

| |
|--|
| CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS |
|--|

| | | |
|-------------------|--|---------------|
| Acórdão: | 23.129/18/3ª | Rito: Sumário |
| PTA/AI: | 16.001380581-95 | |
| Impugnação: | 40.010145747-30 | |
| Impugnante: | Graham Packaging do Brasil Indústria e Comércio Ltda. IE: 001904234.00-10 | |
| Proc. S. Passivo: | Frederico Bakkum Andrade Alfradique/Outro(s) | |
| Origem: | DF/Poços de Caldas | |

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS. Pleito fundamentado na alegação de destaque indevido do imposto em operações de retorno simbólico de insumos utilizados na industrialização por encomenda, que, a seu ver, estariam amparadas com a suspensão do imposto. Todavia, os elementos trazidos aos autos evidenciam que as operações em questão foram realizadas sem observância das normas regulamentares, não havendo como ocorrer o enquadramento pretendido.

Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Requerente solicita da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 02, a restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS, referente ao exercício de 2017, decorrente de destaque indevido do imposto em operações de retorno simbólico de insumos utilizados na industrialização por encomenda (CFOP 5902), que, a seu ver, estariam amparadas com a suspensão do ICMS, prevista no art. 19, inciso I, do RICMS/02.

O referido pleito, em Despacho de fls. 368/370, foi indeferido pela Delegacia Fiscal de Poços de Caldas.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 373/380, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 517/521.

A Câmara de Julgamento exara o despacho interlocutório de fls. 526, o qual é respondido pela Requerente às fls. 530/540, com a juntada dos documentos de fls. 541/556.

A Fiscalização manifesta-se a respeito às fls. 558/563.

DECISÃO

Trata-se de requerimento de restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS, referente ao exercício de 2017, decorrente de destaque indevido do imposto, em operações de retorno simbólico de insumos utilizados na industrialização por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

encomenda (CFOP 5902), sob o argumento de que estariam amparadas com a suspensão do ICMS prevista no art. 19, inciso I, do RICMS/02.

O referido pleito foi indeferido pela DF de Poços de Caldas, pela falta de requisitos regulamentares nas documentações fiscais.

A Autuada, em sua Impugnação, alega, em síntese:

- que o pedido de restituição se deve ao equívoco de destacar e recolher o ICMS sobre operações de retorno simbólico de insumos (rótulos), enviados pela empresa Danone Ltda;

- que efetua a industrialização de embalagens, por encomenda, para a Danone, onde é aplicado o rótulo;

- que no período de junho a agosto de 2017, a Danone emitiu 14 (quatorze) notas fiscais, com CFOP 5901 (remessa pra industrialização por encomenda), para acobertar a remessa de tais insumos, os quais foram utilizados nas embalagens encomendadas;

- que, ao dar saída das mercadorias, emitiu 2 (duas) notas fiscais para cada operação: uma de venda, para acobertar as embalagens plásticas e uma de retorno, para acobertar os rótulos;

- que, por um lapso, as notas fiscais de retorno dos rótulos, apesar de constarem o CFOP 5902 (retorno de mercadoria utilizada na industrialização por encomenda), foram emitidas com destaque do ICMS, quando, na realidade, o referido tributo não incidiria nessas operações;

- que seu pedido de restituição foi indeferido pela Fiscalização, sob o argumento de que não seria possível verificar se as notas fiscais de retorno foram emitidas dentro do prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias, uma vez que não fazem referência ao número das notas fiscais de remessa, emitidas pela Danone;

- afirma que os insumos retornaram dentro do prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias e que para comprovar tal fato, está apresentando, além das notas de remessa e de retorno, planilha que, a seu ver, correlaciona cada operação, item a item;

- que as notas de remessa da Danone foram emitidas no período de junho a agosto de 2017 e as notas de retorno em agosto de 2017, dentro do prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias e que a Danone declarou que não aproveitará os créditos de ICMS em sua escrita fiscal;

- que as operações de retorno dos insumos não se enquadram na hipótese de incidência do ICMS e ainda que não fosse possível verificar se os insumos retornaram à Danone no prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias, o pedido de restituição deve ser deferido;

- cita jurisprudência sobre a matéria, concluindo que, apesar do RICMS/02 prever a suspensão do ICMS, na realidade se trata de uma operação que sequer se enquadra na hipótese de incidência do referido tributo;

- que não adquiriu os insumos e que eles permaneceram sob a titularidade da própria Danone.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização, em sua manifestação, alega, em síntese:

- que solicitou à Requerente esclarecimentos sobre as operações e ao receber os documentos verificou-se que as notas fiscais de “remessa para industrialização por encomenda” – CFOP 5901, de emissão da empresa Danone LTDA. (estabelecimento autor da encomenda), com destino à empresa impugnante, ocorreram com suspensão do ICMS, conforme norma prevista no art. 19, inciso I do RICMS/02 (item 1 do Anexo III), cumprindo os requisitos formais descritos no art. 301-A do Anexo IX, do RICMS/02;

