

Acórdão: 14.142/01/2^a
Impugnação: 40.010055743-07
Impugnante: Limetais Ligas e Metais Ltda.
PTA/AI: 01.000105799-05
Inscrição Estadual: 251.846291.0094
Origem: AF/Extrema
Rito: Ordinário

EMENTA

Importação – Recolhimento a Menor – A autuada recolheu o imposto aplicando incorretamente a alíquota de 12% quando deveria utilizar a alíquota de 18%. A compensação por ela pretendida não pode ser aceita, já que o fato gerador ocorrido quando da entrada da mercadoria importada não se confunde com o fato gerador ocorrido quando da saída das mercadorias do estabelecimento mineiro.

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido - Diversas Irregularidades - A Autuada apropriou créditos referentes a aquisição de mercadorias amparadas pela suspensão do imposto justificando que suas saídas foram indevidamente tributadas, o que, além de não estar definitivamente comprovado nos autos, não torna lícito o aproveitamento de créditos pretendido. A Autuada apropriou também créditos de mercadorias oriundas de outros Estados, sem comprovação de entrada no território mineiro, conforme inúmeras provas apresentadas pelo Fisco.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS e MR, nos exercícios de 1994 e 1995, em razão da constatação de que a Autuada importou mercadorias com recolhimento a menor do imposto e ainda apropriou créditos indevidos de ICMS referentes a aquisição de mercadorias amparadas pela suspensão do imposto ou oriundas de outras unidades da Federação cuja entrada em território mineiro não foi comprovada.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seus representantes legais, impugnação às fls. 310/318, afirmando que a Fazenda Pública Estadual nenhum prejuízo sofreu em virtude da tributação das importações à alíquota de 12% (doze por cento), conquanto o creditamento se deu pelo mesmo valor, e, quando das saídas dos produtos delas originários, debitou-se do montante efetivamente devido. Aduz que em tal procedimento se operou a compensação. CTN. Diz que as entradas das mercadorias acobertadas por documentos fiscais de emissão da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“*Comercial Steel Join Ltda*”, ficam comprovadas através do livro “Registro de Controle de Produção e Estoque”. Conta que juntamente com os documentos fiscais da referida empresa, havia pedidos emitidos pelo seu representante por ocasião das visitas que fazia. Contesta as provas apresentadas pelo Fisco para demonstrar que efetivamente as mercadorias não adentraram o território mineiro. Acosta aos autos cópias de notas fiscais de sua emissão, obtidas junto a clientes, e de outros documentos, que corroborariam sua assertiva de que os Postos Fiscais não carimbam todas as notas fiscais. Esclarece que as mercadorias que ingressaram no estabelecimento ao abrigo da suspensão do imposto, tiveram suas saídas também tributadas, operando-se novamente a compensação. Acusa divergência de valores do crédito tributário apresentados no TO e no AI. Requer, por fim, a improcedência do lançamento.

O Fisco, em manifestação de fls. 386/395, refuta as alegações da defesa, argumentando que os valores de ICMS relativos às importações devem ser levados a débito nas datas em que ocorridos os fatos geradores correspondentes, não cabendo compensação, como deseja a Impugnante. Acusa que nos termos do art. 153, inciso X, c/c o art. 142, § 3.º, do RICMS/91, a apropriação de créditos de ICMS pode ficar condicionada à comprovação da efetiva entrada da mercadoria no território do Estado e no estabelecimento destinatário. Afirma que os valores creditados indevidamente pelas entradas de mercadorias ao abrigo da suspensão do imposto, devem ser estornados na data em que foram apropriados, não cabendo compensação com o montante debitado incorretamente. Pede a procedência do lançamento.

A Auditoria Fiscal determinou a realização da Diligência de fls. 396, que resultou na manifestação do Fisco às fls. 399 e na juntada de documentos de fls. 400/416. A seguir, aberta vista dos autos à Impugnante, esta não se manifestou acerca dos documentos colacionados (fls. 417/418).

A Auditoria Fiscal exarou o Despacho Interlocutório de fls. 420/421, que não foi cumprido pela Impugnante, embora regularmente intimada para tanto (fls. 422/423).

