

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	18.978/09/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000159261-66	
Impugnação:	40.010123887-34	
Impugnante:	Distribuidora Gama Ltda	
	IE: 062976807.00-39	
Proc. S. Passivo:	Ivan Elias Saadi/Outro	
Origem:	DF/Contagem	

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL NA ORIGEM. Acusação fiscal de aproveitamento indevido de créditos de ICMS em face da ausência de recolhimento, na origem e em favor do Estado remetente, do imposto regularmente destacado nos documentos fiscais. Exigências de ICMS, MR e Multa Isolada capitulada no art. 55, XXVI, da Lei nº 6763/75. Entretanto, o dispositivo regulamentar em que se sustenta o lançamento, cuida de regra específica e colocada em prática somente em relação a determinadas operações comerciais, especialmente aquelas que demandam recolhimento antecipado do imposto, No caso dos autos, prevalece a regra geral da não-cumulatividade, cancelando-se as exigências impostas pelo Fisco.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PRODUTOS FARMACÊUTICOS – FALTA DE RECOLHIMENTO. Imputação fiscal de falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária, na entrada de produtos farmacêuticos em território mineiro, oriundos dos Estados de São Paulo e Paraná. Exige-se o ICMS/ST e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75. Comprova, no entanto, a defesa, que o imposto fora retido e recolhido em DAEs distintos em favor do Estado de Minas Gerais, em nome dos estabelecimentos remetentes. Muito embora com prejuízo da forma, não restam quaisquer dúvidas de que as parcelas foram quitadas em favor de Minas Gerais, justificando-se, assim, o cancelamento das exigências.

Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS em decorrência de apropriação indevida de créditos decorrentes de operações em que o remetente da mercadoria não escriturou nem recolheu o valor do tributo. Apurou-se, também, falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ST-Interna), nas aquisições de produtos farmacêuticos originários dos Estados de São Paulo e Paraná.

Exige-se ICMS, ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 235/240, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 528/531.

DECISÃO

A presente autuação versa sobre a imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS em decorrência de apropriação indevida de créditos decorrentes de operações em que o remetente da mercadoria não escriturou nem recolheu o valor do tributo e, também, falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ST-Interna), nas aquisições de produtos farmacêuticos originários dos Estados de São Paulo e Paraná.

Do estorno de crédito

O Fisco, mediante Avulso de Conferência de fls. 10 e seguintes dos autos, constatou que o emitente dos documentos fiscais elencados no item “5” de fls. 07, Cirumex Indústria e Comércio Ltda, não escriturou as referidas notas fiscais no livro de Registro de Saída de mercadorias, deixando, via de consequência, de recolher ao erário paulista o montante do ICMS.

Diante de tal constatação, destaca o Fisco que caberia ao adquirente estornar o crédito do imposto, por ter-se tornado indevido, em razão da ausência do pagamento na origem, nos termos do art. 70, IX do RICMS/02, que contém a seguinte ordem:

Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

IX - o pagamento do imposto na origem não for comprovado, na hipótese de exigência prevista na legislação tributária;

Sem razão o Fisco, no entanto. A regra em questão é específica e se presta para operações em que a legislação contemplar forma diversa de apuração do imposto, como nos casos de recolhimento antecipado, em que se exige a prova do pagamento para se referendar o crédito.

Na hipótese dos autos, aplica-se a regra geral da não-cumulatividade, uma vez que não há qualquer informação do Fisco paulista que macule a emissão dos documentos fiscais, tratando-se apenas do seu não recolhimento em tempo hábil.

Com efeito, cabe àquele Estado exigir a referida parcela pelo lançamento de ofício, não podendo o Fisco mineiro se opor à apropriação do imposto regularmente destacado nos documentos fiscais.

Falta de recolhimento do ICMS-ST

Segundo consta dos autos, a Impugnante adquiriu produtos farmacêuticos das empresas Becton e Dickinson Ind. Cir. Ltda e INJEX Ind. Cir. Ltda, estabelecidas nos Estados do Paraná e de São Paulo, sem efetuar o recolhimento do imposto devido por substituição tributária na entrada das mercadorias em território mineiro.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Analisando as cópias das notas fiscais juntadas aos autos pelo Fisco, percebe-se, de imediato, o destaque do imposto devido por substituição, com a devida retenção em favor do Estado de Minas Gerais.

A defesa esclarece que, diante das dificuldades para recolhimento do imposto nos Postos Fiscais mineiros, os remetentes das mercadorias promoveram o recolhimento, relativamente a cada remessa de mercadoria, em guia autônoma, com a devida vinculação da respectiva nota fiscal, juntando aos autos os elementos comprobatórios das operações.

Salienta, ainda, a Impugnante, que assumiu o encargo do tributo pela via da retenção efetuada pelos estabelecimentos remetentes, não sendo possível falar que não teria efetuado a quitação das parcelas do imposto.

O Fisco destaca que, nos termos do art. 14 do Anexo XV do RICMS/02, o adquirente mineiro é o responsável pelo recolhimento quando da entrada em território mineiro, e que o ônus suportado pelo adquirente foi imposto de forma indevida pelos remetentes das mercadorias, uma vez que os mesmos não possuem regimes especiais com o Estado de Minas Gerais e são de unidades não signatárias de convênios ou protocolos com Minas Gerais para retenção do imposto, em relação a tais mercadorias.

Desta forma, entende o Fisco que os recolhimentos efetuados pelos estabelecimentos remetentes são ilegítimos e não podem ser validados em favor do destinatário, pois o Estado de Minas se verá obrigado a promover a restituição de indébito na hipótese de pedidos formulados pelos remetentes.

De fato, pelo disposto na legislação mineira, o responsável pelo recolhimento, na hipótese dos autos, é o estabelecimento mineiro, e em seu nome deveriam estar as guias de recolhimento.

Entretanto, é fato absolutamente incontroverso nos autos que a retenção do imposto ocorreu, como também ocorreu o repasse de cada parcela ao Estado de Minas Gerais. Neste caso, ainda que a forma não esteja de acordo com a determinação contida na legislação, certo é que o imposto foi pago a quem de direito.

Por outro lado, não se pode falar em qualquer possibilidade de devolução dos valores recolhidos aos remetentes das mercadorias, por força do disposto no art. 166 do Código Tributário Nacional – CTN que, ao tratar da restituição de tributos, trás a seguinte regra:

Art. 166 - A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Portanto, na hipótese dos autos, e considerando que está cristalinamente demonstrado que a retenção do imposto foi cobrada do estabelecimento mineiro, não há possibilidade de devolução aos remetentes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Neste caso, é possível entender como efetivamente recolhidas as parcelas relativas às aquisições dos produtos farmacêuticos, sendo que esta decisão define, de pronto, a impossibilidade de restituição dos pagamentos efetuados em nome dos remetentes, caso venha a existir qualquer requerimento neste sentido.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir requerimento de juntada de procuração. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Ivan Elias Saadi e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Roberto de Castro. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor), René de Oliveira e Sousa Júnior e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 10 de março de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator