

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.191/22/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002330017-09
Impugnação: 40.010154226-66
Impugnante: Sinosteel Projetos e Tecnologia (Brasil) Ltda
IE: 002609109.00-20
Proc. S. Passivo: Maurício Sirihal Werkema
Origem: DF/Belo Horizonte - 5

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. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. Constatou-se a falta de emissão de documento fiscal, contrariando o disposto na nota “2” do Anexo III do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 57 da Lei nº 6.763/75 c/c os arts. 219 e 220, ambos do RICMS/02. Entretanto, deverá ser adequado o cálculo da Multa Isolada ao valor da operação, conforme disposto no § 1º do art. 219 do RICMS/02.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/09/19 a 31/12/19, em decorrência das seguintes irregularidades:

1- Descaracterização da suspensão do ICMS referente a remessas de mercadorias para industrialização, uma vez que estas não retornaram ao estabelecimento autuado no prazo estabelecido no item 1 do Anexo III do RICMS/02.

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

2- Falta de emissão da nota fiscal prevista na nota “2” do Anexo III do RICMS/02, em função da descaracterização da suspensão do ICMS.

Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 57 da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 858/866.

A Fiscalização manifesta-se às págs. 867/875.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/09/19 a 31/12/19, em decorrência das seguintes irregularidades:

1- Descaracterização da suspensão do ICMS referente a remessas de mercadorias para industrialização, uma vez que estas não retornaram ao estabelecimento autuado no prazo estabelecido no item 1 do Anexo III do RICMS/02.

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

2- Falta de emissão da nota fiscal prevista na nota “2” do Anexo III do RICMS/02, em função da descaracterização da suspensão do ICMS.

Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 57 da Lei nº 6.763/75.

Ressalta-se de início, que a Impugnante desenvolve, com o apoio de terceiros industrializadores, grandes transportadores de correia utilizados para transporte de minérios.

Conforme exposto em sua peça defensiva: “*compra peças de acordo com especificações técnicas rigorosas, remete essas peças para industrialização em terceiros com base em desenhos técnicos de sua autoria e vende essas partes industrializadas de acordo com a sua tecnologia (desenhos, especificações técnicas e know how).*”

O Fisco entende que está caracterizada a suspensão do ICMS nas saídas em que a Impugnante remeteu as partes e peças para serem industrializadas uma vez que a empresa industrializadora não emitiu uma nota de retorno dessas partes e peças.

E por seu turno a Impugnante sustenta que as partes e peças remetidas para industrialização foram devidamente incorporadas aos produtos por ela vendidas aos seus clientes de tal sorte que não há que se falar em falta de retorno das mercadorias e muito menos em falta de recolhimento do ICMS devido aos cofres públicos.

Inicialmente cabe trazer à baila a base da legislação de regência da matéria, que se encontra prevista no arts. 18 e 19 da Parte Geral e no item 1 do Anexo III, todos do RICMS/02, com a seguinte redação:

RICMS/02 - Parte Geral

Art. 18 - Ocorre a suspensão no caso em que a incidência do imposto fica condicionada a evento futuro.

(...)

§ 1º - A suspensão aplicável à operação com determinada mercadoria não alcança a prestação de serviço de transporte com ela relacionada.

§ 2º - Nas remessas ao abrigo da suspensão, deverá ser registrada, no documento fiscal respectivo, a circunstância de que, tratando-se de bem, este pertence ao ativo permanente ou é de uso ou consumo do remetente, ou a de que, no caso de mercadoria, essa se destina a posterior comercialização ou industrialização pelo mesmo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - Na documentação fiscal relativa à operação com suspensão, será consignada a expressão: "Operação com suspensão da incidência do ICMS nos termos do item (indicar o número do item) do Anexo III do RICMS".

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

I - previstas no Anexo III;

II - de operação interna autorizada mediante regime especial concedido pelo Superintendente de Tributação (SUTRI);

III - previstas em Protocolos ICMS firmados pelo Estado de Minas Gerais, os quais serão identificados em Portaria da Subsecretaria da Receita Estadual.

