

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.016/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118811-01
Impugnante: Globex Utilidades SA
Proc. S. Passivo: Renato Côrtes Neto/Outro(s)
PTA/AI: 01.000153475-81
Inscr. Estadual: 433337676.19-85
Origem: DF/ Montes Claros

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Recolhimento a menor do ICMS devido, em decorrência da utilização incorreta de alíquota, nas saídas de produtos diversos, conforme registros 54 e 60D. Exclusão, pelo Fisco, de parte da parcela relativa ao registro 54, inclusive no tocante a penalidade isolada, quando existentes cupons vinculados às notas fiscais. Parcialmente corretas as exigências inerentes ao registro 60D, e saídas de bens de informática em transferência entre estabelecimentos, tendo em vista a não observância do disposto no artigo 42, § 9º, I, "a" e "b" e inciso I, "b.6" do mesmo artigo, do RICMS/02. Exclusão da Multa Isolada remanescente, capitulada no artigo 54, inciso VI, da Lei 6763/75 c/c artigo 215, inciso VI, "f" do RICMS/02, por inaplicável à espécie. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte de, no período de 01/01/2004 a 31/12/2005, ter recolhido ICMS a menor, em decorrência da utilização de alíquota incorreta nas saídas de diversos produtos, conforme planilhas originárias dos registros 54 e 60D. Exige-se ICMS, MR e MI capitulada no artigo 54, inciso VI, da Lei 6763/75 c/c artigo 215, inciso VI, "f" do RICMS/02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 94 a 99, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 261 a 265 reformulando o crédito tributário, conforme demonstrado às fls. 266 a 278.

DECISÃO

Versa a presente autuação sobre a constatação pelo Fisco de que a Autuada, nos exercícios de 2004 e 2005, deixou de destacar e destacou a menor e se debitou a menor do ICMS em virtude da aplicação incorreta das alíquotas de 7% (sete por cento) e 12% (doze por cento) sobre produtos da indústria de informática e automação por não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

atender ao disposto no inciso I, alínea “d” e §9º do artigo 42 e subalínea “b.6” do mesmo artigo do RICMS/02, bem como a outras mercadorias relacionadas nas planilhas anexas ao processo.

A relação dos documentos fiscais, com informações de datas de emissão, descrição da mercadoria, base de cálculo, alíquota destacada/debitada, alíquota devida e diferença do imposto a recolher encontra-se às fls. 08/87.

A Impugnante esclarece em sua defesa que as exigências relativas aos registros 54 referem-se a saídas de mercadorias com emissão de notas fiscais conjugadas com cupons fiscais, onde os débitos corretos encontram-se lançados, exceto no tocante a uma ínfima parcela de saída de equipamentos de informática em transferência entre seus estabelecimentos.

O Fisco, embora entendendo incorreto o procedimento da Autuada, ao emitir cupons fiscais conjugados com notas fiscais, exclui tal parcela do crédito tributário, inclusive a penalidade isolada correspondente.

Remanesce, assim, as saídas de equipamentos de informática noticiados nos registros 60D e as transferências de tais produtos entre os estabelecimentos da Autuada, com aplicação das alíquotas de 7% (sete por cento) ou 12% (doze por cento).

A legislação que rege a espécie assim determina:

"Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

b.6 - produtos da indústria de informática e automação relacionados na Parte 3 do Anexo ;

(...)

d - 7% (sete por cento), nas operações com produto da indústria de informática e automação relacionado na Parte 4 do Anexo XII, fabricado por estabelecimento industrial que atenda às disposições do artigo 4º da Lei Federal nº 8.248, de 23 de outubro de 1991, na redação original e na redação dada pela Lei Federal nº 10.176, de 11 de janeiro de 2001, observado o disposto no § 9º deste artigo;

(...)

§ 9º - **Para os efeitos do disposto na alínea "d" do inciso I** do caput deste artigo:

I - constará das notas fiscais relativas à comercialização da mercadoria:

a - tratando-se da indústria fabricante do produto, o número do ato pelo qual foi concedida

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a isenção ou a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), conforme o caso;

b - tratando-se dos demais contribuintes, além da indicação referida na alínea anterior, a identificação do fabricante (razão social, números de inscrição estadual e no CNPJ e endereço) e o número da nota fiscal relativa à aquisição original da indústria, ainda que a operação seja realizada entre estabelecimentos comerciais;

II - o estabelecimento adquirente da mercadoria exigirá do seu fornecedor as indicações referidas no inciso anterior". (grifo nosso)

A defesa alega que o procedimento adotado no tocante às transferências internas não causa nenhum dano ao erário, uma vez que o débito no remetente é crédito no destinatário e requer o cancelamento do presente PTA em relação a esse ponto.

Quanto ao registro 60D (cupons fiscais), alega que a diferença de alíquota apurada decorre, basicamente, da venda de bens de informática, onde a mesma aplicou corretamente as alíquotas de 7% e 12%, com base na legislação em vigor, especialmente o art. 42, inc. I, alíneas "b.6" (12%) e "d" (7%), combinado com o Anexo XII, partes 3 e 4 do Decreto 43.080/2002 (RICMS/02).

Ressalta que a fiscalização está exigindo suposta diferença relativa ao ICMS, sem atentar para o fato de que a própria legislação tributária mineira prevê e admite a utilização da alíquota de 7% (sete por cento). Para tanto junta ao presente cópias das notas fiscais referentes às aquisições de produtos de informática e automação, bem como os documentos de saída desses bens, para o fim de demonstrar o seu lícito direito à utilização das alíquotas de 7% (sete por cento) e 12% (doze por cento), de que trata o art. 12, § 12 da Lei 6763/75.

