

Acórdão: 16.385/03/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110898-57
Impugnante: Mexgrol Mineração Exportação de Granitos Oliveira Limitada
Proc. S. Passivo: Rossélio Fernandes Lima/Outro
PTA/AI: 01.000142648-44
Inscr. Estadual: 104.871222.00-16
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

EXPORTAÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - BLOCOS DE GRANITO. Constatado saídas de mercadorias (blocos de granito) com finalidade específica de exportação, ao abrigo da não incidência do ICMS, sem contudo comprovar a efetiva exportação das mesmas. Infração caracterizada. Exigências mantidas.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatado falta de recolhimento do ICMS destacado em nota fiscal, decorrente da falta de lançamento no Livro Registro de Saída e RAICMS. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIVERSAS IRREGULARIDADES. Constatado o aproveitamento indevido de créditos fiscais decorrentes de: a) documentos fiscais sem apresentação das 1^{as} vias; b) aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento; c) notas fiscais emitidas em desacordo com artigo 12, § 3º, Anexo V, do RICMS/96; d) aquisições de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, contrariando o disposto no art. 27, do RICMS/96. Infrações caracterizadas. Exigências mantidas.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE - TRANSPORTADOR AUTÔNOMO - TRANSPORTADORA NÃO INSCRITA EM MINAS GERAIS-FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Comprovada, nos autos, a falta de recolhimento de ICMS incidente sobre prestações de serviço de transporte executado por transportador autônomo e/ou transportadora não inscrita em Minas Gerais, de responsabilidade do remetente, tendo em vista o disposto no artigo 37, §1º, do RICMS/96. Infração caracterizada. Exigências fiscais Mantidas.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período 01/01/1998 a 31/12/2002, pelas seguintes irregularidades:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) promoveu saídas de mercadorias com o fim específico de exportação, sob abrigo da não incidência do ICMS, sem contudo comprovar a efetiva exportação das mesmas;

2) deixou de recolher ICMS referente notas fiscais não lançadas no Livro Registro de Saídas e RAICMS;

3) aproveitou indevidamente créditos de ICMS decorrentes de: a) documentos fiscais sem apresentação das 1^{as} vias; b) aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento; c) emissão de notas fiscais em desacordo com artigo 12, § 3º, do Anexo V do RICMS/96; d) aquisições de mercadorias sujeitas à substituição tributária, em inobservância do disposto no artigo 27 do RICMS/96;

4) deixou de recolher ICMS referente à prestação de serviço de transporte de carga prestada por transportador autônomo ou transportadora não inscrita em Minas Gerais, conforme previsto no artigo 37, § 1º do RICMS/96.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 625 a 641, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 659 a 682.

DECISÃO

A Impugnante apresenta suas alegações de forma confusa e não refuta todas as infringências verificadas na peça fiscal. Em relação a uma parte das irregularidades chega mesmo a reconhecer sua prática embora se posicione pela improcedência do trabalho fiscal.

Todavia, nenhuma das alegações da Impugnante tem força para ilidir o trabalho fiscal pelas razões seguintes e, principalmente, pelos documentos e planilhas que se acham anexos à peça fiscal, os quais demonstram claramente a legalidade e regularidade desta.

Item 1 - SAÍDA COM O FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO - NÃO EFETIVAÇÃO - INCIDÊNCIA DO ICMS :

A Impugnante reconhece a prática dessa irregularidade. Embora mencione que se valerá do judiciário para discuti-la, concorda que não atendeu ao disposto no RICMS, deixando expirar o prazo para efetivação da exportação das mercadorias, condição “sine qua non” para fruição do benefício da não-incidência .

O RICMS/96, em seu Anexo IX, artigos 259 a 267, dispõe sobre os pressupostos que devem ser atendidos nas operações equiparadas à saída para exportação. Tais pressupostos são necessários para assegurar a regular efetividade do fim a que se propôs a Lei Maior e a lei complementar – incentivar as operações para o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

exterior – e evitar a simulação de operação com esse fim quando realmente o destino da mercadoria é o mercado interno.

Os entes tributantes, titulares da sujeição ativa do ICMS, devem estabelecer meios de controlar e verificar a regularidade das operações que, por equiparação, estão sujeitas à não-incidência do tributo, sua principal fonte de receita e, também, porque estas operações são mais complexas que aquelas efetivadas pela via direta para o exterior.

