

Acórdão: 17.823/07/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000142703-72  
Impugnação: 40.010120838-95  
Impugnante: Industria Cataguases de Papel Ltda  
IE: 153.902977.00-30  
Proc. S. Passivo: César Monteiro Boya  
Origem: DF/Ubá

### **EMENTA**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE USO/CONSUMO OU PARA O ATIVO FIXO – BEM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO.** Aproveitamento indevido de créditos provenientes de notas fiscais de entradas de material de uso e consumo, bem do ativo fixo e bem alheio à atividade do estabelecimento. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no inciso II do artigo 56 da Lei 6763/75. Reformulação do crédito pelo Fisco acatando razões da Impugnante. Devem, ainda, ser excluídas as exigências que foram acrescidas pelo Fisco em reformulação do crédito tributário por se referirem a fatos geradores já alcançados pela decadência quando de tal reformulação. Infração parcialmente caracterizada.

**ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO.** Falta de recolhimento do diferencial de alíquotas de ICMS nas aquisições interestaduais de materiais destinados ao uso, consumo e bem do ativo permanente. Procedimento fiscal respaldado nos artigos 6º, inciso II e 12, § 2º da Lei 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco, acatando razões da Impugnante.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei 6763/75, **no período de 01/1998 a 06/2001**, tendo em vista o cometimento das seguintes irregularidades:

- a) crédito de ICMS - aproveitamento indevido de material de uso e consumo;
- b) crédito de ICMS – aproveitamento indevido de material de ativo permanente;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

c) falta do recolhimento da diferença de alíquota nas operações com material de uso e consumo;

d) falta do recolhimento da diferença de alíquota nas operações com material do ativo permanente;

e) crédito de ICMS – aproveitamento indevido – bens utilizados em fim alheio à atividade do estabelecimento;

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1541/1562.

Fisco apresenta Manifestação Fiscal, fls. 2032/2036, acatando parte dos argumentos da Autuada, o que ocasionou a reformulação do crédito tributário de fls. 2037.

A Autuada apresenta aditamento à Impugnação, fls. 2090/2117, discordando das alterações procedidas pelo Fisco, apresentando os argumentos e documentos semelhantes aos da Impugnação.

O Fisco apresenta nova manifestação às fls. 2564/2568.

A Auditoria Fiscal solicita diligência ao Fisco, fls. 2570/2571, para a anexação de documentos; análise da Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/91, a fim de justificar a cobrança do ICMS/diferencial de alíquota de operações não tributadas na origem; análise do quadro anexo, esclarecendo as exigências fiscais de notas que relaciona; abertura de vista à Autuada, dentre outras medidas.

O Fisco atende a diligência proposta pela Auditoria Fiscal, reformulando o crédito tributário, fls. 2653/2666.

A Auditoria Fiscal retorna os autos em nova diligência, 2670/2672, solicitando várias providências ao Fisco, buscando o acertamento do crédito tributário.

O Fisco reformula o crédito tributário pela terceira vez, fls. 2676/2707, comunicando à Autuada, fls. 2675.

A Auditoria Fiscal retorna os autos, novamente, à fiscalização. Faz várias solicitações, dentre as quais, a devolução à Autuada do prazo de 30 dias, de impugnação, em razão de que na reformulação do crédito tributário de fls 2675/2707 houve majoração do crédito tributário.

Atendendo à solicitação da Auditoria Fiscal, o Fisco faz o quadro demonstrativo das reformulações procedidas, com indicação de todas as ocorrências que motivaram as alterações, fls. 2710/2717; quadro sintético de fls. 2736/2737; quadro analítico de fls. 2738/2754.

Regularmente intimada, a Autuada apresenta, regularmente, nova Impugnação às fls. 2756/2784.

O Fisco apresenta Manifestação Fiscal às fls. 2793/2795.

---

### **DECISÃO**

Conforme o relatório acima, a autuação fiscal decorreu de várias irregularidades cometidas pela Autuada, **no período de 01/1998 a 06/2001**.

