

Acórdão: 15.816/02/1^a
Impugnação: 40.010105801-66
Impugnante: Saboral Alimentos Ltda.
Proc. S. Passivo: Antônio Ribeiro Farage/Outro(S)
PTA/AI: 01.000139021-97
Inscrição Estadual: 384.739916.00-12
Origem: AF/Leopoldina
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIVERSAS IRREGULARIDADES - Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a aquisições de bens alheios à atividade do estabelecimento, a créditos destacados em notas fiscais consignando destinatário diverso e a falta de estorno de crédito de ICMS do ativo permanente, proporcional às saídas em operações internas de mercadorias com redução da base de cálculo. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, para considerar as reformulações efetuadas pelo Fisco e pela Auditoria Fiscal, conforme números apresentados no quadro resumo de fls. 3.178 dos autos.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIVERSAS IRREGULARIDADES - Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a devoluções irregulares, a saídas de mercadorias com redução da base de cálculo e a aquisições de ativo fixo. Exigências mantidas.

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA - Constatada a utilização da alíquota de 7% nas saídas internas de bacalhau quando o correto seria utilizar-se a de 18%. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para acatar a reformulação proposta pela Auditoria Fiscal.

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - Constatado o não recolhimento do ICMS sobre a diferença entre a alíquota interna e a interestadual na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da federação destinadas ao uso, consumo e ativo fixo da autuada. Exigências mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre constatação, através de verificação dos livros e Notas Fiscais, no período de 04/1999 a 12/2000, das seguintes irregularidades:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 1 – Aproveitamento de créditos de Notas Fiscais de aquisição de materiais alheios à atividade do estabelecimento (Anexo I);
- 2 – Aproveitamento de créditos de Notas Fiscais com destinatário diverso da Autuada, utilizando indevidamente carta de correção (Anexo II);
- 3 – Aproveitamento indevido de créditos de devoluções de vendas sem atender aos dispositivos legais (Anexo III);
- 4 – Aplicação indevida da redução da base de cálculo utilizando multiplicador opcional para cálculo do imposto de 7%, nas operações internas com o bacalhau (Anexo IV);
- 5 – Falta de estorno de crédito do ICMS nas aquisições interestaduais, proporcional as saídas em operações internas de mercadorias com redução de base de cálculo (Anexo VI);
- 6 – Aproveitamento indevido de crédito nas aquisições de ativos fixos já imobilizados (Anexo IX);
- 7 – Falta de estorno de crédito de ICMS do ativo permanente, proporcional às saídas em operações internas de mercadorias com redução da base de cálculo (Anexo VIII – parte 2);
- 8 – Falta de recolhimento do ICMS devido sobre a diferença entre a alíquota interna e a interestadual na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao uso, consumo e ativo fixo do estabelecimento – diferencial de alíquota (Anexo X);
- 9 – Falta de escrituração dos livros fiscais: CIAP (Controle do crédito do ICMS do ativo permanente) e Controle de Produção e Estoque.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 3068/379, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 3099/3108.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 3110/3111, que resultam em reformulação do crédito tributário, na manifestação do Fisco às fls. 3112/3127 e juntada de documentos de fls. 3129/3157.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 3163/3178, opina pela procedência parcial da Impugnação.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

Preliminar 1:

A Impugnante pede pela nulidade do AI por considerar inexistir requisitos essenciais exigidos em lei. Às fls. 3071, elenca esses requisitos, destacando não haver

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

no Auto de Infração a assinatura do Autuado, já que este AI foi recebido por Silene Aparecida Zampier, pessoa estranha ao Quadro societário da empresa.

Prevê o Código de Processo Civil, no seu capítulo IV - Das Comunicações dos Atos, Seção III - Das Citações, especificamente no artigo 214, caput e parágrafo primeiro:

Art. 214 - Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

§ 1º - O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação.

Afirma Humberto Theodoro Júnior (“Curso de Direito Processual Civil”, vol. 1, 24ª edição, Editora Forense, pg. 256) que “a citação é indispensável como meio de abertura do contraditório, na instauração da relação processual. Mas, se esse se estabeleceu, inobstante a falta ou vício da citação, não há que se falar em nulidade do processo, posto que o seu objetivo foi alcançado por outras vias...”

“Assim é que dispõe o art. 214, § 1º, que a falta ou nulidade da citação se supre pelo “comparecimento espontâneo do réu”.

Considerando não ter havido qualquer prejuízo ao sujeito passivo, visto que este teve conhecimento do Auto de Infração podendo, a tempo, defender-se adequadamente, não há motivo para a nulidade da peça fiscal.

Preliminar 2:

O fato de não se constar do quadro “identificação dos coobrigados” os representantes legais da empresa, apenas atende ao objetivo da presença de tal quadro no Auto de Infração, que não é outro senão o de possibilitar o arrolamento daquelas pessoas físicas ou jurídicas que, solidária ou subsidiariamente ao sujeito passivo, também respondem pelo AI.

Não havendo coobrigados, como neste feito, não há motivos para o preenchimento deste quadro, daí revelar-se improcedente a alegação de nulidade do feito fiscal por este motivo.

Preliminar 3:

A Impugnante alega não haver embasamento legal para a exigência relativa ao item 6.7, que trata do estorno de crédito de ICMS do Ativo Permanente proporcional às saídas em operações internas de mercadorias com redução da base de cálculo.

Equivoca-se a Impugnante dada a existência dos seguintes dispositivos, os quais foram inclusive citados no campo “infringência/penalidade” do AI: art. 70, §7º e art. 71, inciso IV e §§ 5º, 6º e 7º do RICMS/96.

Preliminar 4:

As alegações de que as multas aplicadas são exorbitantes não encontram aqui o foro adequado e competente para que se abra a discussão, uma vez que seus percentuais são estabelecidos por lei e porque não se inclui na competência do órgão julgador a negativa de sua aplicação, consoante o inciso I, do art. 88, da CLTA/MG.

Preliminar 5:

A Impugnante alega ser totalmente improcedente a capitulação legal que cita a “inexistente” alínea “f”, no inciso I, do artigo 43 do RICMS/96. Entretanto, referida alínea foi acrescida no regulamento do ICMS pelo art. 2º, do Dec. 40.376/99, surtindo efeitos a partir de 07/05/1999.

DO MÉRITO

O feito fiscal refere-se a variadas infrações tributárias, cada uma descrita em um item do Auto de Infração. Excetuando-se os valores encontrados a título de diferencial de alíquotas relativo às aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao uso, consumo e ativo fixo do estabelecimento (anexo X - fls. 3051 e reformulação às fls. 3121), todos os demais foram levados à recomposição da conta gráfica do Contribuinte e encontram-se didaticamente demonstrados no Anexo XI do AI (fls. 3052, reformulado às fls. 3120).

Visando maior eficácia no desenrolar desta decisão, as irregularidades apuradas pelo Fisco serão analisadas na mesma ordem e numeração em que foram apresentadas no item 6 do relatório do Auto de Infração (fls. 03/04).

6.1 - Aproveitamento de créditos de Notas Fiscais de aquisição de materiais alheios à atividade do estabelecimento (Anexo I)

Às fls. 11 a 13, o Fisco apresenta a planilha que compõe o Anexo I, onde lista todos os documentos fiscais cujos créditos foram glosados por se referirem a materiais alheios à atividade do estabelecimento autuado. Indica nesta mesma planilha o CNPJ do emitente, a data de emissão do documento, a base de cálculo e o próprio valor do ICMS estornado.

Cópias dos documentos que compõem este Anexo I encontram-se às fls. 14 a 54, com exceção da cópia da Nota Fiscal nº 005.436, anexada somente às fls. 3158, em atendimento ao item 1 da diligência da auditoria fiscal (fls. 3110/3111).

Acerca desta mesma nota, o Fisco aproveita a oportunidade para retificar os valores lançados a menor no Anexo I.

Em atendimento ao item 2 da referida diligência, o Fisco aponta, às fls. 3112, os dispositivos da Instrução Normativa nos quais se baseou para considerar como “alheios” os materiais descritos nas notas fiscais arroladas pela Auditoria Fiscal e retira da exigência os créditos destacados nas Notas Fiscais nºs 004647, 046650 e 046991

(fls. 3113), por considerar que os materiais foram empregados na construção da câmara fria utilizada pela Autuada.

A Impugnante não se dignou a contestar o estorno procedido pelo Fisco, não tecendo qualquer comentário tendente a desqualificar a classificação de “alheios” dada aos materiais, de tal sorte que esta conceituação revelou-se incontroversa.

Destarte, o estorno de créditos procedido pelo Fisco no Anexo I de fls. 3115 a 3117 não merece reparos.

6.2 - Aproveitamento de créditos de Notas Fiscais com destinatário diverso da Autuada, utilizando indevidamente carta de correção (Anexo II)

Às fls. 55 e 56 o Fisco apresenta a planilha que compõe o Anexo II, onde lista todos os documentos fiscais contendo destinatário diverso da Autuada e que, por isso, tiveram seus créditos glosados. Indica nesta mesma planilha o CNPJ do emitente, a data de emissão do documento, a base de cálculo e o próprio valor do ICMS estornado.

Cópias dos documentos que compõem este Anexo II encontram-se às fls. 57 a 90, com exceção do de nº 058975. Este, segundo explicação do Fisco às fls. 3112, trata-se de um CTCRC Avulso que faz menção à Nota Fiscal 000394, também relacionada no Anexo II, e às Notas Fiscais 000393 e 000395, notas estas que não foram escrituradas pela Autuada.

Aproveitando o ensejo do atendimento à diligência da Auditoria Fiscal, o Fisco retifica os valores de base de cálculo e de ICMS referentes ao citado CTCRC, passando os mesmos a corresponderem, respectivamente a R\$ 2.000,00 e R\$ 240,00 (vide fls. 3119) ao invés dos valores de R\$ 74.400,00 e R\$ 5.208,00 (anteriormente informados no Anexo II, às fls. 56).

Apesar de em todos os documentos o destinatário indicado tratar-se de empresa estranha à Autuada, o creditamento, por esta efetuado, se deu em virtude da existência de cartas de correção onde se substituíam o destinatário constante dos documentos, pela própria Autuada. Entretanto, consoante o art. 96, inciso XI, alínea “c”, subalínea “c.2”, da parte geral do RICMS/96, é vedada a comunicação por carta para substituir ou suprimir a identificação das pessoas consignadas no documento fiscal.

Conclui-se, pois, ser procedente a exigência fiscal, consoante os números apresentados no Anexo II de fls. 3118/3119.

6.3 - Aproveitamento indevido de créditos de devoluções de vendas sem atender aos dispositivos legais (Anexo III)

O Anexo III, presente nos autos às fls. 91 a 114, relaciona todas as notas fiscais de saída e as correspondentes notas fiscais de entrada em devolução, emitidas pela Autuada no período de janeiro de 2000 a dezembro de 2000, em desacordo com o regulamento do ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O parágrafo 2º do artigo 76 e o parágrafo 3º do artigo 78 da parte geral do RICMS/96 estabelecem as condições impostas para recuperação do imposto, dentre elas, a obrigatoriedade da aposição de declaração do cliente ou responsável, no documento original, de que devolveu as mercadorias, especificando o motivo de sua devolução, com menção do documento de identidade ou, tratando-se de contribuinte, com a aposição de carimbo do CNPJ.

No caso de retorno integral de mercadoria não entregue ao destinatário, o transportador e, se possível, também o destinatário, consignarão, mediante declaração datada e assinada, no verso da nota fiscal, o motivo pelo qual a mercadoria não foi entregue e, sendo o destinatário contribuinte, aporá na mesma o seu carimbo de CNPJ.

O procedimento do Fisco em xerografar verso e anverso de todas as notas fiscais, arroladas no Anexo III, comprova o não atendimento a estas condições.

O “visto” do posto de fiscalização no documento acobertador do trânsito da mercadoria devolvida ou retornada, logicamente no caso de existência do referido Posto no itinerário normal que deva ser percorrido pelo transportador, é outra condição regulamentar imposta para a fruição do benefício da recuperação do imposto.

Pelas cópias das notas fiscais (fls. 115 a 1152) pode-se comprovar, também, a inexistência de visto de qualquer posto de fiscalização.

Sendo assim, comprovado o descumprimento dos ditames regulamentares impostos para a recuperação do imposto antes destacado em documentos fiscais de regulares operações mercantis, revela-se correto o procedimento do Fisco em glosar os créditos de ICMS indevidamente apropriados.