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 424/432, opina pela procedência parcial do Lançamento para considerar o imposto destacado em algumas notas fiscais emitidas quando da saída das mercadorias remetidas para beneficiamento e excluir as exigências relativas à terceira irregularidade. Demonstra em planilha os valores exigíveis caso acatadas suas proposições.

DECISÃO

Para melhor exposição das razões que deram sustentação à decisão da Câmara, as irregularidades apontadas no Auto de Infração serão tratadas em tópicos distintos.

Do recolhimento a menor de ICMS decorrente de importações de mercadorias

Pelos elementos constantes dos autos, concluí-se que à Autuada caberia o recolhimento da diferença a menor do ICMS pago em decorrência das importações de mercadorias que promoveu, tendo em vista que apurou o montante do imposto devido à alíquota de 12% (doze por cento) (fls. 12/13 c/c 28/67), quando o correto seria 18% (dezoito por cento), de acordo com o que se desume do art. 59, § 2.º, do RICMS/91. Tal obrigação não se supre mediante a compensação que propõe a Impugnante ter-se operado *in casu*.

A gênese da incidência do ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior, está na determinação contida no art. 155, § 2º, inciso IX, alínea *a*, da Constituição Federal de 1988. Sendo que, seguiu o mandamento constitucional, o Convênio nº 66/88, art. 1º, parágrafo único; a Lei Complementar nº 87/96, § 1º, inciso I; e, em Minas Gerais, a Lei 6.763/75, art. 5º, § 1º, item 5, que instituiu o ICMS no território deste Estado.

Depreende-se que o fato gerador do ICMS ocorrido pela entrada de mercadoria importada do exterior, não se confunde com qualquer outro elencado pelo teor das normas que regem o imposto. Logo, a cobrança do imposto pela saída das mercadorias ocorre por haver se materializado a hipótese de incidência descrita na norma tributária, que diverge por completo da exigência atinente a entrada do produto no estabelecimento em operação de importação, exigência esta que ocorre mesmo quando não há saída posterior da mercadoria.

A não-cumulatividade, como princípio norteador do ICMS, por sua vez, não se vê atingida, porque o imposto pago por ocasião da entrada na importação, poderá ser compensado como crédito na conta-corrente fiscal do contribuinte.

Porem, frise-se, o recolhimento se dará por ter-se verificado o fato gerador concernente à importação da mercadoria; situação esta distinta de qualquer outra hipótese de incidência do ICMS.

Corretas estão, portanto, as exigências fiscais relacionadas à irregularidade tratada neste subtópico.

Das apropriações indevidas de créditos de ICMS relacionados às entradas de mercadorias ao abrigo da suspensão do imposto

O instituto da suspensão, na inteligência do art. 28, do RICMS/91, informa que a incidência do imposto fica condicionada a evento futuro; logo, pode-se concluir que no momento da saída da mercadoria ao seu abrigo não há, ainda, tributação incidente pelo ICMS.

Por este motivo, inexistente parcela correspondente ao tributo que permita compensar-se, como crédito, com os débitos levantados no período de apuração respectivo, em obediência a dinâmica da não-cumulatividade reservada ao ICMS pela Constituição Federal de 1988 - art. 155, § 2.º, inciso I.

Corretos, assim, os estornos dos valores desta forma apropriados.

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Autuada afirma que debitou-se indevidamente nas saídas (retorno da mercadorias destinadas a industrialização) e por esta razão poderia apropriar-se também dos créditos pelas entradas.

Porém, analisando os documentos constantes dos autos não é possível concluir de forma inequívoca que o ICMS consignado nas notas fiscais emitidas pela Impugnante seja realmente indevido.

Os valores e quantidades descritos nos documentos de fls. 339/361 não coincidem perfeitamente com os valores e quantidades insertos nas notas fiscais de entrada (25/27).

Ademais, existe uma parcela do ICMS que é suspensa quando do retorno da mercadoria industrializada (referente ao retorno da mesma mercadoria enviada para industrialização) e outra parcela que é normalmente tributada (materiais fornecidos pelo industrializador/beneficiador e a mão-de-obra empregada), por força do art. 2º, inciso VI c/c art. 71, inciso I do RICMS/91. Logo, não é possível concluir com certeza se o imposto destacado nas notas fiscais é indevido ou não.