### **Da preliminar**

Quanto à preliminar da Autuada de cerceamento de defesa, em razão de não ter entendido as alterações procedidas pela fiscalização, não lhe assiste razão.

Todas as alterações procedidas pelo Fisco, não adequadamente motivadas, foram objeto de diligência pela Auditoria Fiscal, que buscou de forma contundente o acertamento do crédito tributário, com observância do devido processo legal previsto na CLTA/MG.

As medidas propostas pela Auditoria Fiscal geraram vários quadros didáticos, que não deixam dúvidas acerca das exigências fiscais remanescentes. Ressalte-se o quadro de fls. 2710/2717 que contém explicação detalhada das modificações procedidas pelo Fisco.

Assim, ao contrário do que afirma a Impugnante, a verdade material foi buscada nos autos, com várias diligências propostas pela Auditoria Fiscal, no sentido da melhor doutrina, inclusive a de Aurélio Pitanga Seixas trazida à colação pela Impugnante.

Desta forma, a preliminar de cerceamento de defesa deve ser rejeitada.

### **Do mérito**

A Autuada alegada na última impugnação, fl. 2761, decadência nos termos do art. 150, § 4º do CTN para os fatos geradores ocorridos até junho de 2001.

Nas impugnações anteriores, a Autuada propugnava pela decadência do período de 01 de janeiro a 04 de agosto de 1.998, em face da lavratura do Auto de Infração sob análise, em 03/07/2003, com intimação válida em 24/07/2003.

Entretanto, à espécie aplica-se a regra do art. 173, inciso I do CTN, que prescreve o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário no prazo de 05 (cinco) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, *in verbis*:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Todavia, em relação aos autos é importante analisar a reformulação do crédito tributário feita pelo Fisco às fls. 2675/2707. Nesta reformulação o Fisco incluiu exigências fiscais não constantes no Auto de Infração de fls. 05/06, intimado em 24/07/2003.

Relativamente às exigências incluídas na reformulação de fls. 2675/2707, cujo quadro de fls. 2710/2717 detalha nota a nota fiscal as inclusões feitas pelo Fisco, devem ser consideradas como novo lançamento.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, o novo lançamento, relativamente à majoração procedida pelo Fisco, foi levado ao conhecimento da Autuada e do seu procurador em 21/06/07, através da intimação válida de fls. 2732.

Neste diapasão, o crédito tributário relativo à majoração, constituído formalmente em 21/06/2007, encontra-se decaído, em face do art. 173, inciso I do CTN. Por isto, deve ser excluído das exigências fiscais.

A Autuada argumenta, fls. 2770, que a fiscalização constituiu crédito tributário de aquisições de material de uso/consumo de empresas enquadradas como ME/EPP; constituiu também o crédito tributário de diferencial de alíquota de operações ocorridas dentro do Estado mineiro; laborou erro material como o da nota fiscal nº 2621 e outros apontados no Anexo III.

Quanto à nota fiscal 2621, a mesma tem ordem seqüencial 206 e não número como quer a Impugnante. O número da nota fiscal está lançado corretamente no Anexo III, isto é, nota fiscal nº 2621 (esta nota fiscal está na fl. 1956).

Realmente em relação à nota fiscal acima citada e outras, houve erro no lançamento do valor, que foi prontamente corrigido pelo Fisco na 1ª reformulação do crédito tributário, conforme quadro de fls. 2019. Neste quadro já consta o valor correto da nota fiscal, como apontado pela Impugnante.

Neste diapasão, não assiste razão à Autuada, em face das correções procedidas pelo Fisco.

Importante ressaltar que mesmo após as correções do Fisco a Autuada insiste em apontar erros já corrigidos.

Neste sentido, após interferência da Auditoria Fiscal, foi elaborado o quadro de fls. 2710/2717, sintetizando as três reformulações do crédito tributário procedidas pelo Fisco.

