

Acórdão: 309/00/6^a
Impugnação: 53.301 (Coobrigada)
Impugnante/Coobrigada: Rima Industrial S/A
Coobrigado: BRASMAG - Companhia Brasileira de Magnésio
Advogado: Sávio Napoleão de Medeiros e outros
PTA/AI: 01.0000010382-98
Inscrição Estadual: 073.274920.00-05 (Autuada)
Origem: AF/Montes Claros
Rito: Ordinário

EMENTA

Exportação - Semi-elaborado - Crédito de ICMS - Estorno - Falta de estorno proporcional de créditos de ICMS, relacionados às operações de saídas de produtos semi-elaborados para o exterior. Razões da Defesa suficientes para ilidir o feito fiscal. Infração não caracterizada e decotada pelo Fisco.

Exportação - Semi-elaborado - ICMS - Falta de Recolhimento - Não lançamento do débito de ICMS relativo às operações de exportação de ferro silício. Razões da Defesa suficientes para ilidir o feito fiscal. Infração não caracterizada e decotada pelo Fisco.

Exportação - ICMS - Falta de Recolhimento - Ferro Silício - Fato gerador- Descaracterização - Não restou comprovada a devolução das mercadorias, sendo, deste modo, devido o ICMS correspondente. Razões da Impugnante insuficientes para ilidir as exigências. Infração caracterizada. Exigências mantidas.

Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Constatou-se que a Autuada incorrera nas seguintes irregularidades:

- ◆ a falta de estorno proporcional de créditos de ICMS, relacionados às operações de saídas de produtos semi-elaborados para o exterior com redução de base de cálculo, referentes ao período de junho à agosto de 1989, e janeiro, abril, julho e agosto de 1990;
- ◆ deixar de se debitar do ICMS devido nas operações de exportação de ferro silício (produto semi-elaborado), no período de setembro à novembro de 1992;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- ◆ deixar de se debitar do ICMS por ocasião das saídas de silício metálico destinadas ao exterior, ocorridas no mês de agosto de 1992, cujo embarque não foi comprovado.

Não foi recolhida a taxa de expediente porque a Impugnação foi apresentada em 17/03/94, portanto, anteriormente à vigência da Lei n.º 12.425 de 27/12/96.

Inconformada com as exigências fiscais, a Coobrigada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 120/130), por intermédio de seu procurador regularmente constituído requerendo, ao final, a procedência da Impugnação, aos seguintes fundamentos:

- ◆ as operações de exportação de suas mercadorias estão abrangidas pela isenção do ICMS, resguardadas por decisão do Poder Judiciário, ainda vigente;
- ◆ embarque para o exterior realmente não ocorreu, visto que a mercadoria não atendera às condições de fornecimento exigidas pelo cliente, tendo sido ela, então, devolvida a origem, como comprova a documentação que faz anexar à sua peça defensiva;

Tendo em vista o teor de decisões judiciais relativas a outros processos que tramitavam contendo semelhante exação, no tocante aos itens 1 e 2 do Auto de Infração, as quais foram desfavoráveis à pretensão fiscal, sendo, em consequência, desaconselhada a sua seqüência processual pela Procuradoria da Fazenda (fls. 188/189 e 197), o Fisco acatou as razões despendidas pela Defesa relativamente às irregularidades apontadas nos aludidos itens 1 e 2 do AI, o que redundou na reformulação do crédito tributário, o que foi regularmente cientificado à Autuada, conforme docs. de fls. 204 dos autos, e DCMM, de fls. 205.

Regularmente intimada do fato, a Coobrigada retorna aos autos (fls. 208/211) ratificando as razões expostas na Impugnação originária, e solicita, caso se veja vencida esta condição, dado ao prolongado decurso temporal já transcorrido, que se lhe abra prazo inicial do PTA, para que possa, então, oferecer nova defesa. Nesse sentido, discorre sobre o instituto da ampla defesa nos processos administrativos, com ânimo de sustentar o pleito de novo prazo.

A Autuada, BRASMAG – Companhia Brasileira de Magnésio, fora incorporada pela empresa Rima Industrial S/A, ora Coobrigada, conforme Ata da Assembléia Geral Extraordinária publicada no “Minas Gerais” em 27 de Fevereiro de 1993 (fls. 132), extinguindo-se, deste modo, sua existência, nos termos do Art. 219, da Lei Federal 6.404/76.

