

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 884/00/4^a
Impugnações: 57.521 - 57.522
Impugnante: DMB Bueno e Cia Ltda
Advogado: Juvenil Alves Ferreira Filho/Outros
PTAs/AIs: 01.000134450.55 - 01.000134282-23
Inscrição Estadual: 062.289991.0077
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Importação - Falta de pagamento do ICMS - Mercadorias diversas - Constatado o não recolhimento e recolhimento a menor do tributo na entrada de mercadoria importada, referente ao período de maio de 1995 a dezembro de 1997. Razões da Impugnante não acatadas. Exigências fiscais mantidas.

Crédito de ICMS - Aproveitamento indevido - Imposto não recolhido na entrada da mercadoria importada. Constatação de aproveitamento indevido de créditos de ICMS referentes a importações de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Crédito de ICMS - Aproveitamento indevido - Transferência a maior de saldo credor para o mês posterior - Irregularidade comprovada nos autos e não contestada pela Impugnante. Exigências fiscais mantidas.

Impugnações improcedentes. Decisão unânime.

RELATÓRIO

As autuações versam sobre falta de recolhimento e recolhimento a menor do ICMS devido por operações de importação de mercadorias do exterior, aproveitamento indevido de créditos de ICMS referentes a importações de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente, e aproveitamento indevido de créditos de ICMS proveniente de transferência de saldo credor a maior para o mês posterior.

Inconformada, a Autuada apresenta, por intermédio de procurador regularmente constituído, Impugnações tempestivas, nas quais vem aduzindo, em síntese, o seguinte:

- que a Empresa é considerada como estabelecimento industrial, tendo importado as mercadorias com o fim específico de industrialização, já que no desempenho de seu objeto social, realiza operação que modifica a apresentação ou a finalidade do produto;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- que nessas condições o imposto incidente sobre as importações é diferido, não devendo, pois, ser recolhido na ocasião da importação;

- que o Fisco se utilizou de uma base de cálculo irreal e equivocada para exigir o tributo, acrescendo erroneamente a ela os impostos federais (IPI e II) e as despesas aduaneiras;

- que, entretanto, por incidir o imposto na operação anterior (de importação), tendo o pagamento ficado apenas diferido para etapa posterior, faz jus ao direito do crédito presumido do imposto;

- que tal direito independe de ter havido ou não o pagamento, já que este não faz parte do núcleo do fato gerador, e assim, não é o pagamento que enseja o direito ao crédito.

Cita o princípio constitucional da não-cumulatividade.

O Fisco se manifesta refutando os termos das Impugnações e pedindo sua improcedência, aos seguintes fundamentos:

- de acordo com o Parecer Normativo CST nº 367/71 para o RIPI todo importador é equiparado a industrial, sendo impossível a qualquer importador eximir-se do pagamento do tributo sob a legação de não exercer atividades industriais;

- nesse aspecto a legislação do IPI difere totalmente da legislação do ICMS, vez que para esta o simples fato de importar mercadorias não equipara nenhum estabelecimento à industrial;

- a Empresa autuada está enquadrada neste Estado no CAE 42.6.2.00-0 (comércio varejista de plantas, flores e artigos de jardinagem) e, como tal, recolhe o ICMS de suas operações próprias no prazo estipulado pelo artigo 85, I, b, b-2 do RICMS/96, diferente daquele estipulado para a indústria, definido no art. 85, I, c, c-1 do mesmo diploma legal;

- não obstante ter como atividade preponderante o comércio varejista de plantas, a Impugnante comercializa também, a varejo, artigos de decoração, a maioria importados, não os utilizando para a industrialização, como busca fazer crer;

- contraditoriamente, a Impugnante recolhera corretamente o imposto relativo a diversas outras importações que realizara, o que cristaliza a sua incoerência ao afirmar que as mercadorias que importa estão alcançadas pelo diferimento;

- o entendimento da Impugnante de que ao creditar-se do ICMS (não recolhido) que incidiu na operação de importação, o fez com base no ordenamento legal e constitucional que prevê o princípio constitucional da não-cumulatividade, é equivocado, tendo em vista o que dispõe o artigo 28 da Lei 6763/75 c/c com o artigo 62 do RICMS/96;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o artigo 144, V, do RICMS/91 estatui que será abatido do imposto incidente nas operações ou prestações realizadas no período, sob a forma de crédito, o valor pago na importação de serviço ou mercadoria, ou na aquisição de mercadoria importada e apreendida em leilão promovido pelo poder público, desde que vinculados a operação posterior com incidência do imposto;

- o § 2º do artigo 145 do RICMS/91 e o § 1º do artigo 67 do RICMS/96 definem que o valor correspondente ao crédito será escriturado no período de apuração em que ocorrer o pagamento/recolhimento do ICMS;

- não procede a alegação de incorreção da base de cálculo adotada, vez que o inciso I do artigo 13 da Lei 6763/75 c/c o inciso I do artigo 60 do RICMS/91 e o inciso I do artigo 44 do RICMS/96, definem que, nas importações, a base de cálculo é o valor constante do documento da importação, acrescido do valor dos impostos de importação, sobre produtos industrializados e sobre operações de câmbio, e de despesas aduaneiras;

- ainda que as mercadorias importadas fossem alcançadas pelo diferimento e a empresa autuada considerada equiparada à indústria, não poderia a Impugnante creditar-se antes que o imposto incidente nas importações fosse recolhido.