6.4 - Aplicação indevida da redução da base de cálculo utilizando multiplicador opcional para cálculo do imposto de 7%, nas operações internas com o bacalhau (Anexo IV).

O Anexo IV (fls. 1153 a 1221) compõe-se de uma planilha onde o Fisco relaciona as notas fiscais de saída de bacalhau, em que a Autuada aplicou a alíquota de 7%, quando o correto seria a alíquota de 18%.

A diferença encontrada pelo Fisco foi objeto de lançamento, junto com valores relativos a outras exigências, na recomposição da conta gráfica, conforme VFA de fls. 3062 e 3124.

Com o fito de comprovar que a alíquota utilizada foi realmente a de 7%, o Fisco fez anexar aos autos cópias das notas fiscais (fls. 1222 a 3009).

Segundo o posicionamento da SLT na resposta à Consulta de Contribuintes nº 005/2002, a legislação mineira prevê redução da base de cálculo de 41,66% e alíquota de 12% para as operações internas com peixes e produtos comestíveis resultantes de seu abate, de produção nacional, no entanto, **apenas em estado natural, resfriados ou congelados**. Isso significa que, fora de tais condições, a alíquota

aplicável é a de 18% (art. 43, inciso I, alínea "f" do RICMS/96) sobre o valor da operação.

Prossegue a mesma Superintendência afirmando que quando a legislação quer dar tratamento diferenciado a determinado produto, ela o distingue especificamente. Assim é o benefício fiscal dado aos produtos salgados (subalíneas "b.2", inciso I, artigo 43 da Parte Geral, e "a.3", item 23 do Anexo IV do RICMS/96), benefício este que não contempla os peixes.

Sendo assim, afirma-se na resposta à citada consulta, que nenhum pescado salgado se acha contemplado, em Minas Gerais, por alíquota de 12% e/ou redução da base de cálculo, o que confere certeza quanto ao entendimento do Fisco para o caso ora em análise.

Não obstante, o zelo dos fiscais autuantes em demonstrar os cálculos, apresentando-os de forma didática no Anexo IV, observa-se um equívoco na aposição da alíquota devida em seis notas fiscais emitidas em janeiro de 2000.

Tratam-se dos dois últimos registros presentes nas fls. 1155, 1156 e 1157 onde o Fisco, por um erro na digitação da célula, substituiu o valor de 18%, que lá deveria constar, por 118% e 218%.

Esse engano gerou uma diferença a maior de ICMS exigido no mês de janeiro de 2000 de R\$ 1.105,22.

Desta forma, o valor de R\$ 5.172,64, presente no Anexo XI (fls. 3052 e 3120) no mês de janeiro de 2000, relativamente ao Anexo IV, deve ser alterado para R\$ 4.067,42.

6.5 - Falta de estorno de crédito do ICMS nas aquisições interestaduais, proporcional às saídas em operações internas de mercadorias com redução de base de cálculo (Anexo VI)

A planilha de fls. 3023 aponta os totais das entradas interestaduais mensais de Peixe, Frango, Suíno e Bovino, ocorridas no exercício de 2000, entradas estas que são discriminadas por documento fiscal no Anexo V (fls. 3010 a 3022).

O Fisco, de posse dos valores relativos a essas entradas e ainda das entradas totais, saídas totais e saídas no estado a 7%, procede a simples operações matemáticas de forma a encontrar os valores mensais de crédito a serem estornados da escrita fiscal da Autuada, face à determinação regulamentar de que o crédito deverá ser proporcional à redução da base de cálculo adotada nas saídas das mercadorias.

Nenhuma restrição há de ser feita quanto à propriedade e conveniência do procedimento fiscal. O regulamento do ICMS é claro ao dispor que, não havendo determinação em contrário da legislação tributária, quando a operação ou prestação subsequente estiver beneficiada com redução da base de cálculo, o crédito será proporcional à base de cálculo adotada (art. 70, §1º, RICMS/96).

Há que se ressaltar, entretanto, que o Fisco equivoca-se ao considerar os índices percentuais representativos das entradas de peixes, frangos, suínos e bovinos sobre as entradas totais, como um fator componente dos cálculos dos valores mensais de estorno.

