

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.802/17/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000756778-63
Impugnação: 40.010144271-50
Impugnante: Sisvoo Sistemas Eletrônicos Ltda.
IE: 324368983.00-26
Origem: DFT/Pouso Alegre/ Sul

EMENTA

SUSPENSÃO – DESCARACTERIZAÇÃO - FALTA DE RETORNO NO PRAZO REGULAMENTAR - Constatou-se remessa de mercadoria para industrialização sem retorno no prazo regulamentar. Descaracterizada a suspensão nos termos do item 1, Anexo III do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS, no período de janeiro de 2014 a junho de 2016, em decorrência de remessa de mercadoria para industrialização sem retorno no prazo regulamentar, nos termos do item 1 do Anexo III do RICMS/02, descaracterizando a suspensão do imposto.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 480/490, contra a qual a Fiscalização manifestou-se às fls. 897/904.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 907/915, opina, em preliminar, pelo indeferimento da prova pericial requerida e, no mérito pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão.

Da Preliminar

Do Pedido de Prova Pericial

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender ser necessária à elucidação de eventuais obscuridades deste processo.

Para tanto formula os quesitos de fls. 486.

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 recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispendo 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.

Assim, a perícia, 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.

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE CONTRATO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DO CONHECIMENTO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA. O INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, QUANDO CONSTATADA SUA DESNECESSIDADE, NÃO CONFIGURA CERCEAMENTO DE DEFESA. (PROCESSO NÚMERO 1.0024.14.076459-8/001, DES.^a APARECIDA GROSSI, TJMG DATA DO JULGAMENTO: 13/05/15 DATA DA PUBLICAÇÃO: 14/05/15)

Assim, indefere-se o pedido de prova pericial, com fulcro na norma ínsita no art. 142, § 1º, inciso II, alíneas “a” e “c” 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:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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;

(...)

c) considerado meramente protelatório.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS, no período de janeiro de 2014 a junho de 2016, em decorrência de remessa de mercadoria para industrialização sem retorno no prazo regulamentar, nos termos do item 1 do Anexo III do RICMS/02, descaracterizando a suspensão do imposto.

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

Instruem o presente lançamento, dentre outros, os seguintes documentos: AIAF nº 10.000022108-32 (fls. 27), Auto de Infração (fls. 02/05), Relatório Fiscal (fls. 06/15) e os anexos 6.1 a 6.5 (fls. 16/474).

O trabalho foi desenvolvido com base na análise dos documentos fiscais e arquivos eletrônicos de envio obrigatório ao Fisco.

A Fiscalização, através do Termo de Intimação nº 62/2017 (fls. 24/25), solicitou à Autuada planilha vinculando as notas fiscais de remessa para industrialização com as notas fiscais de retorno de industrialização.

Em resposta, a Autuada entregou a Planilha NF-E Remessa x NF-E Retorno de Industrialização (fls. 312/474) através da qual verifica a Fiscalização diversos retornos de mercadorias remetidas para industrialização com a suspensão do imposto fora do prazo estipulado pela legislação tributária.

Assim, a Fiscalização apura as notas fiscais de remessa para industrialização que retornaram fora das condições impostas pela legislação (acima de 180 dias ou mesmo sem retorno), descaracterizando a suspensão do imposto, conforme Planilha Sem Retorno/Retorno Fora do Prazo (fls. 311) e apura o ICMS e multa devidos.

Na peça de Defesa apresentada, a Impugnante alega, em apertada síntese que o que de fato ocorreu foi a emissão das notas fiscais em momento posterior ao real momento de retorno das mercadorias por parte dos quarteirizados JPV e MBM.

Afirma que na planilha entregue ao Fisco, em atendimento à citada intimação, a Autuada vinculou todas as notas fiscais de retornos às notas de remessas para industrialização e que, nesta listagem, foram referenciadas algumas notas fiscais emitidas após 180 dias, porém fazendo referência a complemento de notas fiscais que retornaram dentro do prazo, entretanto, estas notas fiscais complementares não foram acatadas pelo Fisco.