A Auditoria Fiscal, em parecer fundamentado e conclusivo, opina pela improcedência das Impugnações.

DECISÃO

Segundo consta do relatório das peças fiscais impugnadas, a Contribuinte, além de não recolher o imposto devido pelas importações que efetuara, ainda lançou a crédito o imposto não recolhido.

Não nega a ora Impugnante o ocorrido. Alega que não recolhera o imposto incidente nas importações vez que, no seu entender, as mercadorias importadas estariam alcançadas pelo diferimento e que tal fato não lhe obsta o direito de se creditar.

Nesse sentido, argumenta que o creditamento deriva apenas e tão somente da incidência do imposto na operação anterior e não necessariamente de que tenha havido o respectivo recolhimento.

Como já fartamente observado pelo Fisco, dispõe a legislação de regência, que ocorre o fato gerador do imposto, em relação a mercadorias ou bens importados do exterior, ou quando do recebimento das mesmos pelo importador, ou quando da entrada daqueles no estabelecimento destinatário. Tal ordenamento emana, inclusive, das disposições então contidas na Carta Magna.

Nesse sentido, é de se observar que ocorre o fato gerador em relação à importação de todo e qualquer bem ou mercadoria sem distinção de tipo, marca,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

qualidade, origem, finalidade e categoria do importador, pouco importando se este é pessoa física ou jurídica, contribuinte ou não do imposto, regularmente estabelecido ou não.

À época dos fatos relatados nas peças fiscais, a Autuada, na condição de contribuinte regularmente inscrito no Cadastro do ICMS em Minas Gerais, deveria ter observado os prazos para o recolhimento do referido imposto. Em se tratando de importador legalmente estabelecido os dispositivos regulamentares preconizavam que era devido o imposto no momento da entrada do bem ou da mercadoria no estabelecimento destinatário (do importador), e o prazo para o pagamento do mesmo era fixado subsequente à entrada física ou simbólica da mercadoria ou bem no estabelecimento do importador. E tal recolhimento deveria ser efetuado, também, mediante guia de arrecadação distinta.

Quanto à alegação de incorreção da base de cálculo adotada, como bem salientado na manifestação fiscal, o artigo 13 da Lei 6763/75 c/c o inciso I do artigo 60 do RICMS/91 e o inciso I do artigo 44 do RICMS/96, definem que, nas importações, a base de cálculo é o valor constante do documento da importação, acrescido do valor dos impostos de importação, sobre produtos industrializados e sobre operações de câmbio, e de despesas aduaneiras.

Diante disso, verifica-se que o procedimento adotado e defendido pela Autuada carece inequivocamente de base legal, estando configurado o ilícito apontado, vez que restou comprovado que a Impugnante de fato não efetuara qualquer recolhimento do ICMS relativo às operações de importação por ela realizadas.

Resta óbvio que inexistindo pagamento anterior do imposto relativo à importação, nada há que se levar a crédito..

No tocante às ilegalidades argüidas pela Impugnante, não cabe a esta Casa se manifestar, face ao disposto no artigo 88, I, da CLTA/MG.

Já, em relação ao diferimento pretendido, como bem colocado pelo Fisco, a Autuada não pode ser considerada como estabelecimento industrial, condição prevista para a fruição do benefício.

Ao contrário, além de não ser estabelecimento industrial, não comprovou a destinação que alega dar às mercadorias importadas, qual seja, industrialização.

Da mesma forma, é irrelevante que o seu estabelecimento seja considerado pela Receita Federal como industrial, apenas para a finalidade específica de incidência do IPI na importação.

Não restam dúvidas, portanto, de que, no caso em tela, a importação promovida pela Impugnante é fato gerador do ICMS, sendo devido o imposto.

Assim sendo, corretas estão as exigências fiscais feitas relativamente ao não pagamento do ICMS devido pelas importações realizadas assim como aquelas feitas em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

razão do aproveitamento indevido de créditos referentes às mercadorias importadas sem o pagamento do imposto.

Sobre a irregularidade restante, concernente ao aproveitamento indevido de crédito proveniente de transferência de saldo credor a maior para o mês posterior, a mesma é auto explicativa, encontra-se demonstrada nos autos e não foi contestada pela Defesa.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 4ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedentes as Impugnações. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Sabrina Diniz Rezende Vieira e Lúcia Maria Martins Perissé.

Sala das Sessões, 26/04/2000.

João Inácio Magalhães Filho
Presidente

Edmundo Spencer Martins
Relator