

Acórdão: 2.948/04/CE Rito: Ordinário
Pedido de Reexame: 40.120111317-22
Requerente: Companhia Cimento Portland Itau
Requerida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Flávio José Calais/Outro(s)
PTA/AI: 01.000139805-54
Inscr. Estadual: 763.013688.1459
Origem: DF/Pedro Leopoldo

EMENTA

RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA – Desnecessária a perícia requerida, vez que os elementos constantes dos autos são suficientes para o deslinde da questão. Matéria irrecurável face ao disposto no art. 23, inciso II, alínea “b” da Lei 13.470/2000 – Decisão mantida.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BENS ALHEIOS À ATIVIDADE – MATERIAL DE USO E CONSUMO. A Autuada creditou-se indevidamente de ICMS destacado em diversas notas fiscais de entrada, referente a aquisições de materiais de uso e consumo e ativo fixo, utilizados em atividades alheias às suas operações industriais e comerciais. Corretas as exigências fiscais. Mantida a decisão recorrida.

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatado falta de recolhimento do imposto relativo ao diferencial de alíquotas referente às operações de aquisição de fora do Estado de materiais de uso/consumo e ativo imobilizado. Infração plenamente caracterizada. Mantida a decisão recorrida.

Pedido de Reexame conhecido, em preliminar, e no mérito, indeferido. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

DA DECISÃO RECORRIDA

A autuação versa sobre: 1) aproveitamento indevido de créditos de ICMS relacionados a aquisições de materiais de uso e consumo e de bens alheios à atividade do estabelecimento; 2) falta de recolhimento do diferencial de alíquotas do ICMS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

incidente sobre entradas de materiais de uso e consumo e de bens alheios à atividade do estabelecimento, originários de outras unidades da Federação. A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.554/03/2.ª, por unanimidade de votos, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR (50%).

DAS RAZÕES DA RECORRENTE

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o presente Pedido de Reexame (fls. 472/489), por intermédio de seu procurador regularmente constituído.

Diz que a decisão recorrida interpretou e aplicou de maneira equivocada os dispositivos que regem a matéria objeto do feito.

Conta que o Fisco estornou créditos referentes aos ingressos de bens do ativo fixo ainda não aproveitados pela Autuada, uma vez que tais créditos estavam sendo apropriados à razão de 1/48 por mês. Por esse motivo, o lançamento padeceria de vício, o que implicaria em sua nulidade.

Contesta as decisões da Auditoria Fiscal e da Câmara de Julgamento que não admitiram a perícia requerida, observando que a circunstância de se ter conhecimento da atividade da empresa e da natureza dos produtos, não é bastante para se conhecer a real utilidade destes.

Exemplifica o estorno dos créditos referentes a microcomputadores, que acusa não ter podido fazer prova de que a utilização deles se deu no processo produtivo da empresa.

Destaca que, em diligência realizada, o próprio Fisco informa não ter conseguido identificar a utilização dos produtos atingidos pelo estorno dos créditos.

Assevera que se por um lado o Fisco, ao impedir a realização de prova pericial, cerceou o direito de defesa da Recorrente; por outro, acabou demonstrando a fragilidade da autuação.

Discorre sobre a não-cumulatividade do ICMS, lembrando que nem mesmo a lei complementar poderia oferecer restrições ao exercício de tal direito. Acresce que a situação se agrava quando o Fisco sustenta as exigências em disposições contidas em instruções normativas, que sequer seriam leis ou decretos.

Relaciona bens que entende integrar o ativo permanente da empresa.

Invoca a doutrina de renomados tratadistas com ânimo de sustentar as razões recursais.

Pede a realização de prova pericial.

Requer seja conhecido e provido seu Pedido de Reexame.

A taxa de expediente foi recolhida conforme cópia do DAE de fls. 490.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 492/495, opina, em preliminar, pelo não conhecimento do Pedido de Reexame e, se ao mérito chegar, pelo seu não provimento.

DECISÃO

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso aviado - Pedido de Reexame - foi abolido do rol de recursos previstos na legislação processual tributário-administrativa de Minas Gerais, pela Lei n.º 14.938/03.

Isso, contudo, não prejudica o exame do presente, vez que este fora interposto na vigência da lei que instituiu referida modalidade de recurso - Lei n.º 14.699/03. A tradição jurídico-processual brasileira, verificada na doutrina pátria e consagrada nos Códigos de Processo Civil (art. 1.211) e Penal (art. 2.º), recomenda a observância do sistema de isolamento dos atos processuais, quando cuida da eficácia da norma processual no tempo. Por esse sistema, a lei nova não alcança os atos processuais já praticados, nem seus efeitos¹. Daí a juridicidade da apreciação do recurso interposto.

Passa-se, então, a verificação das condições de admissibilidade do recurso, indicadas no art. 17, V, da Lei n.º 13.470/00, com redação determinada pela Lei n.º 14.699/03.

De plano fica afastado o pressuposto previsto na alínea “c” do mencionado art. 17, V, vez que a decisão recorrida não deixou de observar decisão do Poder Judiciário favorável à Fazenda Pública estadual ou ao contribuinte.

Também fica afastado o pressuposto da alínea “b”, tendo em vista que nenhuma prova dos autos deixou de ser observada.

No que tange ao pressuposto previsto na alínea “a”, entendo que o Recurso aviado aponta que a decisão teria em tese sido proferida sem a observância do mesmo.

Dispõem a referida alínea “a”, que será cabível o pedido de reexame, quando a decisão proferida deixar de observar a competência estabelecida no art. 142 da Lei 6763/75.