Portanto, a fixação do prazo para efetivação da exportação é somente um dos requisitos que devem ser preenchidos nas remessas para exportação.

Corretas as exigências fiscais.

Item 2 – FALTA DE LANÇAMENTO NO LIVRO REGISTRO DE SAÍDA E RAICMS – FALTA DE PAGAMENTO DE ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DE SAÍDA :

A Impugnante também reconhece a prática da irregularidade. Expressa-se no sentido de que foi um erro contábil.

Tratando-se de erro formal, e ainda mais por resultar em falta de pagamento do imposto, corretas as exigências do Fisco.

Item 3 - CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO :

Os fatos motivadores do estorno dos créditos encontram-se lançados na planilha de fls. 64/76, anexa ao Auto de Infração.

Oportuno ressaltar o reconhecimento pela defesa de que algumas de suas condutas realmente estão em desacordo com a legislação, ao afirmar em sua defesa (fl.'s 626), que uma parcela dos atos encontram-se em desacordo com os comandos do RICMS, e que não serão objeto de discussão.

Objetivamente, a defesa apresenta as seguintes considerações:

Notas Fiscais ou CTRC sem apresentação da 1ª via

Reconhece a prática dessas irregularidades e a legalidade do trabalho fiscal no que lhes pertine (fl. 626). Não seria outra a conduta cabível para o contribuinte, vez que existe vedação expressa na legislação para o crédito que não esteja destacado em 1ª via de documento fiscal (artigo 63 c/c artigo 70, inciso VI, do RICMS/96).

Notas fiscais que não geram créditos

Também reconhece sua procedência, mas pede que seja extraído do estorno os valores referentes às aquisições de óleo diesel, utilizado como insumo na produção.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme se depreende do quadro de fls. 75/76, o estorno do crédito relativo às aquisições de óleo diesel se deu em face do descumprimento total das obrigações acessórias pertinentes a tais aquisições, impedindo o regular creditamento do imposto.

Com efeito, o Fisco elenca os seguintes motivos: ausência de citação do nº do cupom fiscal; não apresentação do cupom fiscal; não apresentação das notas fiscais série “D”, notas fiscais série “D” sem indicação do destinatário, placas dos veículos e registro do hodômetro; nota fiscal global que não corresponde aos documentos de aquisição, uma vez ausentes as informações de placas e numeração dos hodômetros; notas fiscais sem informação das bases de cálculos para o produto diesel; indicação de placa que não consta no rol de veículos da Autuada, etc.

A legislação que rege a matéria é clara ao prever:

“Anexo V

Art. 2º - A nota fiscal conterá, nos quadros e campos próprios, observada a disposição gráfica dos modelos 1 e 1-A, as indicações do quadro a seguir :

(...)

Quadro - DADOS DO PRODUTO

Campos - (...)

2 - a descrição dos produtos, compreendendo: nome, marca, tipo, modelo, série, espécie, qualidade e demais elementos que permitam sua perfeita identificação;

(...)” (RICMS/96)

Acrescente-se que da leitura da legislação atinente ao direito ao crédito, conclui-se que a identificação da mercadoria é imprescindível para que se possa verificar a possibilidade ou não daquele. E mais, a legislação prevê a possibilidade de crédito quando houver uma irregularidade no documento fiscal desde que sanada a irregularidade e só após a correção.

“Art. 69 - (...)

Parágrafo único - O crédito somente será admitido após sanada a irregularidade porventura existente no documento fiscal.” (RICMS/96)

Realçamos que o contribuinte tem a obrigação de cumprir o disposto no Regulamento do ICMS conforme se depreende da leitura do artigo 96, inciso XVII, do citado Regulamento. Portanto, em virtude da falta de identificação da mercadoria não lhe assiste o direito ao crédito, até mesmo porque não há como saber qual o destino da mercadoria se essa não se acha identificada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O contribuinte alega que a sistemática de abastecimento de pequenas quantidades acobertadas por cupom fiscal com a posterior emissão da nota fiscal global para a fruição do crédito se dá apenas de forma preponderante e que o regulamento não impede que a operação seja acobertada diretamente pela nota fiscal com a dispensa da emissão dos cupons fiscais. Por isso, pede a manutenção dos créditos constantes dos documentos fiscais que não mencionam cupons fiscais.