Na medida em que os valores totais das entradas mensais de peixes, frangos, suínos e bovinos são conhecidos e considerando-se que através dos mesmos pode-se facilmente calcular os créditos mensais apropriados, fruto destas entradas, pela simples aplicação da alíquota de 12% sobre as bases de cálculo, não há necessidade de se incluir aquele percentual, representativo das entradas de peixes, frangos, suínos e bovinos sobre as entradas totais, na fórmula de cálculo dos valores mensais de estorno.

Não obstante, o Contribuinte não foi prejudicado. Ao contrário, os estornos encontrados através da fórmula utilizada pelo Fisco o foram em valores inferiores àqueles que seriam encontrados acaso não se considerasse o percentual das entradas de peixes, frangos, suínos e bovinos sobre as entradas totais (fator I da planilha de fls. 3023).

Desta forma, apesar dos valores apresentados no Anexo VI estarem a menor, os mesmos devem ser mantidos, já que alterá-los, de forma a coadunarem-se com o entendimento da Auditoria Fiscal, significaria uma majoração inaceitável no crédito tributário.

6.6 - Aproveitamento indevido de crédito nas aquisições de ativos fixos já imobilizados (Anexo IX)

Às fls. 3029, o Fisco apresenta o Anexo IX relacionando as notas fiscais de aquisição de bens que pertenciam ao ativo imobilizado da empresa Granja Integral Alimentos Ltda e anexa, às fls. 3030 a 3050, as referidas notas fiscais onde se observa que a natureza da operação, nelas consignada, é realmente a de “**venda de ativo imobilizado**”.

Em observância ao preceituado no art. 5º, inciso XII, do RICMS/96, o emitente das notas fiscais não deveria destacar o ICMS, dada a não incidência prevista para a operação.

Equivocadamente, entretanto, procedeu ao destaque do imposto do qual a Autuada se apropriou.

Considerando que a legislação prevê que o crédito corresponderá ao montante do imposto corretamente destacado no documento fiscal, correto o proceder fiscal em estornar todos os créditos das notas fiscais arroladas no Anexo IX.

Não procede a argumentação da Autuada de que os impostos foram recolhidos pela emitente das notas fiscais já que, em se configurando ter sido indevido o destaque do imposto, a esta última caberá eventual pedido de restituição de indébito.

6.7 - Falta de estorno de crédito de ICMS do ativo permanente, proporcional às saídas em operações internas de mercadorias com redução da base de cálculo (Anexo VIII – parte 2)

A planilha de fls. 3028 referente ao Demonstrativo de Estorno do Crédito de ICMS do Ativo Permanente é alimentada, em sua primeira coluna de dados, coluna denominada “Saídas - BC reduzida”, pelos valores mensais encontrados no Anexo VII (fls. 3024) e na coluna 4 - “Saldo Acumulado - Base Estorno”, pelos valores em negrito constantes do Anexo VIII - parte 1 (fls. 3025 a 3027).

Importa salientar, num primeiro momento, que os estornos mensais por saídas isentas, não tributadas ou com base de cálculo reduzida (parcela da BC desonerada) são uma determinação imposta pela legislação tributária que, para efeito de possibilitar aos contribuintes e ao Fisco o acompanhamento desses estornos, criou o Livro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP Modelo A, que vigora para bens entrados no ativo permanente do estabelecimento entre 01/11/96 e 31/07/2000.

Para bens entrados no estabelecimento após o termo final acima, não mais se **estornam** créditos proporcionalmente às saídas isentas/não tributadas ou com base de cálculo reduzida e, sim, **apropriam-se** os créditos gradualmente.

Para efeito de controle quanto a essa forma de apropriação foi criado o CIAP - Modelo C.

Considerando, pois, que a utilização do CIAP - Modelo A sujeita-se à condição de que a entrada do bem no ativo permanente do estabelecimento tenha se dado até 31/07/2000, pode-se concluir que o Fisco equivocou-se ao incluir no Anexo VIII - parte 1 (fls. 3027) as instalações frigoríficas objeto das notas fiscais 000054 e 000056.

O fato da Confederação Nacional da Indústria ter impetrado uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN 2325, de 10/10/00), por entender que a instituição do CIAP - Modelo C ofendeu o princípio constitucional da anterioridade (conforme afirmam os fiscais às fls. 3113/3114) não autoriza ao Fisco utilizar-se do Modelo A para os documentos fiscais relativos a bens entrados no estabelecimento após 31/07/2000.