¹ Conforme CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 99.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O artigo 142 da Lei 6763/75 citado preceitua em seu inciso I: “ Não se incluem na competência dos órgãos julgadores: I – a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo.”

Em seu pedido de reexame, a Recorrente afirma de forma expressa: “O auto relaciona, ainda, roletes, considerado pelo próprio artigo 2º da Instrução Normativa SLT nº 01/2001, como produto intermediário.”

Dessa forma, pela tese da Recorrente, ao manter as exigências relativamente aos citados roletes, estaria a decisão contrariando a mencionada Instrução Normativa SLT 01/2001, pelo que proponho o conhecimento do presente recurso.

PRELIMINARES

A Recorrente suscita em sede de preliminar a ocorrência de nulidade, entendendo estar lhe sendo estornado crédito integralmente, que sequer teria sido por ela apropriado. Alega ainda cerceamento ao seu direito de defesa, face ao indeferimento da prova pericial.

No terreno das preliminares, o reexame da decisão que negou provimento ao recurso de agravo, encontra impeditivo no art. 23, II, *a*, da Lei n.º 13.470/00.

E nem existe, para a situação em tela, necessidade de realizar-se perícia. Isso porque restou sobejamente demonstrado nos autos os bens que tiveram os créditos de ICMS inadmitidos - materiais de construção, equipamentos de informática, ferramentas e partes de maquinários (fls. 16/19), não passíveis de apropriação por se revestirem da qualidade de materiais de uso e consumo ou de bens alheios à atividade desenvolvida pelo estabelecimento, nos termos das Instruções Normativas SLT n.º 01/86 e DLT/SRE n.º 01/98.

Relativamente à nulidade argüida, temos que a mesma envolve muito mais uma questão de mérito, e como tal será tratada.

DO MÉRITO

O componente denominado *rolete*, exemplificado pela Recorrente, não é, ao contrário do que propôs o recurso, considerado produto intermediário pelo art. 2.º, da Instrução Normativa SLT n.º 01/01. Como acentua o Fisco às fls. 418, são partes de máquinas que não se desgastam em contato direto com o produto que se industrializa; motivo pelo qual não preenchem o conceito de produto intermediário, consoante determinam os itens IV e V da Instrução Normativa SLT n.º 01/86.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Decisão recorrida, após analisar de forma pormenorizada a Instrução Normativa SLT 01/2001, assim se pronuncia, relativamente aos mesmos roletes, dentre outras mercadorias (fls. 469 – último parágrafo) – “Nota-se ainda que ferramentas utilizadas em serviços de manutenção, peças e partes de máquinas, roletes, pallets e esmerilhadeiras não estão inseridos no conceito de matéria-prima, material de embalagem ou produto intermediário.”

Fica patente, dessa forma, que a manutenção das exigências relativamente aos roletes, decorre do convencimento a que se chegou na decisão recorrida, de que os mesmos, considerando a sua utilização no estabelecimento da Recorrente, não se enquadram no conceito de produto intermediário disposto no artigo 2º da mencionada instrução normativa SLT 01/2001, combinada ainda com os itens IV e V da Instrução Normativa SLT 01/86. Não se vislumbra assim, a alegada contrariedade a ato normativo.

Cumpra ainda analisar outro aspecto levantado no pedido de reexame. A Recorrente sustenta que estaria o Fisco a lhe estornar créditos relativos a entrada de materiais para ativo fixo, de forma indevida. Uma vez que estaria sendo estornado o crédito integral, e ela só teria se apropriado do crédito, à razão de 1/48 avos.

Esta questão também encontra-se devidamente esclarecida nos autos, legitimando as exigências fiscais. Com efeito, e conforme fala do Fisco às fls. 402, o Contribuinte/Recorrente após a entrada em vigor da Lei Complementar 102/2000, procedeu ao estorno do crédito decorrente da entrada de bens destinados ao ativo fixo, mantendo-o somente à razão de 1/48 avos de agosto a dezembro de 2000, conforme demonstrado às fls. 361 a 370 do PTA. Contudo, às fls. 371 encontra-se a prova de que o mesmo reverteu os estornos feitos, creditando-se integralmente, novamente, em janeiro de 2001.

No que tange aos demais argumentos do pedido de reexame, temos que os mesmos constituem uma reprodução dos argumentos já expostos pelo contribuinte quando da apresentação de sua Impugnação, e em resumo, atacam a constitucionalidade das normas legais que fundamentam a decisão, refletindo ainda o inconformismo da Recorrente ao estorno de crédito a que se procedeu relativamente aos materiais de uso e consumo e bens alheios a sua atividade, bem como ao recolhimento do diferencial de alíquota.

Enfim, a correção do lançamento encontrou fundamentação bastante tanto no *v.* decisório guerreado, como no Parecer da *d.* Auditoria Fiscal, de fls. 458/464 e na manifestação fiscal, de fls. 397/403. Neles rebateu-se a exaustão os argumentos então expendidos pela defesa.

Assim, cumpre aos fundamentos dessas *r.* peças remeter-se, sendo eles suficientes para sustentar a legitimidade do lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Pedido de Reexame. Também em preliminar, em rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, também à unanimidade, em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

indeferir o Pedido de Reexame. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Aparecida Gontijo Sampaio, Antônio César Ribeiro, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Windson Luiz da Silva (Revisor).

Sala das Sessões, 30/04/04.

Cláudia C. Lopes Lara
Presidente

Mauro Rogério Martins
Relator

CC/MIG