De se esclarecer que da análise dos documentos enquadrados nesta irregularidade, afere-se que o lapso de tempo entre as suas emissões são, em média, de 15 dias, o que demonstra que a sistemática utilizada é a mesma : adquirem-se pequenas quantidades e, quinzenalmente, emite-se a nota fiscal global. É certo que essa não menciona os cupons como determina a legislação que lhe é inerente.

Outra evidência que se extrai da observação desses documentos é a quantidade que mencionam. Essas são bastante consideráveis para que se possa falar em uma única aquisição.

Ainda em relação às quantidades, pode-se observar que pelos documentos de fls. 84/86 e 97/100, constata-se que as quantidades são bem inferiores às consignadas nas Notas Fiscais e a sistemática foi a considerada “preponderante” pelo contribuinte : aquisição acobertada por cupom fiscal com a posterior nota fiscal global.

Faz-se essa observação porque o período de aquisição das mercadorias coincide com o das notas fiscais aqui em evidência e por dela restar demonstrado o comportamento padrão adotado pelo sujeito passivo.

O contribuinte tem razão em parte quando diz que a legislação não impede que a operação seja acobertada diretamente pela nota fiscal. A legislação prevê a obrigatoriedade de emissão desta a cada operação. O que não ocorreu, porque houve a opção da emissão da Nota Fiscal Global, conforme mais adiante demonstraremos. Entretanto, não houve o cumprimento de todos os pressupostos para a regularidade da operação.

De tudo acima exposto, uma conclusão advém : o contribuinte, quando adquire de revendedor varejista, sempre o faz em pequenas quantidades e posteriormente é emitida a nota fiscal global para que possa utilizar o crédito, já que o cupom fiscal não lhe garante esse direito. Inclusive uma das notas fiscais mencionada chega a mencionar a expressão de que se refere a cupom fiscal, mas não o especifica.

Assim, restar claro que o contribuinte não atendeu ao disposto na legislação tributária a fim de usufruir regularmente do direito ao crédito das mercadorias em questão.

Ao alegar que entregou na repartição fazendária todos os cupons fiscais e que estes desapareceram nesta repartição, o contribuinte não apresenta prova da afirmativa. Segundo o Fisco, o contribuinte entregou uma 1ª remessa e, após, pediu prazo para apresentação daqueles que faltavam. Na segunda oportunidade, apresentou alguns outros, ora em original, ora em cópia, mas que não perfaziam a totalidade.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A fala do contribuinte evidencia sua plena ciência de que não foram entregues todos os cupons fiscais, principalmente, quando não anexa nenhum recibo de entrega.

A respeito do requerimento de diligência no estabelecimento de seu fornecedor, essa se faz totalmente dispensável por restar evidente a falta de cumprimento da legislação tributária.

A alegação de que não lhe deve ser negado o direito ao crédito referente às operações que se enquadram na presente irregularidade “(...) por restar claro que o insumo foi efetivamente remetido à impugnante bem como o imposto já havia sido retido anteriormente aos cofres do Estado por substituição tributária.”, como as demais, carece de razão. Conforme se extrai da letra do art. 12, § 3º, item 1, in fine, os cupons fiscais são parte integrante da nota fiscal global, devendo pois o contribuinte guardá-los pelo mesmo prazo previsto para aquela, 5 anos – art. 96, inciso II, alínea a, § 1º, do RICMS/96 –.

Elucidado está que os cupons fiscais são essenciais para que o contribuinte tenha assegurado o direito ao crédito destacado na nota fiscal global, visto que os dois formam um todo.

A apresentação de cópia de documentos não garante a fruição do crédito, uma vez que a legislação só assegura o crédito destacado em documento regular.

Por outro lado, existem notas fiscais que não retratam fielmente a operação noticiada no cupom fiscal, enquanto a maioria destes cupons dizem respeito às aquisições de gasolina e outras mercadorias. Pode-se notar, que dos 77 (setenta e sete) cupons apresentados, 51 deles se referem a gasolina e outro seis a mercadorias diversas, enquanto apenas 20 consignam óleo diesel.

Quanto à alegação do contribuinte de que as diferenças são irrelevantes, resta evidenciado que esta é equivocada. As diferenças são bastante significativas e não são referentes somente às mercadorias. As diferenças são relativas à descrição, quantidade e valor.

