

Acórdão : 14.351/00/1^a
Impugnação : 40.10058107-52
Impugnante : Peixoto Comércio e Importação Ltda
Advogado : Regis Pereira Lima e outros
PTA/AI : 01.000124915.92
IE/SEF : 702.090416.0000
Origem : AF/Uberlândia
Rito : Ordinário

EMENTA

Crédito de ICMS - Aproveitamento indevido - Relativo a entradas de material de uso e consumo e a notas fiscais de entradas, inidôneas. Estornado o crédito de ICMS, períodos de mar./96 a mai./97.

Alíquota do ICMS - Diferencial - Falta de Recolhimento - Produtos que tiveram seu crédito estornado adquiridos de fora do Estado, com destino ao ativo imobilizado, períodos de nov. e dez./96 e fev. e mai./97. Exige-se ICMS e MR. Infrações caracterizadas. Impugnação Improcedente. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre o lançamento do crédito tributário exigindo-se ICMS e MR, formalizado no AI 01.000124915.92 de 27/08/99, fls. 48/49, após recomposição da conta gráfica nos períodos de out./94 a nov./98, apuradas através de verificação fiscal analítica das seguintes irregularidades:

1. Aproveitamento indevido de créditos do ICMS, os quais foram estornados, oriundos de aquisições de material para uso e consumo lançados na conta gráfica ICMS/ST, em inobservância ao Regime Especial de que é detentor, e de Créditos destacados em notas fiscais inidôneas emitidas pela empresa Kelly Distribuição de Produtos de Consumo Ltda-EPP.
2. Falta de pagamento do ICMS sobre diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado. Infração ao artigo 2º, inciso II do Decreto 38.104/96.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada, por intermédio de procurador regularmente constituído, impugna tempestivamente o AI, fls. 52/69.

O fisco manifesta-se às fls. 117/121, refutando os termos da Impugnação e pede pela sua improcedência.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal, fls. 125/130, em parecer fundamentado, opta pela improcedência da impugnação.

DECISÃO

Inapreciável o pedido de realização de perícia requerido, tendo em vista a não formulação de quesitos indispensáveis a apreciação do mérito, previsto no artigo 98, inciso III da CLTA/MG.

No tocante ao aproveitamento indevido de créditos de ICMS, relativo a produtos destinados a uso e consumo, alega que tal creditamento refere-se ao serviço de transportes, utilizado pela Autuada na atividade comercial e prestados por veículos próprios. Vejamos o que determina a legislação normatizadora da matéria sobre a possibilidade de aproveitamento do crédito do ICMS, disciplinada no art. 153, inciso II, do RICMS/91, vigente à época dos fatos geradores, in verbis:

"Art. 153 - Não implicarão crédito para compensação com o imposto devido nas operações ou prestações subsequentes:

.....

II - a entrada de bens destinados a uso, consumo ou integração do ativo permanente do estabelecimento;"

Conforme o disposto, em relação aos créditos relacionados a produtos empregados diretamente no transporte das mercadorias de sua comercialização, não se presta a validar o procedimento adotado pela Impugnante, estas constituem material de uso e consumo, e sua aquisição não gera direito ao crédito do ICMS. No atual RICMS/96, a matéria é disciplinada pelo artigo 70, inciso III, com mesmo teor. Importante reportarmo-nos a Lei Complementar nº 87/96 que veda o direito ao crédito do ICMS, conforme disposto no artigo 33, inciso I, até a data de 31/12/1999, alterada pela LC nº 99/99, que prorrogou o prazo para 31/12/2002.

Quanto ao creditamento do ICMS destacado nas notas fiscais declaradas falsas, emitidas pela empresa Kelly Distribuição de Produtos de Consumo Ltda, por ter encerrado irregularmente suas atividades no Estado, com ato de inidoneidade nº 13.062.115-01200 publicado em 29/07/97, fls. 39, verifica-se que o ato é anterior a ação fiscal e vedado é o aproveitamento do crédito do ICMS destacado, nos termos do art. 70, inciso V do RICMS/96. A Impugnante na tentativa de comprovar a operação, alega que as notas fiscais circularam e foram visadas pela fiscalização de trânsito, porém não trás aos autos provas materiais para confirmar a veracidade de tais afirmativas.

Foi cumprido o **princípio da publicidade** que deve reger todos os atos administrativos, sendo dada a terceiros a devida publicidade da declaração de falsidade dos documentos fiscais de tal empresa.

Os atos e contratos administrativos que omitirem ou desatenderem à publicidade necessária não só deixam de produzir seus regulares efeitos como se

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*expõem à invalidação por falta desse requisito de eficácia e moralidade. E sem publicação não fluem os prazos para impugnação administrativa ou anulação judicial (...)*¹ Logo, de acordo com a abalizada opinião do mestre administrativista, havendo o devido ato de falsidade, o contribuinte sujeitar-se-á às sanções legais previstas na legislação tributária.

E a publicação a que aqui se faz referência é a realizada no órgão oficial do Estado, que é a única que produz efeitos jurídicos, tendo efeitos *ex tunc*.

Outra questão a ser lembrada é que o Regime Especial nº 101/91 de 13/nov./91, acostado aos autos, não alcança os materiais de uso e consumo que tiveram seu creditamento glosado, objeto do lançamento fiscal, por não estarem incluídos nos protocolos ICMS 11/91 e 14/91 que tratam das mercadorias medicamentos e refrigerantes, tributadas no regime de substituição tributária.

Em relação a cobrança do diferencial de alíquota, também por determinação do artigo 2º, inciso II c/c artigo 44, inciso XII do RICMS/96, pertinente é o lançamento do crédito tributário relativo a entrada de bens destinados ao ativo imobilizado oriundos de outra unidade da Federação, 6%, relativo à diferença entre as alíquotas interna e interestadual, demonstrado às fls. 56 e corretamente capitulada nos autos.

Analisando o AI, fls. 48/49, constata-se que a fiscalização fez constar, expressamente, todos os artigos infringidos, bem como o artigo que comina a penalidade por descumprimento de obrigação principal, ou seja, MR capitulada pelo artigo 56, inciso II da Lei 6763/75. Pelas razões descritas, corretas são as exigências do AI, tendo sido estornados os creditamentos indevidos do ICMS e cobrado o diferencial de alíquota relativo as operações interestaduais.

Restando devidamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, é legítimo o lançamento do crédito tributário, uma vez que os argumentos e as provas materiais apresentados pela Impugnante não foram suficientes para descaracterizar as infrações. Corretas as exigências da presente peça fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a Primeira Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar Improcedente a Impugnação. Pela impugnante, sustentou

oralmente o Dr. Laiz Travizani Júnior, e pela Fazenda Pública Estadual a Dra. Elaine Coura. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Lúcia Maria Bizzoto Randazzo e Luiz Fernando Castro Trópia, como revisor.

¹ Meirelles, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Malheiros Editores, 1990. 22. ed. p. 86.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 13 de junho de 2000.

**Windson Luiz da Silva
Presidente**

**Maria de Lourdes Pereira de Almeida
Relatora**

CC/MIG