

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.353/14/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000203076-49
Recurso de Revisão: 40.060136747-94
Recorrente: Vale S/A
IE: 277024161.03-21
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Werther Botelho Spagnol/Outro(s)
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

SUSPENSÃO – DESCARACTERIZAÇÃO - FALTA DE RETORNO NO PRAZO REGULAMENTAR - Constatou-se remessa de mercadoria para conserto, reparo ou industrialização, sem retorno no prazo regulamentar. Descaracterizada a suspensão nos termos do item 1 do Anexo III do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 57 da mencionada lei c/e o disposto nos arts. 119 e 120 do RICMS/02. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Reconhecida pela Câmara *a quo*, como comprovação do retorno da mercadoria, a nota fiscal que tenha sido emitida dentro do prazo previsto na legislação (180 dias), ainda que não escriturada no livro Registro de Entradas - LRE ou escriturada posteriormente, mesmo após o início dos procedimentos da ação fiscal; a 2ª via da nota fiscal, devidamente escriturada em LRE, nas mesmas condições citadas anteriormente; o documento que embora indique divergência na base de cálculo seja compatível com a mercadoria remetida e a recebida em devolução. Mantida decisão anterior.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS - LIVRO REGISTRO DE ENTRADA. Constatada a falta de registro no livro Registro de Entradas de notas fiscais de aquisição de mercadorias, nos termos do art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75. Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da citada lei. Excluída pela Câmara *a quo* a penalidade em relação as Notas Fiscais nºs 007927 e 001274. Matéria não objeto de Recurso.

Recurso de Revisão conhecido por maioria de votos e não provido por unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/01/08 a 31/12/09, em decorrência da descaracterização da

suspensão do imposto nas remessas de mercadorias para industrialização, conserto ou reparo e que não retornaram no prazo estabelecido pela legislação.

Versa, ainda, o lançamento sobre a falta de registro de documentos fiscais no livro Registro de Entradas, no exercício de 2008, e sobre falta de Escrituração Fiscal Digital – EFD/SPED em relação ao exercício de 2009.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multas Isoladas capituladas nos art. 55, inciso I e art. 57, ambos da mencionada lei.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.519/14/2ª, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 304/307, e ainda para: 1) reconhecer como comprovado o retorno da mercadoria, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG, quando: 1a) a nota fiscal de retorno tenha sido emitida dentro do prazo previsto na legislação (180 dias), ainda que não escriturada em LRE ou escriturada posteriormente, mesmo após o início dos procedimentos da ação fiscal; 1b) comprovado o retorno pela 2ª via da nota fiscal devidamente escriturada em LRE, nas mesmas condições do item anterior; 1c) o documento relativo ao retorno indique divergência na base de cálculo, desde que compatível a mercadoria remetida e a recebida em devolução; 1d) excluir as exigências relativas à Nota Fiscal nº 000329, de 12/02/08 e 2) excluir a multa isolada relativa às Notas Fiscais nºs 7927 de 11/02/08 e 1274 por falta de escrituração em livro.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 465/470.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 19.662/10/3ª e 18.861/10/2ª (cópias às fls. 476/488).

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 490/496 opina, em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões, definitivas na esfera administrativa, proferidas nos Acórdãos nº 19.662/10/3ª e 18.861/10/2ª (cópias às fls. 476/488).

No que se refere à decisão proferida no Acórdão nº 19.662/10/3ª, aduz que, em relação à irregularidade de não cumprimento do prazo para retorno de mercadoria remetida para conserto, a 3ª Câmara de Julgamento decidiu que, embora o retorno da mercadoria tivesse ultrapassado o prazo regulamentar de 180 (cento e oitenta) dias, ainda assim não caberia a exigência de imposto tendo em vista não ter ocorrido o respectivo fato gerador.

Ademais, a 3ª Câmara acrescentou que nessas situações poderia ser exigida penalidade por descumprimento de obrigação acessória.

Por outro lado, alega que na decisão ora recorrida, o entendimento da 2ª Câmara de Julgamento foi divergente, posto que decidiu que tendo sido descumprido o prazo para retorno da mercadoria remetida para conserto, previsto na norma (180 dias), caberia a exigência do imposto correspondente ao fato gerador ocorrido quando da remessa da mercadoria.

