

Acórdão: 15.246/02/2ª
Impugnação: 40.010108450-97
Impugnante: Neo Design Comércio e Importação Ltda.
Proc. S. Passivo: Luiz Cláudio Lage Cerqueira/Outro
PTA/AI: 01.000140384-88
Inscrição Estadual: 062.872.175.00-08
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Sumário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Comprovado nos autos que a Impugnante promoveu a importação de mercadorias, conforme DI's, sem efetuar o recolhimento do ICMS no primeiro dia útil subsequente ao da entrada física ou simbólica no estabelecimento, conforme determina o artigo 85, inciso VIII, alínea "a", do RICMS/96, redação original. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - IMPORTAÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR NÃO TRIBUTADA. Constatado o aproveitamento indevido de crédito fiscal decorrente de importação de produtos do exterior cuja tributação não ocorreu na operação anterior. Infração caracterizada nos termos do artigo 70, inciso IX, do RICMS/96. Exigências fiscais mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL DE ENTRADA. Sempre que no estabelecimento entrar, real ou simbolicamente, bens ou mercadorias importadas diretamente do exterior, cabe ao contribuinte emitir a nota fiscal de entrada, o que não foi cumprido pela Impugnante, sujeitando, assim, à penalidade prevista no artigo 57, da Lei n.º 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação, relativa aos meses de fevereiro, abril e novembro de 1997, versa sobre:

01. falta de recolhimento do ICMS incidente na entrada de mercadorias importadas do exterior;

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

02. recolhimento a menor do ICMS em face do aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados nas notas fiscais emitidas na entrada de mercadorias importadas do exterior;

03. falta de emissão de nota fiscal na entrada de mercadorias importadas através da DI nº 971118398-6.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 150/153, aos argumentos seguintes:

- o Auto de Infração foi lavrado em 09/08/2002 (TIAF de 18/06/2002), tendo abrigado lançamentos a partir do mês de fevereiro de 1997;

- o direito da Fazenda constituir o crédito tributário decai em 05 anos a contar da data da ocorrência do fato gerador;

- em relação ao ICMS, temos que o mesmo é lançado por homologação, desta forma, tem o contribuinte o dever de apurar e pagar o tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, nos termos do artigo 150 do Código Tributário Nacional;

- o termo inicial do prazo decadencial para o ICMS é contado na forma do disposto no §4º do artigo acima mencionado, ou seja, da data da ocorrência do fato gerador e não nos termos do artigo 173 deste mesmo diploma legal;

- no período autuado, o ICMS incidente nas entradas de mercadorias importadas era lançado por homologação já que dispunha de 25 dias para o seu recolhimento;

- cita decisões do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda que abordam o prazo decadencial dos tributos lançados por homologação.

Afirmando que a decadência argüida atingiu os fatos geradores ocorridos nos meses de fevereiro, março e abril de 1997, requer a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 162/164, aos fundamentos que se seguem:

- o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos, contados conforme o artigo 173 do Código Tributário Nacional, ou seja, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

- o artigo 150 também do Código Tributário Nacional rege o lançamento por homologação o qual ocorre quando a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa;

- a regra do §4º do artigo mencionada acima é clara ao fixar o prazo para a Fazenda Pública homologar o lançamento feito pelo sujeito passivo, quando não for fixado prazo para a homologação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- na hipótese dos autos não foi comprovado nenhum pagamento referente ao ICMS nas importações relacionadas no Anexo I (fl. 10), desta forma, não há que se falar no prazo estabelecido no artigo 150 do Código Tributário Nacional, que é o prazo para homologar o lançamento efetuado pelo contribuinte;

- não havendo pagamento, não há lançamento para ser homologado pela Fazenda;

- o prazo para a Fazenda constituir o crédito tributário, cujo fato gerador ocorreu no exercício de 1997 é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, e findaria em 31/12/2002.

Por fim pede a manutenção integral do crédito tributário.

DECISÃO

Por meio do lançamento ora discutido exige-se ICMS, MR e MI em face das seguintes imputações relativas aos meses de fevereiro, abril e novembro de 1997:

01. falta de recolhimento do ICMS incidente na entrada de mercadorias importadas do exterior;

02. recolhimento a menor do ICMS em face do aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados nas notas fiscais emitidas na entrada de mercadorias importadas do exterior;

03. falta de emissão de nota fiscal na entrada de mercadorias importadas através da DI nº 971118398-6.

A matéria a ser analisada no presente processo é na verdade objeto de preliminar de Impugnação, visto que a Impugnante questiona apenas a ocorrência da decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário, no período constante da autuação.

As exigências fiscais relacionadas no Auto de Infração em questão referem-se aos meses de fevereiro, abril e novembro de 1.997, e relativamente a estes a Impugnante salienta que caducara o direito de a Fazenda Pública constituí-lo, ante a disposição do artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Contudo, na hipótese dos autos não foi comprovado nenhum pagamento referente ao ICMS nas importações relacionadas no Anexo I. E, para que seja aplicado o prazo do lançamento por homologação, necessário é a existência do mesmo ou melhor, de pagamento do tributo devido, o que não foi verificado em relação ao Auto de Infração, e portanto, não há lançamento a ser homologado pela Fazenda.

Em face da verificação de não pagamento, pode a autoridade administrativa após a apuração desta conduta, notificar o contribuinte para efetuar o pagamento ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

defender-se. Sendo assim, o procedimento adotado pelo fisco mineiro configura o mais adequado em conformidade com a legislação aplicável à matéria tratada nos presentes.

Com relação à parcela considerada como devida e correspondente a recolhimento a menor do ICMS, item 02 do Auto de Infração, consideramos que ocorreu pagamento apenas parcial do imposto e que a homologação do lançamento ocorrida, alcançou tão somente a apuração do valor pago. Sendo que o restante continua sendo devido, não tendo sido alcançado pela homologação tácita.

Conforme exposto acima, para a verificação da ocorrência ou não da decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, necessária é a observância da regra constante do artigo 173 do Código Tributário Nacional, e não do §4º do artigo 150 deste diploma legal.

“Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

Parágrafo único: O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória ao lançamento.”

O fato gerador fiscalizado nos autos ocorreu no exercício de 1997, desta forma temos que o início da contagem do prazo decadencial ocorreu em 1º de janeiro do exercício seguinte a este, qual seja, 01/01/1998. E, em face da contagem do prazo de decadência ter tido início nesta data, a Fazenda Pública Estadual teria até 31/12/2002 para efetivar a constituição deste crédito.

Da análise dos autos temos a lavratura do Auto de Infração em 23/08/2002, dentro do período permitido para que a autoridade administrativa realizasse o lançamento. Impende assim observar não ter ocorrido a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário tal como questionado pela Impugnante.

A Impugnante ao manifestar-se nos autos em momento algum questionou as irregularidades que lhe foram imputadas, tendo somente tecido comentários acerca da decadência, a qual já analisamos.

Desta forma, diante da ausência de provas da inoccorrência das irregularidades apuradas pela fiscalização e do fato de que não restou ocorrida a decadência, temos por correto o lançamento efetuado pelo Fisco Mineiro.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

signatária, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima (Revisor), José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 04/12/02.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Relatora**

LMMP/EJ/JLS

CC/MG