(...)

RICMS/02 - 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;

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

(Grifou-se)

Em simples leitura do item “1” do Anexo III do RICMS/02, a saída de mercadoria destinada à industrialização, ressalvadas aquelas para operações interestaduais, ocorre com a suspensão da incidência do ICMS, desde que observadas as disposições contidas nas notas “2 a “4” do mesmo Anexo III.

A nota “2” do referido Anexo III, disciplina que, se a mercadoria não retornar ao estabelecimento remetente (encomendante da industrialização) no prazo estipulado, a suspensão do ICMS ficará descaracterizada, considerando-se ocorrido o fato gerador do imposto na data de cada remessa, hipótese em que o remetente deve emitir documento fiscal, com destaque do imposto, constando como destinatário o estabelecimento detentor da mercadoria (industrializador) e recolher o imposto devido (alíneas “a” e “b” da Nota “2”).

A nota “3” estabelece as obrigações acessórias a serem cumpridas pelos estabelecimentos encomendante e industrializador, na hipótese de ocorrer a transmissão da propriedade de mercadoria para terceiros, antes de expirado o prazo para o seu

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

retorno, sem que tenha ocorrido o retorno do produto acabado ao estabelecimento encomendante da industrialização.

Já as obrigações acessórias a serem observadas pelos contribuintes remetente e industrializador, com o intuito de demonstrar a efetiva transmissão da propriedade, em data anterior à expiração do prazo já mencionado, são as previstas nas alíneas “a” e “b” da nota “3.

Por fim, a nota “4” normatiza a hipótese em que ocorrer a transmissão da propriedade, para o próprio estabelecimento industrializador, da mercadoria remetida para esse fim.

Desse modo, o remetente da mercadoria deve emitir nota fiscal com a suspensão do ICMS, indicando o CFOP 5.901/6.901 – Remessa para industrialização, conforme tratar-se de operação interna ou interestadual.

No retorno, o prestador do serviço da industrialização deve emitir nota fiscal, também com suspensão do pagamento do ICMS, indicando os CFOPs 5.902/6.902 - Retorno de mercadoria utilizada na industrialização por encomenda e/ou 5.903/6.903 - Retorno de mercadoria recebida para industrialização e não aplicada no referido processo, conforme se trate de operação interna ou interestadual, 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 Entrada), dentro do prazo legal.

Esses requisitos possibilitam o “fechamento” da operação, ou seja, permitem a demonstração de que a mesma mercadoria saiu e retornou, dentro do prazo e condições estipulados pela legislação, ao passo que, caso não haja a comprovação do cumprimento de tais requisitos, restará descaracterizada a suspensão.

A par do muito bem elaborado material técnico apresentado pela Impugnante, inclusive quando cita, a título exemplificativo, o pacote 01 no qual remeteu 6 (seis) anéis de expansão para industrialização na empresa MDE – Manufatura e Desenvolvimento de Equipamentos Ltda (“MDE”) com suspensão do ICMS (Nota Fiscal nº 190000571), o processo de montagem pela MDE com a apresentação dos desenhos técnicos desenvolvidos pela engenharia da Impugnante mostrando a composição dos diversos tambores (partes de transportador de correia para transporte de minério), a demonstração da venda pela MDE para a Impugnante, conforme Nota Fiscal nº 000.014.056 e, por fim, a venda pela Impugnante para seu cliente, de uma parte do transportador de correia por meio da Nota Fiscal nº 0595, outra conclusão não se chega ao verificar que a Impugnante não cumpriu o que prevê a legislação de regência para o tema.

Saliente-se que a Impugnante acostou aos autos documentos e notas fiscais com o intuito de comprovar todo o trâmite de integração, elaboração, industrialização e vendas dos equipamentos para clientes finais.