Cumprido transcrever os fundamentos das duas decisões acima citados:

DECISÃO APONTADA COMO PARADIGMA (ACÓRDÃO Nº 19.662/10/3ª)

NESSE PARTICULAR, REALMENTE, O RETORNO DOS BENS OCORREU APÓS OS 180 (CENTO E OITENTA) DIAS DA REMESSA, PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO, PORÉM, O PRAZO A QUE SE REFERE O DISPOSITIVO PODERIA TER SIDO PRORROGADO POR MAIS DE UMA VEZ OU, CASO NÃO FOSSE ENTENDIDO DESTA FORMA, PODERIA TER SIDO EXIGIDA UMA PENALIDADE POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA E NÃO A EXIGÊNCIA DO IMPOSTO, COMO DE FATO OCORREU NA PRESENTE AUTUAÇÃO.

DECISÃO RECORRIDA (ACÓRDÃO Nº 20.519/14/2ª)

DESSA FORMA, QUANDO UM BEM RETORNA AO ESTABELECIMENTO REMETENTE, FORA DO PRAZO PREVISTO DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS, SEM A AUTORIZAÇÃO DO FISCO PARA PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE RETORNO, HAVERÁ A INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DEVIDO NA OPERAÇÃO, CONSIDERANDO O TEMPO DE EMISSÃO DO DOCUMENTO FISCAL DE REMESSA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante desses entendimentos, verifica-se, sem dúvida, que há divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

A segunda decisão apontada como paradigma, a proferida no Acórdão nº 18.861/10/2ª, cuida de situação similar, apenas com a ressalva de se tratar de remessa para conserto de mercadoria perfeitamente identificável.

Nesse sentido, entendeu a 2ª Câmara de Julgamento, naquela oportunidade, que não caberia exigência de imposto, tendo em vista que teria sido constatado que o contribuinte teria emitido nota fiscal de venda da mercadoria para outro contribuinte, não aquele ao qual teria sido inicialmente remetida a mercadoria com suspensão do imposto.

Considerando-se a individualização da mercadoria por número de chassi, verifica-se tratar-se de situação tributária distinta daquela da decisão recorrida, não servindo como parâmetro para caracterizar-se como decisão paradigma decorrente de divergência quanto à aplicação da legislação tributária.

Dessa forma, em relação à segunda decisão apontada como paradigma, não se encontra caracterizada divergência em relação à decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária, no aspecto abordado.

Do exposto, constata-se divergência jurisprudencial entre a decisão recorrida e a decisão proferida no Acórdão nº 19.662/10/3ª quanto à aplicação da legislação tributária, reputando-se atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), comprovando-se o preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

Por consequência, verifica-se que se encontram configurados os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revisão.

Do Mérito

Cumprido de início ressaltar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento da matéria nele versada.

A Recorrente propõe a reforma da decisão para que sejam excluídas as exigências relativas ao ICMS e respectiva multa de revalidação nas hipóteses em que os bens comprovadamente retornaram ao seu estabelecimento, ainda que fora do prazo regulamentar de 180 (cento e oitenta dias).

Essa matéria consta do lançamento como falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/01/08 a 31/12/09, em decorrência da descaracterização da suspensão, nas remessas de mercadorias para industrialização, conserto ou reparo e que não retornaram no prazo estabelecido pela legislação.

Encontra-se prevista no item “1” do Anexo III do RICMS/02 e notas “2”, “3” e “4” do mesmo Anexo, nos seguintes termos:

1. Saída de mercadoria ou bem, destinados a conserto, reparo ou industrialização, total ou parcial, ressalvadas as operações, para fora do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estado, de remessa ou retorno de sucata e de produto primário de origem animal, vegetal ou mineral, casos em que a suspensão da incidência do imposto fica condicionada aos termos fixados em protocolo celebrado entre este Estado e outra unidade da Federação, observado o disposto nas notas "2" a "4", ao final deste Anexo.

1.1 A mercadoria deverá retornar no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da respectiva remessa, prazo este que poderá ser prorrogado, a critério do Chefe da Administração Fazendária (AF) a que o remetente estiver circunscrito, por até igual período, admitindo-se nova prorrogação de até 180 (cento e oitenta) dias

(...)

2 - Se a mercadoria não retornar nos prazos estipulados, ficará descaracterizada a suspensão, considerando-se ocorrido o fato gerador do imposto na data da remessa, observando-se o seguinte:

a - no dia imediato àquele em que vencer o prazo para o retorno, o remetente deverá emitir nota fiscal com destaque do imposto, indicando, como destinatário o detentor da mercadoria, e o número, série, data e valor da nota fiscal que acobertou a saída efetiva da mercadoria;

b - o imposto incidente na operação deverá ser recolhido em documento de arrecadação distinto, com os acréscimos legais.