Argumenta que, para mais de 90% das mercadorias autuadas, trata-se de encomenda de industrialização pela cliente Intermecc. Informa que a SISVOO efetuou parte do processo de industrialização dos TAGs encomendados e remeteu alguns processos para serem executados por terceiros, as empresas MBM e JPV. Explica que o produto final só funciona se todas as etapas do processo produtivo forem executadas e a SISVOO retornou as remessas para industrialização recebidas da Intermecc dentro do prazo para o usufruto do benefício da suspensão. Assim, conclui que, como a Intermecc recebeu, aceitou e pagou as unidades recebidas da SISVOO, o produto estava completo e funcional e, como isso ocorreu dentro do prazo, o retorno da industrialização da MBM e JPV necessariamente retornaram também dentro do prazo.

Não obstante os argumentos apresentados pela Impugnante, verifica-se que a legislação que trata a matéria está prevista no art. 19 da Parte Geral e item 1 do Anexo III, ambos do RICMS/02, *in verbis*:

RICMS/02

Art. 19 - A incidência do imposto fica suspensa nas hipóteses previstas no Anexo III ou e nas operações internas autorizadas mediante regime especial concedido pelo Diretor da Superintendência de Tributação (SUTRI).

ANEXO III

1 - Saída de mercadoria ou bem, destinados a conserto, reparo ou industrialização, total ou parcial, ressalvadas as operações, para fora do Estado, de remessa ou retorno de sucata e de produto primário de origem animal, vegetal ou mineral, casos em que a suspensão da incidência do imposto fica condicionada aos termos fixados em protocolo celebrado entre este Estado e outra unidade da Federação, observado o disposto nas notas "2" a "4", ao final deste Anexo.

1.1 - A mercadoria deverá retornar no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da respectiva remessa, prazo este que poderá ser prorrogado, a critério do Chefe da Administração Fazendária (AF) a que o remetente estiver circunscrito, por até igual período, admitindo-se nova prorrogação de até 180 (cento e oitenta) dias.

NOTAS:

(...)

2 - Se a mercadoria não retornar nos prazos estipulados, ficará descaracterizada a suspensão, considerando-se ocorrido o fato gerador do imposto na data da remessa, observando-se o seguinte:

a - no dia imediato àquele em que vencer o prazo para o retorno, o remetente deverá emitir nota fiscal com destaque do imposto, indicando, como destinatário o detentor da mercadoria, e o número, série, data e valor da nota fiscal que acobertou a saída efetiva da mercadoria;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b - o imposto incidente na operação deverá ser recolhido em documento de arrecadação distinto, com os acréscimos legais.

3 - Ocorrendo a transmissão de propriedade de mercadoria nos casos dos itens 1, 2, 4, 7 e 8, antes de expirado o prazo para seu retorno e sem que ela tenha retornado ao estabelecimento de origem:

a - o estabelecimento transmitente deverá emitir nota fiscal em nome do destinatário, com destaque do imposto, mencionando o número, série, data e valor do documento fiscal emitido por ocasião da saída originária, e a observação de que a emissão se destina a regularizar a transmissão da propriedade;

b - o estabelecimento detentor da mercadoria deverá emitir nota fiscal, ou Nota Fiscal Avulsa, se for o caso:

b.1 - em nome do remetente, tendo como natureza da operação "retorno simbólico", constando o nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CNPJ, do estabelecimento destinatário da mercadoria;

b.2 - em nome do destinatário, sem destaque do imposto, para acompanhar a mercadoria até o destino, mencionando o número da nota fiscal referida na alínea anterior;

c - o débito do imposto será apurado no movimento normal do contribuinte, ressalvado o disposto na nota seguinte.

4 - Ocorrendo a transmissão de propriedade dos produtos de que tratam os itens 1, 2, 7 e 8, para o próprio destinatário, considera-se ocorrido o fato gerador na data da remessa da mercadoria, devendo o imposto ser recolhido em documento de arrecadação distinto, com os acréscimos legais.

Conforme se depreende dos dispositivos legais supratranscritos, ocorre o encerramento da suspensão quando os produtos não retornam ou não retornam em tempo hábil, independentemente de eventual transmissão de propriedade e dos justificáveis motivos que possam ser apresentados.

Desta forma, quando um bem retorna ao estabelecimento remetente fora do prazo haverá a incidência do imposto devido na operação.

A Fiscalização, com base nas NF-e de remessas para a JPV e MBM, constata que tratam-se de componentes eletrônicos destinados à montagem do produto TAG, nos modelos IB64 e IB66, para utilização em veículos automotores e passagem nas praças do pedágio, comercializados com o nome de "Sem Parar" e "Conect Car".

As mercadorias remetidas não são perfeitamente identificáveis, ou seja, não possuem uma identificação que as individualize, como um número de série, por exemplo.

Conforme analisa a Fiscalização, tratando-se de mercadorias não perfeitamente identificáveis, torna-se extremamente difícil a conferência quanto à regularidade das operações de remessa e retorno de mercadoria para industrialização, se não há qualquer vinculação entre os documentos fiscais ou se não foram emitidos os devidos documentos fiscais, qual seja, as notas fiscais de retorno.

Como relata a própria Impugnante, a Autuada informou ao Fisco, após recebimento do AIAF, que não houve nenhum pedido de prorrogação de prazo para o retorno das remessas para industrialização no período autuado (fls.481).

A Impugnante admite, ainda, a dificuldade de vinculação das remessas com os retornos (fls. 483):

O que se verificou de fato é que também não há sustentação quando verificado em conciliação, concluindo-se que itens retornados com o todo não foram relacionados de forma adequada quando de seu retorno.

A Fiscalização argumenta que sem a emissão das notas fiscais de retorno, ainda que a Impugnante informe que tem a mesma descrição dos produtos remetidos para a industrialização, não é possível afirmar que se tratam dos mesmos produtos. E, ainda que os valores da remessa e do retorno coincidissem, no caso do retorno total, isto também não comprovaria que a mercadoria retornada é a mesma mercadoria remetida.

Corretamente ressalta a Fiscalização que a suspensão do ICMS na remessa não é isenção, mas benefício, autorizado pela legislação tributária de Minas Gerais, em favor da economicidade tributária, de modo a não haver a incidência de débito nas remessas e de créditos nos retornos, mas que exige determinadas regras, como a emissão de NF-e de retorno dentro do prazo e com informações necessárias para a vinculação entre as operações de remessa e de retorno.

Sendo assim, considerar-se-á como demonstrado o retorno das mercadorias remetidas para industrialização, com suspensão do ICMS, se a nota fiscal de retorno tiver sido emitida pelo destinatário da nota fiscal de remessa, possuir CFOP compatível (5.902/6.902 - Retorno de mercadoria utilizada na industrialização por encomenda, 5.903/6.903 - Retorno de mercadoria recebida para industrialização e não aplicada no referido processo, e 5.916/6.916 - Retorno de mercadoria ou bem recebido para conserto ou reparo), além de mencionar no campo "Observações" o número da nota fiscal de remessa.

Ademais, as mercadorias retornadas devem possuir a mesma discriminação e valores dos itens remetidos, e a nota fiscal deve estar registrada na escrituração fiscal (Livro Registro de Entradas), dentro do prazo legal.

Estes requisitos possibilitam o "fechamento" da operação, ou seja, permitem a demonstração de que a mesma mercadoria saiu e retornou, dentro do prazo estipulado pela legislação, mas no caso dos autos, conforme verifica a Fiscalização, não é possível comprovar o retorno das mesmas mercadorias pela falta de emissão das notas fiscais.