Assim, o saldo acumulado utilizado no Anexo VIII - parte 2 (fls. 3028), de agosto a dezembro de 2000, deve ser o mesmo que aquele encontrado para o mês de julho/00, ou seja, R\$ 91.394,75.

O coeficiente de estorno do Anexo VIII - parte 2 (fls. 3028 - coluna 3) deve representar o percentual das saídas isentas, não tributadas ou com base de cálculo reduzida (parcela desonerada) em relação ao total das saídas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os valores mensais a comporem a 1ª coluna do Anexo VIII - parte 2 (fls. 3028) deveria ser equivalente ao somatório das saídas isentas, não tributadas e a parcela desonerada da BC nas saídas efetivadas com redução desta.

Em resposta ao questionamento da Auditoria Fiscal (quesito 6 da diligência de fls. 3110/3111) o Fisco informa que a Autuada não possui saídas isentas ou não tributadas (fls. 3113) o que, a julgar pelas cópias dos DAPI's de fls. 3089 a 3097, não corresponde à realidade já que a Autuada pratica, sim, saídas com isenção ou não tributadas.

Além deste fato, o modo de obtenção das saídas com base de cálculo reduzida (coluna 1), que se encontra explicitada no Anexo VII (fls. 3024) não corresponde às determinações regulamentares.

A parcela de base de cálculo desonerada do imposto, e que deveria ser somada aos valores das saídas isentas/não tributadas, é correspondente à aplicação do percentual de redução a que tem direito a autuada (41,66%) sobre as bases de cálculo mensais equivalentes às saídas com redução.

Assim agindo, os valores correspondentes às bases de cálculo desoneradas devem ser:

| | | |
|-------------------------|-------------------------|-------------------------|
| Jan/00 = R\$ 277.861,36 | Fev/00 = R\$ 388.318,27 | Mar/00 = R\$ 556.703,41 |
| Abr/00 = 623.758,93 | Mai/00 = R\$ 213.036,74 | Jun/00 = R\$ 265.926,61 |
| Jul/00 = R\$ 285.448,48 | Ago/00 = R\$ 306.293,06 | Set/00 = 283.963,72 |
| Out/00 = R\$ 290.577,66 | Nov/00 = R\$ 278.157,57 | Dez/00 = R\$ 251.183,55 |

Estes valores deveriam ser acrescidos, nos correspondentes meses, em que há saídas isentas/não tributadas, pelas seguintes bases de cálculo:

| | | |
|------------------------|------------------------|-------------------------|
| Jan/00 = R\$ 1.807,00 | Abr/00 = R\$ 1.645,00 | Mai/00 = R\$ 104.941,64 |
| Jun/00 = R\$ 2.400,00 | Jul/00 = R\$ 276,36 | Ago/00 = R\$ 3.218,26 |
| Out/00 = R\$ 20.752,50 | Nov/00 = R\$ 18.766,50 | Dez/00 = R\$ 957,55 |

Vê-se, pois, que, à exceção dos meses de março/00, junho/00 e setembro/00, os valores utilizados pelo Fisco na 1ª coluna do Anexo VIII - parte 2, ainda que o modo de obtenção dos mesmos não guarde correspondência com as determinações regulamentares, são **inferiores** àqueles encontrados pelos somatórios dos valores mensais anteriormente referidos, devendo permanecer inalterados, por ser mais benéfico ao contribuinte.

O Anexo VIII - parte 2 (fls. 3028) deve, então, sofrer os seguintes ajustes:
1- redução nos valores das saídas com base de cálculo reduzida (coluna 1) dos meses de março, junho e setembro, o que provocará redução também no Coeficiente de Estorno (coluna 3), no Estorno por Saídas Isentas e Não Tributadas (coluna 6) e no Total do Estorno Mensal (coluna 8); 2- Alteração nos valores apresentados na coluna 4 - Saldo Acumulado (Base Estorno), de agosto/00 a dezembro/00 para R\$ 91.349,75, de

forma a se excluir as notas fiscais 000.054 e 000.056, o que também terá os mesmos efeitos redutores da 1ª alteração.