Há que se destacar, no entanto, que esses documentos e notas fiscais não foram aceitos como provas de seus argumentos pelos seguintes motivos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não apresentam prova capaz de comprovar o retorno, no prazo regulamentar, das mercadorias remetidas para industrialização;

- somente a emissão das notas fiscais citadas na nota “3” do RICMS/02 poderiam estabelecer a relação entre as mercadorias vendidas com aquelas que foram obtidas a partir da industrialização;

Em sua peça de defesa aduz que: “independentemente de ter ocorrido ou não o pleito de prorrogação do prazo relativa à emissão da nota fiscal de retorno, é incontestável que essa requisição é apenas uma formalidade que não traz mudança material relevante. Bastaria que houvesse a autorização de um simples pedido de prorrogação do prazo para que a Impugnante não sofresse a exacerbada autuação fiscal.”

Registra-se, por oportuno, que não se pode entender as exigências fiscais apenas como meras formalidades e que possam ser superadas por procedimentos outros que venham a ser adotados pelo contribuinte.

Verifica-se que no caso em exame, a Impugnante criou sistemática própria ao arrepio da legislação tributária que rege o tema.

As obrigações acessórias previstas no RICMS/02 estão postas justamente para que o processo se aperfeiçoe de acordo com os ditames legais. Sob pena de se vivenciar verdadeiro caos e sem que o estado consiga apurar detida e pormenorizadamente cada situação e os seus possíveis desvios.

Aqui também há que se ressaltar que não pode prevalecer o argumento da Impugnante de que não houve prejuízo para o estado, com as operações realizadas, uma vez que todo o ICMS relativo às operações mercantis realizadas foi integralmente recolhido.

Ora, veja-se o disposto no art. 136 do Código Tributário Nacional:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

No presente caso, constata-se que as notas fiscais emitidas e confessadamente de forma extemporânea pela Impugnante, não tem o condão de comprovar o retorno, no prazo regulamentar e de forma incólume, das mercadorias que remeteu para industrialização.

Para que isso acontecesse ou seja, para que fosse descaracterizado o feito fiscal, tais notas fiscais deveriam estar em perfeita harmonia com o disposto na nota “3” do RICMS/02 onde poder-se-ia estabelecer a correta relação entre as mercadorias vendidas com aquelas que foram obtidas a partir da industrialização. Cite-se:

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 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

Conforme consta dos autos, tais ditames não foram cumpridos pela Impugnante, não restando dúvidas quanto à descaracterização da suspensão do ICMS.

Quanto a alegação da Impugnante de possuir saldos credores, e que tais saldos deveriam ser compensados com eventuais débitos, tal pretensão não possui embasamento legal já que a irregularidade se refere à falta de emissão da nota fiscal prevista na nota "2" do Anexo III do RICMS/02, em função da descaracterização da suspensão do ICMS.

Desta forma devem ser entendidos como procedimentos distintos com recolhimento do imposto também de forma distinta com os acréscimos legais.

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

Registra-se que a Fiscalização constatou, ainda, que a Autuada deixou de cumprir a obrigação acessória referente à emissão do documento fiscal previsto na alínea "a" do item 2 das Notas do Anexo III, acima transcritas, e exige, assim, a Multa Isolada por descumprimento da citada obrigação acessória a que se refere o art. 57 da Lei nº 6.763/75.

Quanto a irresignação da Impugnante, em relação à fórmula utilizada pelo Fisco no cálculo da Multa Isolada, que no seu entender resultaria o cômputo a menor de UFEMG, já que deveria ser pelo total da nota fiscal e não pelos itens constantes na mesma, em análise mais acurada, razão lhe assiste.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Esclareça-se que a Multa por descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 57 da Lei nº 6.763/75 c/c art. 219 e 220 do RICMS/02, traz os seguintes mandamentos:

Lei nº 6.763/75

Art. 57. As infrações para as quais não haja penalidade específica serão punidas com multa de 500 (quinhentas) a 5.000 (cinco mil) UFEMGs, nos termos de regulamento.

RICMS/02

Art. 219. A infração para a qual não haja penalidade específica será punida com multa de 500 (quinhentas) a 5.000 (cinco mil) UFEMG, observado o disposto no artigo seguinte.