Some-se a isto o fato de que não há nos autos qualquer comprovação de que o imposto destacado nas notas fiscais tenha sido levado a débito na escrita da Impugnante. Tal comprovação estaria relacionada a apresentação de cópias dos livros Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS, bem como dos DAPIs relativos aos períodos.

Das apropriações indevidas de créditos de ICMS consignados em documentos fiscais que não tiveram o ingresso das mercadorias por eles acobertadas efetivamente comprovado

Neste item o Fisco apresenta uma série de indícios para demonstrar que as mercadorias consignadas nas notas fiscais emitidas pela Comercial Steel Join Ltda (fls. 68/190) não entraram de fato no estabelecimento da Impugnante, ou melhor, para sustentar a imputação de que tais entradas não foram comprovadas.

O Fisco demonstrou que nenhuma das notas fiscais tinham carimbos de postos fiscais, mesmo tendo transitado de Blumenau até Extrema; não continham indicação do veículo transportador, ou melhor, traziam apenas a expressão “veículo próprio”; a empresa emitente estava omissa de entrega de GIA ao Fisco catarinense; as notas fiscais apresentavam créditos bastante elevados e tinham numeração praticamente sequencial.

A Auditoria Fiscal, às fls. 396, solicitou que o Fisco verifica-se junto ao Fisco Estadual de Santa Catarina a regularidade da situação fiscal da empresa Comercial Steel Join Ltda., bem como se a Autuada possuía veículos com capacidade para transportar as mercadorias constantes das notas fiscais tidas como irregulares. Em consequência, verificou-se, através de informações do DETRAN, que a Autuada não possui qualquer veículo em seu nome, apesar de que em todas as notas fiscais relacionadas pelo Fisco constava a expressão acerca do transportador “veículo próprio”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Além disto, a Auditoria solicitou, às fls. 420, através de Despacho Interlocutório, que a Impugnante apresentasse documentos que comprovassem o ingresso em seu estabelecimento das mercadorias oriundas da empresa Comercial Steel Join Ltda e ainda acostasse aos autos os “pedidos” que mencionou em sua impugnação. A Autuada, apesar de regularmente intimada, não compareceu aos autos, ou seja, não apresentou qualquer elemento que pudesse descaracterizar as acusações fiscais.

Ora, com o desenrolar dos acontecimentos, o que era indício passou a ser prova efetiva de que as operações em tela de fato não ocorreram, ou seja, não logrou-se comprovar o ingresso das mercadorias no território mineiro.

Ressaltando mais uma vez que o Fisco apresentou provas da inexistência da empresa emitente dos documentos em seu respectivo Estado, bem como provas da impossibilidade do transporte através de “veículos próprios”, além das demais provas já mencionadas.

Em que pese os arts. 142, § 3.º e 153, inciso X, do RICMS/91 terem sido providos pela Resolução n.º 2.294/92, que não incluía no rol de produtos sujeitos à comprovação de entrada no território deste Estado, elencados no parágrafo único do seu art. 1.º, aqueles consignados nos documentos fiscais supra-referidos, restou evidenciado nos autos que as operações em questão não se efetivaram, o que torna impossível a apropriação do crédito respectivo.

No tocante a divergência dos valores do crédito tributário indicados no TO e no AI, o que se tem é que naquele consta os valores correspondentes ao crédito tributário atualizados monetariamente, e neste figuram somente os valores originais, mas com a informação de que sobre tais valores incidirão juros e correção monetária.

Quanto a capitulação do art. 108, inciso XVII, do RICMS/91, acrescida quando da lavratura do AI, nenhum prejuízo trouxe à Autuada, já que referido dispositivo apenas comanda a observância, em caráter genérico, das disposições contidas na legislação tributária.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo e Cleusa dos Reis Costa.

Sala das Sessões, 29/03/01.

Windson Luiz da Silva
Presidente

Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora

/G