Em todas as hipóteses deve existir perfeita relação entre os cupons e a nota fiscal que os cita, o que não ocorre no presente caso. Portanto, não há que se falar em manutenção de crédito.

A impugnante afirma ter direito ao crédito de operações cujo destinatário, indicado no cupom fiscal, é estabelecimento distinto do seu sob a alegação de que o combustível foi adquirido por uma locadora de máquinas cujas máquinas serão utilizadas em sua área de produção. No entanto, a legislação é clara em vedar o crédito nessas circunstâncias. Eis, “in verbis”, o art. 70, inciso VIII, do Dec. 38.104/96 – RICMS/96-.

“Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando :

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VIII - o documento fiscal indicar como destinatário estabelecimento diverso daquele que o registrar, (...)"

Por outro lado, o art. 27, da Parte Geral, RICMS/96, expressamente condiciona o direito ao crédito do ICMS retido por Substituição Tributária à informação do valor do ICMS retido na nota fiscal de aquisição.

Os cálculos para se apurar o valor do ICMS a ser retido por S.T. realmente requerem um certo cuidado e não se trata de simples aplicação da alíquota ao valor constante na nota fiscal de aquisição. Daí a necessidade de o regulamento prever que o substituto deve informar o valor que efetivamente foi ou será recolhido aos cofres públicos, em decorrência da operação, para que se tenha assegurado o direito ao crédito do adquirente.

Art. 27 - Observado o disposto nos artigos 66 a 74 deste Regulamento, o estabelecimento que receber mercadoria com imposto retido por substituição tributária, exceto aquela que se destinar à comercialização, poderá aproveitar, sob a forma de crédito, o valor do imposto corretamente informado na nota fiscal de aquisição." (grifo nosso)

Assim, é possível concluir que a impugnante feriu frontalmente a legislação ao se creditar de um valor de ICMS em desacordo com os dispositivos legais.

3.4 - ICMS/PRESTAÇÃO SERVIÇO DE TRANSPORTE - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO:

A alegação de que os valores referentes ao ICMS/Prestação de Serviço/ST não lhe foram "recambiados" quando da recomposição da conta gráfica é equivocada, uma vez que todos os valores foram considerados na verificação fiscal analítica, não se verifica a possibilidade de *bis in idem* alegada pelo contribuinte.

Outra alegação sua é no sentido de que as operações geradoras do ICMS em voga não seriam hipóteses de incidência do ICMS. Mais uma vez, incorre em erro a impugnante. Ela mesma procedeu à apuração do valor a recolher, estando o Fisco simplesmente cobrando um ICMS declarado em livros fiscais.

As operações em questão são referentes a transporte de mercadorias para armazenagem. A operação de saída para armazenagem é beneficiada pelo instituto da não-incidência, mas a prestação de serviço de transporte constitui fator gerador do ICMS/Prestação de serviço de transporte normalmente. Desconhece-se qualquer benefício legal para essa hipótese de incidência.

Ao expor que a finalidade da mercadoria é a exportação e que pretendia comprovar esse fato através de relação que faria anexar, o contribuinte lança palavras ao vento, pois não encontramos nenhuma relação junto à sua Impugnação. O contribuinte cita número de várias consultas feitas à SEF, mas todas no sentido de ICMS/Prestação de serviço de transporte de mercadorias destinadas à exportação. Essa

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não é a situação de suas remessas. As mercadorias, repetimos, saem para armazenagem. Os documentos de fls. 572 a 615 demonstram claramente essa realidade.

Pelo exposto, resta límpido o equívoco por parte do contribuinte ao considerar que o benefício da não-incidência alcançaria suas operações e sobressai a regularidade da peça fiscal nesse tocante.

Assim, por tudo aqui exposto e pela documentação anexada, não há que se falar em cancelamento da peça fiscal, nem em manutenção de crédito vez que não são assegurados à contribuinte por total desatendimento da legislação pertinente. Quanto à infringência 3.4, deparamo-nos com realidades fáticas as quais se enquadram perfeitamente em hipóteses de incidência do ICMS.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora), que o julgava parcialmente procedente, para excluir as exigências relativas ao óleo diesel. Designado Relator o Conselheiro Roberto Nogueira Lima(Revisor). Participaram do julgamento, além do signatário e da Conselheira supracitada, os Conselheiros Edmundo Spencer Martins e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 26/11/03.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