

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.647/08/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000155691-85
Impugnação: 40.010121124-37
Impugnante: Kamel Magazine Ltda
IE: 480032223.10-80
Proc. S. Passivo: Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel/Outro(s)
Origem: DF/Patos de Minas

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO DE LIVROS FISCAIS NA REPARTIÇÃO. Descumprimento da obrigação prevista no artigo 16, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Legítima a aplicação da penalidade isolada capitulada no artigo 54, inciso II, da citada lei.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatada apropriação indevida de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de produtos sujeitos a substituição tributária. Infração caracterizada nos termos do artigo 37, inciso I, Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXVI, da Lei 6763/75. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para considerar, na recomposição da conta gráfica, o estorno dos débitos indevidamente lançados em relação aos mesmos produtos, em cada período de apuração.

ALÍQUOTA DE ICMS - UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Constatada utilização indevida de alíquota nas saídas de produtos diversos, tendo em vista a não observância do disposto no artigo 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02. Infração caracterizada, legitimando-se as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II, da Lei 6763/75.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – APROPRIAÇÃO A MAIOR. Constatada a apropriação indevida de créditos de ICMS destacados em notas fiscais com alíquota de 18% (dezoito por cento), quando a correta seria 12% (doze por cento). Infração caracterizada nos termos do artigo 70, inciso X do RICMS/02. Legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXVI, da Lei 6763/75.

SUSPENSÃO - DESCARACTERIZAÇÃO – REMESSA DE MERCADORIA PARA EXPOSIÇÃO - RETORNO NÃO COMPROVADO. Constatado a remessa de mercadorias para exposição, amparadas pela suspensão do ICMS, sem a comprovação da venda e/ou retorno das mesmas no prazo legal. Infração caracterizada nos termos do item 7, notas de “1” a “4”, do Anexo III, do RICMS/02, legitimando-se as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II, da Lei 6763/75.

BASE DE CÁLCULO – ACRÉSCIMOS FINANCEIROS. Constatado recolhimento a menor do ICMS devido, tendo em vista a falta de inclusão, na base de cálculo do imposto, de valores percebidos a título de juros e encargos pelas vendas realizadas. Procedimento fiscal respaldado pelo artigo 50, inciso I, alínea “a”, do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso VII da Lei 6763/75. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para manter as exigências fiscais como lançadas, em relação aos contratos utilizados pelo Fisco para elaboração do arbitramento e, para os demais documentos lançados na planilha do Fisco, adotar o percentual de juros vinculado ao contrato de financiamento, conforme indicação da Impugnante em atendimento ao Despacho Interlocutório, sendo que, existindo documento lançado pelo Fisco sem vinculação na planilha da Autuada, deve o juro ser considerado igual a zero. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

1 - deixou de autenticar na Repartição Fazendária os livros Registro de Apuração do ICMS (2002, 2003, 2004); Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Apuração do ICMS, Registro de Inventário (2005); Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS (2006), pelo que se exige Multa Isolada prevista no artigo 54, inciso II da Lei 6763/75;

2 - recolheu ICMS a menor, no período de janeiro/05 a dezembro/06, em decorrência da apropriação indevida de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capituladas no artigo 55, inciso XXVI da Lei 6763/75;

3 - utilizou alíquota incorreta nas saídas de mercadorias, no período de janeiro a dezembro/2004, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75;

4 - recolheu ICMS a menor, no período de junho/04 a dezembro/05, em decorrência da apropriação indevida de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de entrada com a alíquota de 18% em mercadorias cuja alíquota correta seria 12%; pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXVI da Lei 6763/75;

5 - remeteu mercadorias para demonstração com suspensão do imposto sem a comprovação do retorno nos prazos estipulados pela legislação, no período de setembro/03 a novembro/05, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75;

6. recolheu ICMS a menor, nos exercícios de 2005 e 2006, em decorrência da não inclusão de juros ou encargos, debitados pelo alienante, na base de cálculo do imposto, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso VII, Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 500 a 524, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 650 a 658.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 1ª Câmara de Julgamento, na sessão do dia 10/10/07(fl. 673), em preliminar, deferiu a juntada dos documentos apresentados pela Impugnante (fls. 674 a 2.976) e, em seguida, deliberou exarar despacho interlocutório, o qual é cumprido pela Autuada (fls. 2.981/2.982) e apresentação dos documentos de fls. 2.983 a 3.063. O Fisco se manifesta a respeito (fls. 3.064 a 3.068).

DECISÃO

Da Preliminar

Da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, verifica-se que o mesmo contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades, nos termos do artigo 58, da CLTA/MG, aprovada pelo Decreto nº 23.780/84, não devendo, portanto, ser acatada a argüição de nulidade do AI.