O Fisco, em manifestação de fls. 217/219, refuta as alegações da Defesa, requerendo a manutenção exigência remanescente.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 220/225, opina pela improcedência da Impugnação, em relação á exigência apontada no item 3 do Auto de Infração.

DECISÃO

Inicialmente, esclareça-se que as razões emergidas pela Defesa relativamente às irregularidades apontadas nos itens n.º 1 e n.º 2 do AI, concernentes à “*falta de estorno proporcional de créditos de ICMS, relacionados às operações de saídas de produtos semi-elaborados para o exterior com redução de base de cálculo, referentes ao período de junho à agosto de 1989, e janeiro, abril, julho e agosto de 1990*”, e a “*constatação de que a Autuada deixou de se debitar do ICMS nas operações de exportação de ferro silício, produto este semi-elaborado, no período de setembro à novembro de 1992*”, respectivamente, foram acatadas pela DRCT/SRF/Norte, que as excluiu da exigência fiscal, o que foi regularmente cientificado à Autuada, conforme docs. de fls. 204 dos autos, e DCMM, de fls. 205.

Resta, portanto, à apreciação desta Câmara, a irregularidade imputada pelo item n.º 3 do AI, qual seja, a falta de débito do ICMS nas saídas de silício metálico, acobertadas pelas notas fiscais n.º 36.668/ 36.675, 36.677/ 36.679 e 36.682, destinadas à exportação, cujo embarque para o exterior não foi inequivocamente comprovado.

As obrigações acessórias positivas, previstas na legislação regulamentar do ICMS, impostas por ocasião da devolução de mercadorias, visam impedir que se efetive situações simulatórias onde falsamente não ocorreria o fato gerador do imposto, redundando, assim, em descumprimento da obrigação tributária principal.

Dispõe o RICMS/91 acerca da matéria em comento:

“Art. 151 - O estabelecimento que receber em retorno integral mercadoria não entregue ao destinatário, para recuperar o imposto anteriormente pago, deverá:

I - emitir Nota Fiscal de Entrada, fazendo referência à nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria;

II - escriturar a Nota Fiscal de Entrada no Registro de Entradas, nas colunas ICMS - Valores Fiscais e Operações com Crédito do Imposto;

III - manter arquivada, pelo prazo legal, a 1ª via da nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria, anotando a ocorrência na via presa ao bloco.

Parágrafo único - A recuperação do imposto somente será possível no caso em que:

1) a nota fiscal que acobertou o retorno contenha o “visto” do Posto de Fiscalização, se existente no itinerário normal que deva ser percorrido pelo transportador;

2) o contribuinte tenha observado o disposto no artigo 221.”

(...)

“Art. 221 - No retorno integral de mercadoria não entregue ao destinatário, o transporte será acobertado com a mesma nota fiscal que acobertou a sua saída, observado o disposto no § 2.º do artigo 304.

Parágrafo único - O transportador e, se possível, também o destinatário, mediante declaração datada e assinada, consignarão no verso da nota fiscal que acobertou a saída da mercadoria o motivo pelo qual esta não foi entregue, e, sendo o destinatário contribuinte, aporá na mesma seu carimbo de CGC.”

À luz dos dispositivos transcritos tem-se que é condição *sine qua non*, para o aproveitamento do ICMS nas devoluções de mercadorias, que se obedeça aos regramentos neles estipulados, cumulativamente, sem o qual se torna inválida a apropriação colimada.

Os incisos do art. 151, do RICMS/91, viram-se cumpridos pela Impugnante, persistindo, no caso em tela, falhas na execução das condutas arroladas no parágrafo único deste dispositivo.

Examinando-se as notas fiscais que teriam acobertado as mercadorias devolvidas, bem como os respectivos CTC's que as acompanhavam, visíveis às fls. 161 à 183 dos autos, observa-se que os carimbos dos Postos de Fiscalização por onde transitaram dão conta somente das suas remessas para o Porto de embarque, sito no Estado do Rio de Janeiro, consoante acusam as datas nelas consignadas.

As saídas destas mercadorias ocorreram em 17 de agosto de 1992, tendo os documentos acobertadores sido exibidos nos Postos Fiscais “Aroldo Guimarães” e “Geraldo Arruda”, em 19 de agosto, ambos situados na região metropolitana de Belo Horizonte, e no Posto Fiscal “Antônio Reimão de Melo”, no dia 20 daquele mesmo mês, na região da Mata, próximo ao município de Juiz de Fora, no Estado de Minas Gerais, data em que também chegaram ao local do embarque.