Assim, ressalvando ao Fisco o direito de exigir a diferença, o Anexo VIII - parte 2 deve apresentar os valores do quadro constante da fl. 3176 dos autos.

6.8 - Falta de recolhimento do ICMS devido sobre a diferença entre a alíquota interna e a interestadual na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao uso, consumo e ativo fixo do estabelecimento – diferencial de alíquota (Anexo X)

Na planilha de fls. 3051 (Anexo X), o fisco discrimina, mês a mês, os valores apurados à título de diferencial de alíquotas, além dos valores declarados, recolhidos e as diferenças exigidas neste PTA.

Às fls. 3078, item 10, a Impugnante reconhece, afirmando textualmente, que não pagou o ICMS devido pela diferença de alíquotas e se defende alegando não ter recebido, em contrapartida, nenhum crédito.

Em que pese o fato de não ter se creditado desses valores, fato é que o diferencial de alíquotas é devido e deve ser recolhido no mesmo prazo das operações ou prestações próprias, consoante o disposto no §5º, do art. 85, do RICMS/96, sendo, portanto, correta a exigência fiscal.

6.9 - Falta de escrituração dos livros fiscais: CIAP (Controle do crédito do ICMS do ativo permanente) e Controle de Produção e Estoque

Apesar de constar do relatório ao Auto de Infração, esta irregularidade apontada pelos fiscais autuantes não foi, efetivamente, objeto da exigência, ou seja, não se agregou qualquer valor no crédito tributário que possa estar a ela vinculado.

Verificação Fiscal Analítica

Efetuando as alterações propostas pela Auditoria Fiscal no Anexo IV (janeiro/00) e no Anexo VIII - parte 2 (março/00, junho/00 e agosto/00 a dezembro/00), os totais de estornos mensais e a apuração de débito do Anexo XI sofrerão redução e, por corolário, reduzirão alguns dos saldos devedores na VFA dos anos de 2000 e 2001, que passarão a apresentar os seguintes valores: jul/00 = R\$ 22.209,51 - ago/00 = R\$ 23.839,18 - nov/00 = R\$ 13.475,02 - jan/01 = 1.773,05.

Os saldos devedores dos meses de fev/01, mai/01, jun/01 e jul/01 permanecem inalterados.

Deve-se ressaltar que o Fisco, ao lançar mão do débito de ICMS escriturado pelo contribuinte, com fins a agregá-lo aos totais mensais de estorno e apurar os débitos reais não utilizou o “débito total” (débito por saídas + estorno de crédito + outros débitos) e sim o valor constante somente da linha “débito por saídas”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O fato de não se utilizar dos valores da linha “Estorno de Crédito” confere ao feito a certeza de que esses valores não foram adicionados em duplicidade já que os totais apurados no “Anexo VIII - parte 2” englobam aqueles valores já levados à escrituração pelo próprio contribuinte.

Usando-se somente os valores da linha “débito por saídas”, não há alteração nos valores finais quando não há lançamentos na linha “Outros débitos”. Havendo, o lançamento não VFA fica reduzido exatamente neste valor. É o caso dos meses de fev/00, jul/00 e ago/00, nos quais o débito apurado no Anexo XI (fls. 3120) ficou a menor, respectivamente nos seguintes valores: fev/00 = R\$ 14,21; jul/00 = R\$ 13.441,73; ago/00 = R\$ 11.861,67.

Novamente, vale destacar que este equívoco foi benéfico ao Contribuinte o que não impede que o Fisco exija, em outro PTA, os devidos valores, concernentes à diferença entre os reais e os aqui cobrados.

Resumo do Crédito Tributário - Anexo XII

Considerando as retificações propostas pelo Fisco na reformulação de fls. 3112 a 3127 (DCMM de fls. 3128) e as alterações propostas pela Auditoria Fiscal (apenas as que minoram o crédito tributário), o “Resumo do Crédito Tributário - Anexo XII” (fls. 3121) deve ser retificado, de tal sorte a apresentar os valores da tabela constante na fl. 3178 dos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para considerar as reformulações feitas pelo Fisco e pela Auditoria, conforme números apresentados no quadro resumo de fls. 3.178, nos termos do bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Jorge Henrique Schmidt e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato.

Sala das Sessões, 18/09/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente/Relator**

MLR/MG