§ 1º A multa de que trata o caput deste artigo será calculada em função do valor da prestação de serviço, da operação ou da mercadoria a que se referir a infração, ou, na falta deste, com base no valor total das saídas de mercadorias do estabelecimento ou das prestações de serviços, no mês em que tenha ocorrido a infração.

§ 2º Na impossibilidade de aplicação do disposto no parágrafo anterior, a multa será calculada em função do valor das saídas de mercadorias do estabelecimento ou das prestações de serviços, no mês anterior àquele em que a infração tenha sido cometida, ou, na falta desse valor, com base em montante arbitrado, relativamente a operações ou prestações realizadas em igual período, observado, para tanto, o disposto no artigo 54 deste Regulamento.

Art. 220. A multa prevista no artigo anterior será aplicada, tendo por base os valores previstos nos §§ 1º e 2º do referido artigo, sob o seguinte critério:

I - valores até 20.000 (vinte mil) UFEMG: multa de 500 (quinhentas) UFEMG;

II - valores acima de 20.000 (vinte mil) e até 30.000 (trinta mil) UFEMG: multa de 1.000 (mil) UFEMG;

III - valores acima de 30.000 (trinta mil) e até 40.000 (quarenta mil) UFEMG: multa de 1.500 (mil e quinhentas) UFEMG;

IV - valores acima de 40.000 (quarenta mil) e até 50.000 (cinquenta mil) UFEMG: multa de 2.000 (duas mil) UFEMG;

V - valores acima de 50.000 (cinquenta mil) e até 60.000 (sessenta mil) UFEMG: multa de 2.500 (duas mil e quinhentas) UFEMG;

VI - valores acima de 60.000 (sessenta mil) e até 70.000 (setenta mil) UFEMG: multa de 3.000 (três mil) UFEMG;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VII - valores acima de 70.000 (setenta mil) e até 80.000 (oitenta mil) UFEMG: multa de 3.500 (três mil e quinhentas) UFEMG;

VIII - valores acima de 80.000 (oitenta mil) e até 90.000 (noventa mil) UFEMG: multa de 4.000 (quatro mil) UFEMG;

IX - valores acima de 90.000 (noventa mil) e até 100.000 (cem mil) UFEMG: multa de 4.500 (quatro mil e quinhentas) UFEMG;

X - valores superiores a 100.000 (cem mil) UFEMG: multa de 5.000 (cinco mil) UFEMG.

Parágrafo único. Na determinação da faixa de valor, serão desprezadas as frações da UFEMG para apuração da multa aplicável.

Não resta dúvida, de que o Fisco se utilizou de regramento legal supra exposto para definição da multa isolada.

Entretanto, a fórmula aplicada foi mais gravosa à Contribuinte, já que há previsão no mesmo dispositivo para que pudesse utilizar-se “do valor da prestação de serviço, da operação ou da mercadoria a que se referir a infração” conforme previsão contida no § 1º do art. 219 do RICMS/02.

Optou o Fisco em utilizar-se do valor da mercadoria, o que tornou a multa em Ufemgs muito mais onerosa à Contribuinte, o que deve ser revisto para considerar o valor da operação.

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, em razão da vedação constante no item 3 do § 5º:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

(...)

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

(...)

3) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo. (Grifou-se).

Quanto a imposição de multas que violariam os princípios da razoabilidade e do não confisco, em confronto com decisões judiciais trazidas pela Impugnante, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Assim, observada a adequação do cálculo da Multa Isolada ao valor da operação, conforme disposto no § 1º, art. 219 do RICMS/02, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências remanescentes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para adequar o cálculo da Multa Isolada ao valor da operação, conforme disposto no §1º do art. 219 do RICMS/02. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Mauricio Sirihal Werkema e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alexandre Périssé de Abreu (Revisor) e Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich.

Sala das Sessões, 06 de setembro de 2022.

Jesunias Leão Ribeiro
Relator

Geraldo da Silva Datas
Presidente

CSP