Nenhum outro visto da Fiscalização figura nestes documentos fiscais após o dia 20 de agosto, não se permitindo, outrossim, afirmar-se com certeza que a mercadoria realmente retornara ao estabelecimento da Autuada, conforme aduzido pela Defesa.

Sequer é possível saber-se quando se efetivou o retorno das mercadorias, se é que tal ocorreu, porquanto as declarações contidas no verso dos documentos fiscais não foram datadas, ferindo, pois, a expressa determinação do parágrafo único, do art. 221, do RICMS/91.

Uma vez que o destino da mercadoria para o exterior era fator condicionante da imunidade do ICMS, o seu posterior retorno, pelo desfazimento do negócio, há que ser inequivocamente comprovado, mormente pelo trânsito até o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento remetente, já que, se evidenciadas outras operações com a mesma mercadoria, estas estarão certamente ao alcance da incidência do imposto estadual, e, sendo assim, à Fazenda Pública deverá ser garantido o ingresso desta receita aos seus cofres.

A necessidade do “visto” pelo Posto de Fiscalização existente no itinerário do transportador, demandada do art. 151, parágrafo único, item 1, do RICMS/91, tem, em sua exegese teleológica, o objetivo de assegurar o efetivo retorno da mercadoria às dependências do estabelecimento remetente e, por conseguinte, só são válidas para este fim as exhibições dos documentos feitas ao Fisco no transcurso deste retorno.

De outro bordo, se deste modo não fosse, a legislação tributária fracamente estaria a coibir o vício da simulação, onde se veriam arquitetadas operações com os requisitos necessários ao gozo do benefício, quando a veracidade dos fatos apontam operações divergentes, atingidas pelo nascimento da obrigação tributária principal.

No que respeita ao amparo da imunidade do ICMS, reconhecido pelo Colendo Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais, relativamente às operações realizadas pela Impugnante, é de se ressaltar que sua prevalência está adstrita às remessas daquelas mercadorias arroladas na lide, em exportação para o exterior, não abrangendo, portanto, as demais incorridas.

Por sua vez, a documentação probante apresentada juntamente com a peça impugnatória continua válida no presente PTA, fora devidamente apreciada pela Autoridade competente, consoante as normas que impendem da CLTA/MG, sendo desnecessária a reabertura de prazos iniciais do processo, como desejava a Impugnante, o que, também, não encontra guarida nas disposições processuais-tributárias vigentes neste Estado.

Ficou, pois, evidente nos autos que os pressupostos estabelecidos pela legislação tributária, para caracterizar-se a devolução da mercadoria, não foram preenchidos, e nem tão pouco comprovou-se o seu embarque para o exterior, sendo, deste modo, devido o ICMS correspondente, acompanhado da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei 6.763/75, corretamente aplicado pelo Fisco.

Não assiste, assim, razão à Impugnante na sua tentativa de elidir o feito em relação ao item 3 do Auto de Infração, eis que restou evidenciada a sua desobediência aos dispositivos legais citados nos autos, levando-se em conta o trabalho fiscal desenvolvido e materializado por meio dos documentos acostados ao presente trabalho.

Diante do exposto, ACORDA a 6ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar e à unanimidade, em fazer a juntada da petição protocolizada pela Autuada em 17/04/00. Ainda, em preliminar, também à unanimidade, indeferiu-se o pedido de perícia formulado da tribuna pelo Patrono da Impugnante. No mérito, julgou-se parcialmente procedente a Impugnação, para manter somente a exigência estampada no item 3 do Auto de Infração. Em seguida, deliberou a Câmara consignar em Ata o empenho da Procuradora da Fazenda Estadual, Dra. Nardele Débora de Carvalho Esquerdo, em sustentar oralmente pela Fazenda, tendo em vista que a inscrição do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Patrono da Impugnante dera-se de modo intempestivo. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cleusa dos Reis Costa (Revisora), Marco Antônio Martins Patrus e Ângelo Alberto Bicalho de Lana.

Sala das Sessões, 27/04/00.

**Luciano Alves de Almeida
Presidente/Relator**

LAA/MAAP/H

CC/MIG