3 - Ocorrendo a transmissão de propriedade de mercadoria nos casos dos itens 1, 2, 4, 7 e 8, antes de expirado o prazo para seu retorno e sem que ela tenha retornado ao estabelecimento de origem:

a - o estabelecimento transmitente deverá emitir nota fiscal em nome do destinatário, com destaque do imposto, mencionando o número, série, data e valor do documento fiscal emitido por ocasião da saída originária, e a observação de que a emissão se destina a regularizar a transmissão da propriedade;

b - o estabelecimento detentor da mercadoria deverá emitir nota fiscal, ou Nota Fiscal Avulsa, se for o caso:

b.1 - em nome do remetente, tendo como natureza da operação "retorno simbólico", constando o nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CNPJ, do estabelecimento destinatário da mercadoria;

b.2 - em nome do destinatário, sem destaque do imposto, para acompanhar a mercadoria até o destino, mencionando o número da nota fiscal referida na alínea anterior;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

c - o débito do imposto será apurado no movimento normal do contribuinte, ressalvado o disposto na nota seguinte.

4 - Ocorrendo a transmissão de propriedade dos produtos de que tratam os itens 1, 2, 7 e 8, para o próprio destinatário, considera-se ocorrido o fato gerador na data da remessa da mercadoria, devendo o imposto ser recolhido em documento de arrecadação distinto, com os acréscimos legais.

A primeira questão a se destacar diz respeito à modalidade da suspensão da incidência do tributo nas operações objeto deste lançamento. Como não se trata de imunidade tributária, que afastaria a hipótese de incidência, cuida-se na verdade de tratamento tributário especial, autorizado pela legislação mineira, em prol da economicidade tributária, de modo a se evitar a observância do princípio da não cumulatividade com a incidência de débitos e créditos nas remessas e retornos das mercadorias.

No exercício da competência legislativa plena, decidiu o Poder Executivo por estabelecer regras cogentes para que os contribuintes possam usufruir do benefício da suspensão, dentre elas o cumprimento do elástico prazo para devolução dos bens ou materiais.

Assim, ocorre o encerramento da suspensão quando os produtos não retornam ou não retornam em tempo hábil, independentemente de eventual transmissão de propriedade e dos justificáveis motivos que possam ser apresentados.

Dessa forma, considerando-se a previsão da legislação supra, quando um bem retorna ao estabelecimento remetente fora do prazo previsto de 180 (cento e oitenta) dias, sem a autorização do Fisco para prorrogação do prazo de retorno, haverá a incidência do imposto devido na operação, considerando o fato gerador na data da remessa da mercadoria.

Essa é justamente a orientação passada pela Superintendência de Tributação (SUTRI) por intermédio das respostas de consultas formuladas pelos contribuintes, conforme os seguintes exemplos:

Consulta de Contribuinte nº 16/11

(...)

Com efeito, a suspensão da incidência do imposto se dá com base no pressuposto de que a mercadoria retornará ao estabelecimento no prazo regulamentar. Se, por outro lado, a mercadoria não retornar nos prazos estipulados ou se houvera transmissão de propriedade antes de expirado este prazo, ficará descaracterizada a suspensão, considerando-se ocorrido o fato gerador do imposto na data da remessa dos produtos, devendo o imposto ser recolhido com os devidos acréscimos legais (cf. Anexo III do RICMS/02, notas 2 a 4). (Grifou-se).

Consulta de Contribuinte nº 236/12

(...)

Se a mercadoria não retornar nos prazos estipulados, ficará descaracterizada a suspensão, considerando-se ocorrido o fato gerador do imposto na data da remessa.

Nessa hipótese, no dia imediato àquele em que vencer o prazo para o retorno, o remetente deverá emitir nota fiscal em nome do destinatário da mercadoria, com destaque do imposto, indicando o número, série, data e valor da nota fiscal que acobertou a saída efetiva da mercadoria. O imposto incidente na operação deverá ser recolhido em documento de arrecadação distinto, com os acréscimos legais. (Grifou-se).

Portanto, verifica-se que não merece reforma a decisão recorrida, devendo ser mantida em sua integralidade.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, em conhecer do Recurso de Revisão. Vencidos os Conselheiros José Luiz Drumond e Maria de Lourdes Medeiros, que dele não conheciam. No mérito, à unanimidade, em lhe negar provimento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pelo Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Otto Carvalho Pessoa de Mendonça e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor), Carlos Alberto Moreira Alves, José Luiz Drumond e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 05 de dezembro de 2014.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

GR