Assim, corretamente conclui a Fiscalização da análise dos documentos acostados aos autos que:

(...) ocorre o encerramento da suspensão quando a mercadoria não retorna ou não retorna em tempo hábil, sendo, então, imperiosa a obrigatoriedade de emissão de nota fiscal pelo remetente da industrialização no dia imediato àquele em que vencer o prazo para retorno, em nome do detentor da mercadoria, com destaque do imposto e recolhimento em documento de arrecadação distinto, de acordo com o disposto no item 2, notas 1 e 2, a e b, do Anexo III do RICMS/02, acima transcrito.

Conforme consta dos autos, tais ditames não foram cumpridos pela Impugnante que não emitiu nota fiscal no dia imediato ao do vencimento do prazo de 180 (cento e oitenta) dias, em nome do detentor e com destaque do imposto e, também, não efetuou o recolhimento do ICMS devido em documento de arrecadação distinto.

Não há previsão na legislação tributária para emissão das notas fiscais após o prazo de 180 dias, salvo se houver pedidos de prorrogação por parte do remetente, deferidos pelo responsável da Administração Fazendária. A própria Impugnante informa que não ocorreram estes pedidos de prorrogação do prazo.

No Anexo I da impugnação, às fls. 492 a 560, a Impugnante faz uma análise das NF-e enviadas à JPV e MBM e observa-se somente a emissão da NF-e de retorno após os 180 dias ou mesmo a não emissão da NF-e.

Dessa forma, além da obrigação principal ora exigido no presente trabalho fiscal, cumpre ressaltar que ocorreu o descumprimento de obrigação acessória por parte dos estabelecimentos industrializadores, qual seja, a falta de emissão de documentos fiscais de retorno dentro do prazo previsto na legislação ou mesmo a não emissão da NF-e de retorno.

Portanto, com a descaracterização da suspensão do ICMS, considera-se ocorrido o fato gerador do tributo e legítima é a exigência do imposto devido, bem como da Multa de Revalidação.

Quanto a tese da Impugnante de que a encomendante Intermec recebeu e aceitou as unidades fabricadas pela SISVOO porque o produto estava completo e funcional, além de estarem dentro do prazo para usufruto do benefício da suspensão do ICMS, a Fiscalização esclarece que as remessas de industrialização da empresa Intermec para a industrializadora SISVOO não são abordadas no presente trabalho, mas

sim as remessas da SISVOO para outros industrializadores, denominada pela Impugnante como quarteirizados, tendo como exemplo as empresas JPV e MBM.

Assim, quanto aos “12 processos” de remessa da encomendante Intermec à SISVOO e seus retornos, anexados aos autos, estes não foram analisados pela Fiscalização.

Portanto, o fato da encomendante Intermec ter recebido os produtos de forma completa e funcional não significa que a SISVOO cumpriu os prazos da suspensão do ICMS de suas remessas para os quarteirizados.

A Fiscalização esclarece ainda que o período verificado e autuado no trabalho fiscal abrange somente de janeiro de 2014 a junho de 2016, sendo que podem ter ocorridos outras operações de industrialização fora deste período, seja com a Intermec, seja com os quarteirizados da SISVOO. Logo, a alegação da SISVOO de ter cumprido o prazo para devolução de produtos à encomendante Intermec não permite concluir, inequivocamente, que os industrializadores da SISVOO fizeram a devolução dentro do prazo da suspensão do ICMS.

Assim, não restam dúvidas quanto a descaracterização da suspensão do ICMS.

Por fim, a Impugnante alega que o ICMS cobrado virou uma penalidade muito pesada que comprometerá a estrutura da empresa.

Entretanto, faz-se mister lembrar que o lançamento é uma atividade vinculada, conforme está expresso no artigo 142, do Código Tributário Nacional:

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único - A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Corretas, portanto, as exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

Diante de todo o exposto, observa-se que as infrações cometidas pela Impugnante restaram devidamente comprovadas, o lançamento foi realizado com a plena observância da legislação tributária e, não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 21 de novembro de 2017.

**Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente / Revisor**

**Carlos Alberto Moreira Alves
Relator**

M

CC/MG