111.556,99 kg do produto importado sob o regime de drawback, modalidade suspensão, conforme declaração à folha nº 60 e cópia do recolhimento através de DARF à fl. 61.

Em relação à infração 02, constato que a empresa destinou 388.443,01 kg importados sob o regime de drawback para sua matriz em Americana/SP com posterior exportação, conforme cópias das notas fiscais às folhas nº 62 a 176.

O autuado reconhece os procedimentos adotados, entretanto, alega que isso não importou em perda ao erário na medida em que houve pagamento do tributo estadual, a partir da transferência da totalidade dos 500.000 kg para outra unidade da mesma empresa com o efetivo recolhimento do imposto à alíquota de 12%, sendo que a exportação de produtos seria realizada pelo estado da Bahia, entretanto, por razões operacionais, se encaminhou a totalidade do produto beneficiado para Americana-SP.

Ressalta que a regra federal autoriza tal procedimento por qualquer unidade da empresa e que ao transferir os produtos para cumprimento do drawback por uma unidade localizada em outro estado, a autuada procedeu ao destaque e recolhimento do ICMS naquela operação, atendendo claramente a legislação vigente.

Os autuantes concordam que uma vez pago o ICMS o contribuinte poderia utilizar o respectivo crédito, entretanto, deveria efetuar primeiro o pagamento do tributo.

Sobre as infrações 1 e 2, entendo que o art. 575, § 1º, II, do RICMS-BA/97, então vigente, condiciona o benefício fiscal do “drawback” à *efetiva exportação, pelo importador, do produto resultante*

da industrialização da mercadoria importada, com observância das respectivas quantidades e especificações. É mister observar que o regime de “drawback” constitui um benefício fiscal, em consequência, o dispositivo regulamentar transcrito deverá ser interpretado literalmente.

Neste caso, a transferência do produto para outra unidade da federação, mesmo sendo a matriz do estabelecimento importador resultou na descaracterização do benefício fiscal, acarretando a exigência do ICMS devido na importação do produto.

De acordo com o RICMS/BA no seu art. 37 – “ Considera-se contribuinte autônomo cada estabelecimento comercial, industrial, extrator, importador, produtor, gerador de energia ou prestador de serviço de transporte ou de comunicação, do mesmo titular, ainda que as atividades sejam integradas ou desenvolvidas no mesmo local.”

A legislação estadual concede a isenção condicional do ICMS nas operações de Drawback, na modalidade suspensão, vinculando à exigência de exportar, pelo próprio importador, o produto resultante da industrialização do insumo importado. O débito encontra-se devidamente demonstrado à fl. nº 40 deste PAF, em cujo demonstrativo verifica-se a falta de recolhimento do ICMS na importação do produto.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, homologando-se os valores já efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206918.0001/05-0, lavrado contra **VICUNHA TEXTIL S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$256.551,82**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$90,00**, previstas no inciso XX do art. e lei citados, homologando-se os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de setembro de 2005.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA- PRESIDENTE

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA