

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.689/11/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000163012-75
Recurso de Revisão: 40.060129201-63, 40.060129202-44
Recorrente: Leoni Automotive do Brasil Ltda
IE: 001029777.00-98
1ª Câmara de Julgamento
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Leoni Automotive do Brasil Ltda
Proc. S. Passivo: João Junqueira Malachias Marques/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – ENCERRAMENTO. Constatada a descaracterização do diferimento do ICMS nas operações de saídas de mercadorias, por não estarem enquadradas nas hipóteses previstas no art. 8º c/c Anexo II do RICMS/02 e tendo em vista que a empresa emitente das notas fiscais não se encontrava incluída no regime especial concedido à destinatária. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, II e Multa Isolada prevista no art. 55, VII, ambos da Lei nº 6.763/75. Entretanto, deve ser excluída a multa isolada por ser inaplicável. Mantida a decisão da Câmara anterior.

Recursos de Revisão conhecidos e não providos. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS no período compreendido entre 01/07/07 a 30/04/09, em decorrência da descaracterização do diferimento do imposto incidente nas operações de saídas a que se referem os documentos fiscais relacionados nas planilhas anexas aos autos, em razão do descumprimento das condições previstas no Regime Especial nº 16.000014335-60, concedido à empresa Mercedes-Benz do Brasil Ltda, estabelecida na cidade de Juiz de Fora-MG.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação (50%) prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada (40%) capitulada no art. 55, inciso VII, ambos da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.185/11/1ª, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências da Multa Isolada do art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Recorrente, Leoni Automotive do Brasil Ltda, interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 329/343.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Considerando-se que a decisão se deu pelo voto de qualidade e desfavorável, em parte, à Fazenda Pública Estadual, fez-se necessário o reexame pela Câmara Especial de Julgamento, nos termos do disposto no § 2º do art. 163 do RPTA/MG.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 163, inc. I do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revelam-se cabíveis os presentes Recursos de Revisão, ressaltando-se que o Recurso da Fazenda Pública se fundamenta no § 2º do citado dispositivo.

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS no período compreendido entre 01/07/07 a 30/04/09, em decorrência da descaracterização do diferimento do imposto incidente nas operações de saídas em razão do descumprimento das condições previstas no Regime Especial nº 16.000014335-60, concedido à empresa Mercedes-Benz do Brasil Ltda, estabelecida na cidade de Juiz de Fora-MG.

Exigiu-se ICMS, Multa de Revalidação (50%) prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada (40%) capitulada no art. 55, inciso VII, ambos da Lei nº 6.763/75.

Considerando-se que o Acórdão Recorrido fundamenta de forma completa todos os argumentos alegados, em sede de Recurso de Revisão pelas Recorrentes Leoni Automotive do Brasil Ltda e Fazenda Pública Estadual (1ª Câmara de Julgamento), transcreve-se parte do mesmo como fundamento desta decisão.

A Recorrente/Autuada sustenta a sua defesa na pretensa aplicabilidade às suas operações, em caráter geral e amplo, das disposições contidas no Regime Especial nº 16.000014335-60, concedido pelo Fisco Mineiro à empresa Mercedes-Benz.

Entende que, por ser fornecedora de acessórios para a citada montadora, seria beneficiária das condições previstas no referido regime, como fornecedora externa, o que a levou a emitir suas notas fiscais destinadas à Mercedes-Benz com o benefício do diferimento do imposto.

No entanto, como a própria Recorrente/Autuada afirma às fls. 24 e 29, *“para que os fornecedores da Mercedes-Benz utilizem os benefícios de caráter acessório é necessário que estejam formal e expressamente incluídos no citado regime”*, condição esta que não foi verificada desde o início de suas operações com a montadora.

De fato, a utilização indevida do regime especial foi constatada pelo exame dos documentos fiscais de saída emitidos pela Recorrente/Autuada no período e, confirmado por meio dos arquivos eletrônicos da destinatária. Nestes arquivos foi verificado que a montadora registrava as notas fiscais emitidas pela Recorrente/Autuada como sendo entradas de mercadorias ao abrigo do diferimento do imposto, portanto de forma indevida, ensejando assim a sua consequente descaracterização.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como bem observado pelo Fisco em sua manifestação, apesar de ter ciência da condição expressamente imposta para usufruto do benefício, a Recorrente/Autuada vem argumentar que manteve seu comportamento baseando-se unicamente no aspecto geral do mencionado regime, entendendo que este se aplicaria, automaticamente, a todas as empresas sediadas no Estado de Minas Gerais que fornecessem produtos para a montadora Mercedes-Benz.

Todavia, no regime especial em questão (fls. 125/139) encontram-se relacionados nominalmente os fornecedores externos e internos da montadora, aptos a se beneficiarem do diferimento do imposto. Qualquer inclusão de novo fornecedor há que ser autorizada pela Administração Fazendária a qual estiver circunscrito o contribuinte.

Tal distinção consta expressamente no regime especial, nos Capítulos I (Disposições Gerais) e II (Do Diferimento do ICMS em Operação Interna e de Importação de Mercadorias), itens 1 do § 1º e 3 do § 2º do art. 2º e § 1º do art. 3º, que estabelecem:

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES GERAIS

(...)

Art. 2º - Para os efeitos deste Regime considera-se:

(...)

VI - Fornecedor Interno, o estabelecimento localizado na Área Interna do parque fabril, cuja produção está voltada exclusivamente para a linha de montagem da DaimlerChrysler do Brasil Ltda. e, contratualmente, impedido de realizar operação de venda com terceiros;

VII - Fornecedor Externo, o estabelecimento localizado na Área Externa, ao lado do parque fabril, cuja produção poderá ser objeto de comercialização com a DaimlerChrysler do Brasil Ltda. e terceiros;

§ 1º - São contribuintes Fornecedores Internos:

(...)

§ 2º - São contribuintes Fornecedores Externos:

(...)

§ 3º - É permitida a inclusão de outros contribuintes Fornecedores, Internos e Externos, desde que devidamente autorizada pela Administração Fazendária (AF) a que estiver circunscrito o contribuinte.

(...)

CAPÍTULO II

DO DIFERIMENTO DO ICMS EM OPERAÇÃO INTERNA E DE IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

Art. 3º - Fica autorizado o diferimento do lançamento e recolhimento do ICMS nas seguintes hipóteses:

I - aquisição, em operação interna, pela DaimlerChrysler do Brasil Ltda. de matérias-primas, produtos intermediários, componentes acabados e semi-acabados, partes, peças, conjuntos, subconjuntos e pneumáticos para emprego em processo de industrialização;

§ 1º - Na hipótese do inciso I, o diferimento será parcial e corresponderá ao percentual de 50% (cinquenta por cento), quando a aquisição for proveniente dos contribuintes fornecedores relacionados nos itens 1 do § 1º e 3 do § 2º do artigo anterior.

Nos termos do que dispõe o regime especial acima transcrito, depreende-se ser necessária a distinção entre os fornecedores (internos e externos) da montadora, beneficiários do diferimento, ficando evidenciada a obrigatoriedade da inclusão dos mesmos no citado regime, em razão das hipóteses previstas para a aplicação do benefício, que pode ser total ou parcial, conforme § 1º do inciso I do art. 3º.

No caso sob análise, a Recorrente/Autuada somente passou a figurar como “fornecedor externo” da montadora a partir de 23 de novembro de 2009, data do despacho do Sr. Delegado Fiscal da DF/Juiz de Fora (fls. 140), que autorizou a Mercedes-Benz a retificar seu regime especial, incluindo a empresa ora Recorrente/Autuada, na categoria de “fornecedor externo”.

Vale ressaltar que a data de inclusão da Recorrente/Autuada no regime especial (23/11/09) é posterior à data de lavratura do Auto de Início da Ação Fiscal (AIAF) (08/10/09, fls. 02) e posterior a lavratura do presente Auto de Infração (10/11/09, fls. 03), restando evidenciado que a Recorrente/Autuada somente procurou regularizar sua situação após ser autuada pela Fiscalização.

Dessa forma, ficou comprovado nos autos que, por ocasião da emissão das notas fiscais objeto da autuação (emitidas entre setembro/07 e abril/09), as operações praticadas pela Recorrente/Autuada não estavam amparadas pelo instituto do diferimento consignado no regime especial *sub examine*, que somente passou a produzir efeitos a partir de sua inclusão, ou seja, em 23/11/09.

Como consequência, restou descaracterizado o diferimento do ICMS para as operações em comento, uma vez que não encontram amparo nas hipóteses previstas na legislação no RICMS/02:

Art. 7º - Ocorre o diferimento quando o lançamento e o recolhimento do imposto incidente na operação com determinada mercadoria ou sobre a prestação de serviço forem transferidos para operação ou prestação posterior.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 8º - O imposto será diferido nas hipóteses relacionadas no Anexo II, podendo ser estendido a outras operações ou prestações, mediante regime especial autorizado pelo Diretor da Superintendência de Legislação e Tributação (SLT).(Grifou-se).

Art. 11 - O diferimento não exclui a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria ou do prestador do serviço, quando o adquirente ou o destinatário descumprirem, total ou parcialmente, a obrigação.

(...)

Art. 13 - O recolhimento do imposto diferido será feito pelo contribuinte que promover a operação ou a prestação que encerrar a fase do diferimento, ainda que não tributadas. (Grifou-se).

Portanto, as operações praticadas pela Recorrente/Autuada devem ser tributadas normalmente, ficando responsável pelo recolhimento do imposto devido e da respectiva multa de revalidação, nos termos do art. 13, acima transcrito.

Contudo, no que diz respeito à penalidade exigida por descumprimento de obrigação acessória, atribuída ao fato de a Recorrente/Autuada ter consignado em documento fiscal base de cálculo diversa da prevista pela legislação, há de ser reconhecido que a conduta praticada não se amolda à penalidade prevista no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Na verdade, extrai-se da própria capitulação da infringência mencionada no “Relatório Fiscal” às fls. 08 (inciso IV do art. 89, Parte Geral do RICMS/02), que a irregularidade constatada, a qual contribuiu para o não recolhimento do imposto devido na operação (obrigação principal), se deu em razão da falta de destaque do imposto nas correspondentes notas fiscais.

Há de ser ponderado, ainda, que o descumprimento da obrigação de destacar o imposto em documento fiscal implica na aplicação de penalidade específica.

No caso em exame, verifica-se que a Recorrente/Autuada deixou de consignar nas notas fiscais de venda qualquer valor como base de cálculo ou o destaque do imposto devido, até porque tinha a convicção de que tais operações encontravam-se alcançadas pelo diferimento, razão por que foge à razoabilidade entender que, ainda assim, devesse consignar nos respectivos documentos fiscais qualquer valor a título de base de cálculo, ou de ICMS, posto que em operações de fato amparadas pelo diferimento, obviamente não há de se falar em destaque da base de cálculo ou do imposto.

Nesta linha de entendimento, deve ser mantida a decisão de exclusão, do crédito tributário, os valores correspondentes à penalidade capitulada no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75, qual seja, a multa isolada de 40% (quarenta por cento), demonstrados às fls. 14, por inadequação do ato infracional ao tipo penal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, menciona-se decisão desta Casa tomada por unanimidade no **Acórdão 19.760/10/3ª**, em cujo PTA se discutiu matéria de natureza idêntica à que ora se examina.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS e multa de revalidação, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Recorrente/Autuada apresentado nenhuma prova capaz de ilidir o feito fiscal, legítimo, em parte, se torna o lançamento, para que seja excluída a multa isolada.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer dos Recursos de Revisão. No mérito, também à unanimidade, em negar-lhes provimento. Pela Recorrida, sustentou oralmente o Dr. Ewerton Paulo de Souza Moreno e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno Freire. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), André Barros de Moura, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Raimundo Francisco da Silva.

Sala das Sessões, 29 de abril de 2011.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Maria de Lourdes Medeiros
Relator

MLM/cam