- que ao verificar as notas fiscais de “retorno simbólico de insumos utilizados na industrialização por encomenda” – CFOP 5902 - objeto do pedido de restituição, constatou que não havia a informação, nos campos próprios, a respeito das notas fiscais de remessa de insumos da empresa Danone;

- que tal exigência encontra previsão no Anexo III, item 5.1 do RICMS/02, no sentido que deve constar, na nota fiscal de retorno simbólico, informações acerca do número, série, data de emissão e o valor do documento fiscal que acobertou a remessa dos insumos, pelo estabelecimento autor da encomenda;

- que este posicionamento está previsto em respostas às consultas da Superintendência de Tributação, como, por exemplo, a Consulta de Contribuintes nº 186/2017;

- que não há como afirmar, como quer a Impugnante, que as mercadorias retornaram dentro do prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias, visto que as informações relevantes exigidas pela legislação tributária para a emissão das notas fiscais de retorno, não foram cumpridas e a suspensão é condicionada a que a mercadoria retorne ao estabelecimento autor da encomenda nesse prazo, contado da respectiva remessa;

- que não havendo o retorno no prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias, a suspensão é descaracterizada, sendo devido o ICMS, conforme dispõe a Nota 2, do Anexo III, do RICMS/02.

De fato, prevê a legislação tributária pertinente à matéria, no RICMS/02, no art. 19, inciso I da Parte Geral e nos itens 1 e 5 do Anexo III, conforme exposto abaixo:

RICMS/02

Art. 19. A incidência do imposto fica suspensa nas hipóteses:

I - previstas no Anexo III;

(...).

Anexo III

| ITEM | HIPÓTESES/CONDIÇÕES |
|------|---|
| 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. |

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- | | |
|-----|--|
| 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. |
|-----|--|

(...)

- | | |
|-----|---|
| 5 | Saída de mercadoria de que tratam os itens anteriores, em retorno ao estabelecimento de origem, sem prejuízo do imposto devido pela industrialização ou pelo emprego de mercadoria em decorrência de serviço, quando for o caso. |
| 5.1 | Na hipótese deste item, sem prejuízo dos demais requisitos exigidos na legislação, no campo "Dados Adicionais" da nota fiscal que acobertar a operação deverá constar o número, a série, a data de emissão e o valor da nota fiscal emitida pelo estabelecimento de origem. |

Anexo IX

Art. 301-A. O estabelecimento adquirente, encomendante da industrialização, deverá emitir Nota Fiscal, tendo como destinatário o estabelecimento industrializador, sem destaque do imposto, nos termos da suspensão do imposto prevista no item 1 do Anexo III, na qual constará, como natureza da operação, a expressão: "Remessa de mercadoria para a industrialização por encomenda", sendo utilizados os CFOP 5.901 ou 6.901, conforme o caso.

Pelo exame das normas regulamentares acima citadas, resta evidenciado que as mercadorias devem retornar no prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias e que, além disso, na nota fiscal de retorno tem que haver a vinculação com a nota fiscal de remessa das mercadorias, mediante o registro do número, série, data de emissão e valor da nota fiscal emitida pelo estabelecimento de origem.

Conforme afirma a Fiscalização e comprovam os documentos juntados às fls. 404/506, nas notas fiscais de retorno simbólico de insumos utilizados na industrialização por encomenda, não existe qualquer menção às notas fiscais de remessa pelo estabelecimento de origem, não ocorrendo, portanto, a vinculação dos documentos de remessa e retorno das mercadorias.

Além disso, a planilha de fls. 509, apresentada pela Requerente, a fim de demonstrar a referida vinculação das notas fiscais de entrada e de retorno das mercadorias, bem como comprovar que foi o cumprido o prazo de 180 (cento e oitenta dias) dias, conforme acima referenciado, não se presta a tal fim, visto que não conferem as quantidades, valores e NCMs (das mercadorias remetidas com as mercadorias retornadas).

Importantes ressaltar que na sessão realizada no Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, no dia 10/07/18, a 3ª Câmara, na tentativa de buscar maiores elementos que pudessem demonstrar a regularidade das operações em análise, exarou despacho interlocutório para que a Impugnante: a) esclarecesse a divergência de quantidade das mercadorias remetidas para industrialização por encomenda em relação às mercadorias que retornaram; b) justificasse a divergência de NCM/SH, bem como do valor unitário entre as mercadorias remetidas para industrialização e as retornadas

(retorno simbólico); c) demonstrasse o vínculo de cada remessa de mercadoria para industrialização e os respectivos retornos simbólicos, relacionando também os documentos fiscais.

A Impugnante compareceu novamente aos autos, alegando:

- que presta serviços à Danone, que rotineiramente lhe envia rótulos a serem aplicados nas embalagens que produz;

- que precisa formar estoque desses insumos, a fim de assegurar a continuidade de seu processo de industrialização, portanto, solicita, em média, três vezes por semana, a remessa de rótulos;

- que a divergência apontada decorre da formação de estoque de rótulos, os quais são, gradativamente, devolvidos à Danone;

- que a quantidade de rótulos indicada em uma nota fiscal de remessa para industrialização por encomenda, emitida pela Danone, não é idêntica ao número de rótulos de retorno simbólico que emite;

- que não adquire insumo, ou seja, não há a transferência de propriedade dos bens em questão, pois todos os rótulos são devolvidos à Danone após serem inseridos nas embalagens, anexando planilha exemplificativa, na qual demonstra que duas notas fiscais de entrada resultaram em cinco notas fiscais de saída dos rótulos;

- apresenta planilha complementar, afirmando que se refere à totalidade das operações tratadas no presente PTA;

- quanto à divergência de valores, afirma que são decorrentes de seu sistema informatizado SAP, que é atualizado pelo último valor do rótulo recebido, portanto, pode acontecer que na devolução, conste valor diferente da remessa, fato este que não justifica o indeferimento do presente pleito;

- que a diferença de NCM dos rótulos se justifica pela diferença de critério adotada pela Danone e que entende ser aplicável o NCM 39202019, por serem fabricados de material plástico e a Danone os classifica na NCM 49119900, o que não altera, em nada, a descrição dos insumos;

- reitera que está apresentando planilha, demonstrando a exata correspondência entre a quantidade de rótulos recebidos e aqueles retornados simbolicamente.

A Fiscalização manifesta-se, nos seguintes termos:

- que as notas fiscais de remessa da Danone para a Impugnante ocorrerem com a suspensão do ICMS, nos termos do art. 19, inciso I do RICMS/02 e cumprimento dos requisitos do art. 301-A, Anexo IX do RICMS/02. Porém, no retorno simbólico, objeto do presente pedido, que também estaria sujeito à suspensão, a Impugnante não informou, nos campos próprios, as notas fiscais de origem, conforme previsto no Anexo III do RICMS/02;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- que o item 5.1, do Anexo III, do RICMS/02 prevê, claramente, que deve haver informações sobre o nº, série, data de emissão e valor do documento fiscal que acobertou a remessa dos insumos pelo estabelecimento autor da encomenda;

- que as mercadorias não são perfeitamente identificáveis, portanto, não há como efetuar a conferência da regularidade das operações de remessa e retorno, além das divergências de valor unitário e NCM, entre as mercadorias remetidas e as retornadas.

A planilha de fls. 545/556, juntada pela Impugnante em cumprimento ao despacho interlocutório, consta a movimentação dos referidos rótulos (com a entradas, consignando a data, número da NF e quantidade, bem como as saídas, com os mesmos dados), cujos saldos, registrados por determinado período, aparecem zerados.

Ocorre, todavia, ao contrário da afirmativa da Requerente e das demonstrações apresentadas, que não há correspondência entre o total de rótulos enviados e o total devolvido, não resultando, portanto, em saldos zerados. Note-se, como exemplo, o seguinte dado registrado:

1) NF de saída nº 12618 (fls. 468): informa que retornaram 29.328 (vinte e nove mil, trezentos e vinte e oito) rótulos (fls. 547). Porém, no documento fiscal constam mais 89.040 (oitenta e nove mil e quarenta) e 517.584 (quinhentos e dezessete mil, quinhentos e oitenta e quatro) rótulos retornados, que não estão na referida planilha;

2) NF de saída nº 12643 (fls. 480): informa que retornaram 62.088 (sessenta e dois mil e oitenta e oito) rótulos. Porém, no documento fiscal constam mais 274.587 (duzentos e setenta e quatro mil, quinhentos e oitenta e sete) e 238.752 (duzentos e trinta e oito mil, setecentos e cinquenta e dois) rótulos retornados, que não estão na referida planilha.

Além do mais, não existe qualquer vinculação, conforme acima mencionado, entre os documentos de “remessa para industrialização por encomenda” e os de “retorno simbólico de insumos utilizados na industrialização por encomenda”, que pudesse propiciar o perfeito controle fiscal das operações, no que diz respeito à totalidade da devolução das mercadorias e a correta observância do prazo previsto na legislação tributária.

Aliado a todos esses aspectos, que revelam o completo descumprimento da legislação tributária, destaca-se, ainda, a divergência de valores e de classificação na NCM/SH, entre as mercadorias remetidas e as devolvidas, o que impossibilita o enquadramento das operações, objeto do presente pleito, na hipótese de suspensão do ICMS.

Por todas essas razões, não há como acatar o pedido de restituição do imposto ora pleiteado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Lilian Cláudia de Souza (Revisora) e Erick de Paula Carmo.

Sala das Sessões, 14 de novembro de 2018.

Eduardo de Souza Assis
Presidente

Cindy Andrade Moraes
Relatora

D

CC/MG