Quanto à exigência de diferencial de alíquota de microempresas e empresas de pequeno porte, sem tributação na origem, de outras unidades da Federação e de empresas localizadas no território mineiro – operações internas -, também, as referidas exigências foram excluídas do lançamento.

Frise-se o teor da Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/91, cópia às fls. 2574/7, que veda a cobrança do ICMS/diferencial de alíquota de empresas de outras UFs enquadradas como microempresas, ao qual o Fisco encontra-se vinculado.

Desta forma, o crédito tributário foi acertado pelo Fisco, não assistindo razão à Impugnante.

Quanto aos créditos oriundos de material de uso/consumo, bens alheios à atividade da empresa e ativo imobilizado, o lançamento do crédito tributário, após diversas interferências da Auditoria Fiscal, observando-se criteriosamente a utilização de cada produto pela Autuada, elaborou-se o quadro de fls. 2738/2754, onde se verifica o estorno de crédito de produtos que realmente são materiais de uso/consumo (como por exemplo, rolamento, arruela, registro, chave de fenda, conduíte, etc) e de bens alheios (cal, prego para obra civil, massa corrida, tijolo, etc).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para os produtos considerados bens do ativo imobilizado a exigência fiscal foi da diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Quanto ao argumento de serem os produtos intermediários, o Fisco informa que a atividade econômica da Impugnante é o preparo de papel em bobinas, conforme Código de Atividade Econômica 17.3.3.00-1.

Neste sentido, a Fiscalização constatou que os materiais empregados não se enquadram na definição de matéria-prima do produto produzido pelo Impugnante, tampouco na de produtos intermediários, à luz da Instrução Normativa SLT 01/86.

Segundo o Fisco, os produtos cujos créditos foram estornados não são consumidos imediata e integralmente na linha de produção, em contato com o produto que se industrializa, nem se incorporam ao produto industrializado como elemento indispensável à sua composição, o que não foi contraditado pela Impugnante, e nem poderia, em razão da natureza dos produtos, fls. 2738/2754.

O crédito referente a entradas de mercadorias para uso e consumo do estabelecimento somente poderá ser aproveitado a partir de 01.01.2011, conforme artigo 33, inciso I da Lei Complementar 87/96, alterada pela Lei Complementar 120, de 12 de dezembro de 2006.

Neste diapasão, correto o procedimento do Fisco, com as alterações procedidas, à luz da legislação vigente à época dos fatos, sintetizadas nos quadros de fls. 2710/2717, fls. 2736/2737 e fls. 2738/2754.

Quanto aos argumentos de ordem constitucional acerca do aproveitamento de crédito; do caráter confiscatório da penalidade aplicada, dos juros moratórios com base na SELIC e de violação aos princípios da Razoabilidade, da Proporcionalidade e da Capacidade Contributiva, é de salientar que foram aplicados os dispositivos da legislação tributária mineira regente de cada matéria, inclusive o art. 56, inciso II da Lei 6763/75 que prevê a multa de revalidação na hipótese dos autos.

De ressaltar, ainda, o disposto no art. 142 da Lei 6763/75, que dispõe:

**Art. 142** - Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo;

II - a aplicação da equidade.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de cerceamento de defesa. No mérito por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário de fls. 2736/2737 e quadros de fls. 2710/2717, devendo ser excluído deste as inclusões ocorridas na reformulação mencionada, em face da decadência do art. 173, inciso I do CTN. Vencido, em parte, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida (Revisor) que excluía, ainda, as exigências formalizadas do período de janeiro a agosto de 1998, com fundamento no artigo 150, § 4º, do CTN e Impugnação de fls. 2764/2768. Participou do julgamento, além do Conselheiro acima

mencionado e dos signatários, o Conselheiro Edvaldo Ferreira.

**Sala das Sessões, 19/12/2007.**

**Luiz Fernando Castro Trópia  
Presidente**

**Mauro Heleno Galvão  
Relator**

CC/MG