

Acórdão: 3.025/04/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revista: 40.050113265-00
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: SBA Peças Acabadas de Alumínio Ltda.
Proc. S. Passivo: Mauro Hermano Martins da Costa Filho/Outro
PTA/AI: 01.000142592-47
Inscr. Estadual: 367.371668.00-29
Origem: DF/ Juiz de Fora

EMENTA

ISENÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO - ZONA FRANCA DE MANAUS. Perda do benefício da isenção face a não comprovação de internamento das mercadorias remetidas para a Zona Franca de Manaus conforme previsto no artigo 285, parágrafo único, item 3, do Anexo IX, do RICMS/96. Legítimas as exigências do ICMS à alíquota de 18% e da multa isolada prevista no artigo 55, inciso V, da Lei nº 6763/75, diante da não comprovação da entrega das mercadorias aos destinatários descritos nas notas fiscais. Reformulada a decisão anterior para restabelecer as exigências fiscais. Recurso de Revista conhecido, em preliminar, à unanimidade e, no mérito, provido, por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a descaracterização da isenção prevista no artigo 285, do Anexo IX, do RICMS/96, face à constatação de que a Autuada emitiu notas fiscais de saída com destino à Zona Franca de Manaus e não comprovou os respectivos internamentos das mercadorias, sendo exigidos ICMS (18%), MR (50%) e MI (20%) prevista no artigo 55, inciso V da Lei n.º 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 16.360/03/1ª, por maioria de votos, manteve parcialmente as exigências fiscais, adequando a alíquota do ICMS a 7% dos valores das operações, retificando, por conseguinte, a respectiva MR, e ainda excluindo a Multa Isolada exigida, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revista de fls. 122 a 123, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 15.912/03/3ª e 2.440/01/CE. Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revista.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Recorrida, também tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, contra-arrazoa o recurso interposto (fls. 140 a 141), requerendo, ao final, o seu não conhecimento e o não provimento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 160 a 163, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu provimento.

DECISÃO

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do artigo 138 da CLTA/MG aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84 e atualizada pelo Decreto n.º 40.380/99, cumpre-nos verificar o atendimento, também, da condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal.

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constatamos assistir razão à Recorrente, eis que as decisões mencionadas referem-se a situações que se coadunam com o caso presente.

Observa-se nos dois acórdãos indicados como paradigmas, n.ºs 15.912/03/3ª e 2.440/01/CE (fls. 124/129), que as exigências fiscais de ICMS e da multa isolada em questão foram consideradas corretas, ao fundamento que, se não houve a comprovação do internamento das mercadorias nas áreas incentivadas, presume-se que os destinatários reais não foram aqueles mencionados nos documentos fiscais, sendo que as empresas então autuadas não produziram provas suficientes em contrário.

No acórdão recorrido alterou-se a alíquota do ICMS e excluiu-se a MI, apesar de tratar-se da mesma situação e apesar da Autuada também não comprovar inequivocamente que as mercadorias chegaram aos destinatários das notas fiscais. Consta-se, desta forma, a alegada divergência na aplicação da legislação tributária.

Diante disso, reputa-se atendida a condição do inciso I do artigo 138 da CLTA/MG, restando satisfeita a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no *caput* do referido artigo. Via de conseqüência, configuram-se os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revista.

DO MÉRITO

O recurso interposto pela Fazenda Pública vem contestar a decisão recorrida que reduziu a alíquota do ICMS para 7% e excluiu a multa isolada prevista no art. 55, V, da Lei n.º 6763/75. Entende a Recorrente que se a mercadoria não foi entregue ao destinatário consignado na nota fiscal, presume-se que teria sido entregue a terceiros.

Razão assiste à Fazenda Pública, haja vista que a não comprovação do internamento das mercadorias nas áreas incentivadas, junto aos respectivos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destinatários, autoriza a presunção de que os reais destinatários não foram aqueles mencionados nas notas fiscais.

Trata-se de uma presunção relativa (*juris tantum*), que caberia prova em contrário por parte da Autuada, mas, no presente caso, a interessada não produziu provas suficientes para desconstituir o lançamento.

Os documentos bancários juntados pela Recorrida na fase anterior (fls. 49/64 dos autos) comprovam que as duplicatas emitidas em nome dos destinatários foram pagas, mas não são suficientes para comprovar que as mercadorias entraram no Estado do Amazonas.

No mesmo sentido, os CTCRC juntados à peça de impugnação (fls. 65/82) comprovam que as mercadorias saíram do estabelecimento da Autuada, mas não que estas entraram nos estabelecimentos dos destinatários.

Observa-se que os CTCRC foram redespachados para transportadoras estabelecidas no Estado de São Paulo (nas cidades de São Paulo ou Guarulhos), sendo, portanto, insuficientes para a comprovação pretendida pela Autuada.

Não havendo comprovação inequívoca de que as mercadorias chegaram aos estabelecimentos dos destinatários constantes das notas fiscais, correto o procedimento do Fisco ao descaracterizar a isenção nas operações e exigir o imposto à alíquota de 18%, já que o real destino das mercadorias é desconhecido. Nesse sentido, correta também a exigência da multa isolada por mencionar destinatários diversos nas respectivas notas fiscais.

Dessa forma, deve ser reformulada a decisão anterior, com o restabelecimento integral das exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revista. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento ao mesmo. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que lhe negava provimento e, em parte, o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, que lhe dava provimento parcial, para excluir a exigência de Multa Isolada. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Carlos José da Rocha. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros supracitados, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor), e Cláudia Campos Lopes Lara.

Sala das Sessões, 29/10/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Windson Luiz da Silva
Relator

WLS/EJ

Acórdão: 3.025/04/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revista: 40.050113265-00
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: SBA Peças Acabadas de Alumínio Ltda.
Proc. S. Passivo: Mauro Hermano Martins da Costa Filho/Outro
PTA/AI: 01.000142592-47
Inscr. Estadual: 367.371668.00-29
Origem: DF/ Juiz de Fora

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos expostos no próprio Acórdão recorrido que inclusive é da lavra da mesma Conselheira que agora subscreve este voto.

Considerando que não há discordância quanto ao conhecimento do presente recurso passamos diretamente ao mérito das exigências fiscais.

A autuação versa sobre a descaracterização da isenção prevista no artigo 285, do Anexo IX, do RICMS/96, face à constatação de que a Impugnante, ora Recorrida emitiu notas fiscais de saída com destino à Zona Franca de Manaus e não comprovou os respectivos internamentos das mercadorias. Exige-se ICMS (18%), MR (50%) e MI (20%) prevista no artigo 55, inciso V da Lei n.º 6.763/75.

Na fase de Impugnação a Recorrida argüiu em sua defesa o que se segue em síntese:

- em razão da distância, a entrega não é feita diretamente ao destinatário e sim na transportadora por ele indicada sendo o frete pago pelo remetente somente até a transportadora e por conta e ordem dos adquirentes, daí em diante;

- desta forma sua responsabilidade se encerra com o recibo de entrega na transportadora;

- não pode ser penalizada por descumprimento de obrigação acessória ocasionado por outra pessoa e que ocorreu independentemente de sua vontade;

- as mercadorias foram de fato vendidas e remetidas para Manaus;

- cita o Acórdão 14.519/01/3ª cujos termos, segundo seu entendimento, lhe são favoráveis.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foram anexados aos autos cópia dos conhecimentos de transporte até o transportador indicado pelos destinatários nos quais constam os recibos de entrega da mercadoria e cópia de comprovantes bancários dos pagamentos efetuados pelos destinatários localizados em Manaus e inscritos na SUFRAMA.

O Fisco, em manifestação de fls. 103 a 105, refutou as alegações da defesa, com os seguintes fundamentos:

- a isenção do ICMS concedida para as remessas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus e a áreas de livre comércio é condicionada a posterior comprovação do internamento nos estabelecimentos destinatários, através de reconhecimento da SUFRAMA;

- os documentos trazidos aos autos pela Impugnante, como comprobatórios das remessas das mercadorias para a Zona Franca de Manaus, não substituem a documentação exigida pela legislação pertinente e nem comprovam a efetiva entrega das mercadorias aos destinatários consignados nas notas fiscais;

- a decisão consubstanciada no Acórdão 14.519/01/3ª, apresentado pela Impugnante, foi reformada, fruto do Recurso de Revisão interposto pela Fazenda Pública Estadual, através do Acórdão 2.440/01/CE.

Na fase de Impugnação, entendemos importante citar, que a Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 108 a 113, opinava pela procedência parcial do lançamento, para se adequar o ICMS à alíquota de 7% dos valores das operações, retificando, por conseguinte a respectiva Multa de Revalidação e, para se excluir a Multa Isolada.

A isenção objeto das discussões no presente processo é condicionada. Assim, para que os contribuintes possam usufruir do benefício da isenção do ICMS nas remessas para a Zona Franca de Manaus prevista na legislação tributária mineira, devem cumprir as obrigações acessórias que lhes são impostas.

É o que prevê o artigo 6º da Parte Geral do RICMS/96, em seus parágrafos primeiro e segundo , *in verbis*:

"Art. 6º - São isentas do imposto as operações e as prestações relacionadas no Anexo I.

§ 1º - A isenção não dispensa o contribuinte do cumprimento das obrigações acessórias.

§ 2º - Quando o reconhecimento da isenção do imposto depender de condição posterior, não sendo esta satisfeita, o imposto será considerado devido no momento em que ocorrer a operação ou prestação.

....."

O que se vê no caso dos autos é que o contribuinte remetente dos produtos para as áreas incentivadas tem direito à isenção condicionada prevista no item 57 do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Anexo I, do RICMS/96 afeta à saída de produtos industrializados de origem nacional com destino a estabelecimento de contribuinte do imposto localizado nos municípios pertencentes à Zona Franca de Manaus e Áreas de Livre Comércio.

Entretanto, tal isenção, como dispõe o próprio item 57 citado, pressupõe o atendimento às condições estabelecidas nos artigos 285 a 298 do Anexo IX do RICMS/96, artigos estes que compõem o Capítulo XXXIII do referido Anexo, "Das Operações Relativas à Saída de Produtos Industrializados com Destino às Áreas de Livre Comércio e à Zona Franca de Manaus".

Dentre os vários requisitos a serem cumpridos para a fruição da isenção em foco, destaca-se pela pertinência ao caso dos autos, o item 3 do parágrafo único do artigo 285 que condiciona a isenção à comprovação da efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento destinatário, mediante a formalização do internamento.

A constatação do ingresso das mercadorias nas áreas incentivadas far-se-á mediante realização de sua vistoria física pela SUFRAMA e pela SEFAZ do Estado destinatário (artigo 291, *caput*, do Anexo IX, do RICMS/96) e será disponibilizada pela SUFRAMA por meio de declaração, via *internet* (§2º, artigo 291, Anexo IX, RICMS/96).

No presente caso constatamos a inexistência de tais declarações referentes a algumas notas fiscais de emissão da ora Recorrida. O Fisco intimou-a a apresentar as respectivas Certidões de Internamento (fls. 08 - AR de fls. 09), concedendo-lhe, para tanto, o prazo de 60 dias, em atendimento ao artigo 298 do Anexo IX, do RICMS/96.

A Recorrida, entretanto, não conseguiu comprovar pela forma determinada nas normas regulamentares mineiras que, como frisado anteriormente devem ser cumpridas para a fruição do benefício, que as mercadorias constantes das notas fiscais arroladas pelo Fisco no Anexo ao Auto de Infração (fls. 06) efetivamente ingressaram nas áreas incentivadas, uma vez que não apresentou os documentos comprobatórios exigidos.

Entretanto, cabe ressaltar que, a Recorrida alegou que o internamento se concretizara, apresentando documentos bancários relativos aos pagamentos efetuados pelos destinatários localizados na região Norte.

Importa salientar que a SUFRAMA e a SEFAZ do Estado destinatário podem formalizar, a qualquer tempo, o internamento de mercadoria não vistoriada à época de seu ingresso nas áreas incentivadas, mediante o procedimento denominado de "Vistoria Técnica" que deverá ser solicitada pelo remetente ou destinatário da mercadoria.

Em sendo o caso, após o exame de toda a documentação exigida, que permita comprovar o ingresso das mercadorias nas áreas incentivadas, a SUFRAMA e a SEFAZ do Estado destinatário emitirão parecer conjunto e devidamente fundamentado sobre o pedido de Vistoria Técnica e remeterão, ao Fisco do Estado de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

origem, cópia do referido parecer com todos os elementos que instruíram o pedido. Para tanto têm o prazo de 30 dias contados do recebimento do pedido de Vistoria.

Em face desta possibilidade frisamos pela importância que a Recorrida não utilizou-se deste prazo de 60 dias concedido na legislação para comprovar o internamento das mercadorias nas áreas incentivadas.

Destarte, esgotado o prazo sem a efetiva comprovação do internamento das mercadorias nas áreas incentivadas, destacamos que o procedimento fiscal em descaracterizar a isenção e em exigir, por corolário, o imposto devido, acrescido da respectiva multa de revalidação, encontra acolhida nas normas contidas no Regulamento do ICMS.

As disposições do artigo 298, do Anexo IX, do RICMS/96, combinado com o seu parágrafo quinto, ratificam o agir fiscal ao dispor:

"Art. 298 - Decorridos 180 (cento e oitenta) dias, contados da remessa da mercadoria, sem que o fisco deste Estado receba informação quanto ao seu ingresso nas áreas incentivadas, o remetente será notificado para apresentação, alternativamente, no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data do recebimento da notificação:

.....

§ 5º - Esgotado o prazo previsto no *caput*, sem que tenha sido atendida a notificação, o crédito tributário será constituído mediante lançamento de ofício.

....."

Além da correta descaracterização da isenção, o Fisco exigiu a Multa Isolada de 20% do valor total das operações por entender que a Recorrida mencionara em documentos fiscais destinatários diversos daqueles a quem as mercadorias realmente se destinaram.

Tal entendimento do Fisco parte do pressuposto de que, não se comprovando o ingresso das mercadorias nas áreas incentivadas, caracterizada estaria a indicação, nos documentos fiscais, de destinatários diversos dos reais.

Embora esta vinculação possa parecer lógica, resulta em mero indício que deveria ser comprovado pelo Fisco, uma vez que não se poder afirmar, de forma categórica, que a não apresentação da Certidão de Internamento caracteriza destinatário diverso, já que vários outros motivos vedam a formalização do processo de internamento da mercadoria, como prevêm os incisos I a III do artigo 295, do Anexo IX, do RICMS/96.

Assim, pode-se concluir, pela análise dos fatos e documentos presentes nos autos, que a não apresentação das requeridas Certidões de Internamento é motivo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

suficiente para a descaracterização da isenção aplicada às operações, mas não permite que se afirme que os destinatários tenham sido diversos daqueles consignados nos documentos fiscais.

Os documentos das instituições bancárias, referentes às transações comerciais ora em contenda, anexados pela ora Recorrida às fls. 49 a 64, comprovam que os pagamentos foram realizados pelos mesmos destinatários constantes das notas fiscais arroladas pelo Fisco no presente feito, o que reforça a necessidade da comprovação de que os destinatários tenham realmente sido diversos daqueles citados nos documentos fiscais.

Uma vez que a imputação fiscal de envio de mercadorias a destinatário diverso não se encontra devidamente caracterizada e comprovada nos autos, revela-se indevida a exigência da multa isolada prevista no inciso V, do artigo 55, da Lei n.º 6.763/75.

Depreende-se que o Fisco tenha utilizado a alíquota de 18% (dezoito por cento) para cálculo do ICMS, com base no disposto no inciso II, alínea "a", subalínea "a.2", do artigo 43, do RICMS/96, que prevê a aplicação da alíquota interna quando o destinatário não for contribuinte do imposto, entretanto, não tendo ficado provado que os destinatários reais tenham sido diversos daqueles consignados nos documentos fiscais, afigura-se incorreta a aplicação da alíquota de 18% (dezoito por cento) a fim de se encontrar o ICMS devido a este Estado.

Dispõe o artigo 43, inciso II, alínea "b", do RICMS/96, que a alíquota do imposto será de 7% (sete por cento) quando o destinatário for contribuinte do imposto e estiver localizado no Estado do Espírito Santo, ou nas regiões Norte, Nordeste ou Centro-Oeste.

Destarte, uma vez que não se comprovou que as mercadorias tenham tido destinações diversas daquelas consignadas nas notas fiscais, há que se presumir que as informações constantes dos documentos fiscais condizem com a verdade, razão pela qual, em se descaracterizando a isenção, deve-se exigir o ICMS à alíquota de 7% (sete por cento), já que todos os destinatários constantes das notas fiscais são contribuintes do imposto e estão estabelecidos na região Norte.

Diante disso, conheço do Recurso em preliminar mas, no mérito, nego-lhe provimento.

Sala das Sessões, 29/10/04.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.025/04/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revista: 40.050113265-00
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: SBA Peças Acabadas de Alumínio Ltda.
Proc. S. Passivo: Mauro Hermano Martins da Costa Filho/Outro
PTA/AI: 01.000142592-47
Inscr. Estadual: 367.371668.00-29
Origem: DF/ Juiz de Fora

Voto proferido pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A acusação é de que o autuado efetuou remessas de mercadorias para a áreas de livre comércio e para a Zona Franca de Manaus, sob o abrigo da isenção, porém não apresentou os comprovantes de internamento das mercadorias no destino.

Pelo que dos autos consta, realmente não há a comprovação do internamento, na forma regulamentar. Disto não há divergência entre os votos proferidos.

A divergência resulta tão somente quanto à penalidade isolada constante do Auto de Infração, capitulada no art. 55, V, da Lei 6763/75 (“por emitir ou utilizar documento fiscal em que conste, como destinatário, pessoa ou estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinar”).

A razão é simples: pelo fato de não se comprovar o internamento na forma regulamentar, não implica concluir que a mercadoria tenha se destinado a destinatário diverso. Os documentos de fls. 49/82 realmente não são robustos ou conclusivos. Mas é certo que nos autos não há qualquer outro documento que prove que as mercadorias tenham entrado em outro estabelecimento que não o destinatário.

Daí, porque, a incerteza. E, diante dela, melhor é não penalizar aquele contra quem o tipo penal não se apresenta nítido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, julgo pelo provimento parcial, para excluir a exigência de Multa Isolada.

Sala das Sessões, 29/10/04.

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Conselheiro**

CC/MIG