Argumenta que a persistir a exigência fiscal quanto à incidência no caso concreto das alíquotas de 12% (doze por cento) e 18% (dezoito por cento), ao invés das de 7% (sete por cento) e 12% (doze por cento) utilizadas, caberá aos seus estabelecimentos que receberam as mercadorias questionadas creditarem-se da diferença de alíquotas, que corresponderá a 5% (cinco por cento) ou 11% (onze por cento), conforme o caso.

Indaga qual será o prejuízo concreto experimentado pelo Estado, caso sejam consideradas as alíquotas de 7% (sete por cento) e 12% (doze por cento) e ainda qual será o ganho do Estado, caso seja promovido o creditamento acima relatado.

Insatisfeita alega que não podem vingar os acréscimos acessórios e que a aplicação dos juros de mora e da multa de ofício só pode recair sobre crédito tributário exigível e não pago e, ainda, que não existe fundamento jurídico-legal para sustentar o crédito tributário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O cerne da questão consiste no seguinte: a não observância do disposto no § 9º, I, "b", do artigo 42 do RICMS/02 é suficiente para a descaracterização da aplicação da alíquota de 7% (sete por cento) prevista no inciso I, alínea "d", do mesmo artigo, como pretende o Fisco, ou tal fato não é suficiente para tal, como pretende a Impugnante.

A simples apresentação das notas fiscais de aquisição dos produtos de informática e automação (fls. 199/243), não atende ao disposto no § 9º do artigo 42 do RICMS/02, pois tais documentos não são suficientes para se concluir, inequivocamente, pela vinculação com as notas fiscais de saída.

Verifica-se pelas notas fiscais de saída anexadas aos autos pela Impugnante (fls. 245/258) a inexistência de qualquer identificação do estabelecimento industrial e/ou menção ao número do ato pelo qual foi concedida a isenção ou a redução de base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

A observância ao disposto no § 9º, I, "b", do art. 42 do RICMS/02 é condição para a fruição do benefício fiscal de carga tributária reduzida.

Importante mencionar que a matéria já foi objeto de julgamento por este CC/MG, conforme Acórdãos n.ºs 15.344/03/2ª, 15.526/02/3ª e 15.772/04/1ª.

No que diz respeito às operações de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, a tese sustentada não se aplica ao caso concreto, tendo em vista a autonomia dos estabelecimentos.

A Lei 6763/75 em seus artigos 6º e 24, § 1º define:

"Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular". (grifo nosso).

(...)

Art. 24 - Considera-se autônomo cada estabelecimento produtor, extrator, gerador, inclusive de energia, industrial, comercial e importador ou prestador de serviços de transporte e de comunicação do mesmo contribuinte.

§1º - Equipara-se ainda, a estabelecimento autônomo:

d - cada um dos estabelecimentos do mesmo titular".

Com relação à aplicação da alíquota de 12% (doze por cento) por parte da Autuada, deveria a mesma atender ao disposto na subalínea b.6 do citado artigo 42, ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

seja a mercadoria deve estar relacionada na parte 3 do Anexo XII do RICMS/02. Em não estando, correta a exigência pela alíquota de 18% (dezoito por cento).

Sobre as questões de inexistência do fundamento jurídico-legal, inexistência de prejuízo ao Estado e ainda sobre os juros de mora e multas lançadas, aplica-se o disposto no art. 88, inciso I da CLTA/MG:

“Art. 88 - Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo”.

Com relação à Multa Isolada capitulada no artigo 54, inciso VI da Lei 6763/75 c/c artigo 215, inciso VI, “f” do RICMS/02, a mesma deve ser excluída do crédito tributário, por inaplicável à espécie.

A referida penalidade encontra-se prescrita no inciso VI, do art. 54, com a seguinte redação:

“Art. 54 - (...)

I a V - (...)

VI - por emitir documento com falta de qualquer requisito ou indicação exigida em regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - de 1 (uma) a 100 (cem) UFEMGs por documento;”

O dispositivo foi reproduzido no inciso VI do art. 215 do RICMS/02, e, na alínea “f”, determinou-se o quantum a exigir por documento fiscal, a saber:

“Art. 215 - (...)

I a V - (...)

VI - (...)

f - natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG;”

Dentre os itens próprios à acusação ora em litígio, somente dois são pertinentes, quais sejam: alíquota do ICMS e destaque do imposto. Quanto ao destaque, não se pode exigir no presente caso, uma vez que a maioria dos documentos se refere a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cupons fiscais, que não apresentam exigência de destaque do ICMS. A pena se restringe, portanto, à utilização de alíquota incorreta.

Ocorre, no entanto, que a alíquota própria aos produtos é realmente a de 7% (sete por cento). Na verdade, a Autuada deixou de cumprir uma exigência do regulamento (art. 42, § 9º). Assim, perde o direito, por decisão regulamentar, de usufruir da carga tributária reduzida, mas não autoriza a aplicação de penalidade por utilização de alíquota incorreta, que é o tipo estabelecido na capitulação legal.

Desta forma, reputam-se parcialmente corretas as exigências fiscais da diferença do ICMS e da Multa de Revalidação relativas à aplicação indevida sobre produtos da indústria de informática da alíquota de 7% (sete por cento) e 12% (doze por cento) demonstrados nas planilhas constantes dos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 266/279, e ainda, para excluir a penalidade capitulada no artigo 54, VI da Lei 6763/75 c/c art. 215, VI, "F", do RICMS/02. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), Aparecida Gontijo Sampaio e Juliana Diniz Quirino.

Sala das Sessões, 05/12/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