Do Mérito

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

1 - deixou de autenticar na Repartição Fazendária os livros Registro de Apuração do ICMS (2002, 2003, 2004); Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Apuração do ICMS, Registro de Inventário (2005); Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS (2006), pelo que se exige Multa Isolada prevista no artigo 54, inciso II da Lei 6763/75;

2 - recolheu ICMS a menor, no período de janeiro/05 a dezembro/06, em decorrência da apropriação indevida de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capituladas no artigo 55, inciso XXVI da Lei 6763/75;

3 - utilizou alíquota incorreta nas saídas de mercadorias, no período de janeiro a dezembro/2004, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75;

4 - recolheu ICMS a menor, no período de junho/04 a dezembro/05, em decorrência da apropriação indevida de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de entrada com a alíquota de 18% em mercadorias cuja alíquota correta seria 12%; pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXVI da Lei 6763/75;

5 - remeteu mercadorias para demonstração com suspensão do imposto sem a comprovação do retorno nos prazos estipulados pela legislação, no período de setembro/03 a novembro/05, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75;

6. recolheu ICMS a menor, nos exercícios de 2005 e 2006, em decorrência da não inclusão de juros ou encargos, debitados pelo alienante, na base de cálculo do imposto, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso VII, Lei 6763/75.

Item 1 do AI – Falta de autenticação de livro fiscal

Após análise da Impugnação, verifica-se que a Autuada apenas leva em consideração, por tratar-se de obrigação acessória e por enquadrar-se dentro das previsões do § 3º, artigo 53 da Lei 6763/75, que a multa deva ser cancelada. Porém, o já citado artigo não determina o cancelamento, apenas abre a possibilidade para ser reduzida ou cancelada. Além disso, mesmo assumindo a infringência, não apresenta em nenhum momento comprovação que tal irregularidade já foi sanada após a ação da fiscalização. O RICMS/02, em seu artigo 37 do Anexo VII, determina o prazo que o contribuinte possui para autenticar os livros fiscais escriturados por processamento eletrônico de dados.

“Art. 37 - Os livros fiscais escriturados por PED, após encadernados, serão autenticados no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da data do último lançamento, pela Administração Fazendária (AF) a que estiver circunscrito o contribuinte”.

Note-se, pois, que a infração é formal e objetiva, encontrando-se caracterizada nos autos, o que enseja a cobrança da multa imposta e prevista no artigo 54, inciso II, da Lei 6763/75.

Quanto à aplicação do permissivo legal para esta exigência, entende a Câmara, pelo conjunto de acusações postas no lançamento, que não se justifica o abrandamento de uma penalidade de pequeno valor, quando observado o conjunto das exigências fiscais.

Item 2 do AI – Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido, mercadoria sujeita à substituição tributária

Em relação ao aproveitamento indevido de créditos provenientes de notas fiscais de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, a Impugnante cita a forma correta de proceder a escrituração. Porém, alega que por equívoco, procedeu de forma incorreta no registro da entrada das mercadorias creditando-se do imposto. Tal fato só vem a comprovar a infringência detectada pela ação fiscal, ou seja, a Impugnante ao receber mercadoria com o imposto retido por substituição tributária não procede como determina o inciso I, artigo 37, do Anexo XV do RICMS/02.

“Art. 37 - O contribuinte que receber mercadoria com o imposto retido por substituição tributária observará o seguinte:

I - a nota fiscal de aquisição será escriturada no livro Registro de Entradas, utilizando a coluna Outras, de Operações sem Crédito do Imposto, e a coluna Observações para indicar a expressão "ICMS Retido por ST", seguida do respectivo valor;

II - a nota fiscal que acobertar a saída da mercadoria será:

a) emitida sem destaque do imposto”, (...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sua defesa a Impugnante reconhece o ilícito praticado, quando defende que se o aproveitamento do crédito do imposto é nulo na entrada também deve ser nulo o débito lançado na saída da mercadoria para o consumidor final.

O Fisco rejeita a tese da defesa, argumentando sobre quem arcou com o ônus do débito na saída foi o consumidor e não a Impugnante, reconhecendo, no entanto que não deveria haver tributação na saída da mercadoria, como prevê o inciso II do artigo anteriormente citado.

Enxerga o Fisco, no entanto, que não pode ser anulado um débito cujo ônus não pertence à Impugnante e sim ao consumidor final da mercadoria.

O Fisco contesta, ainda, a planilha apresentada para comprovar que as mercadorias também sofreram incidência de ICMS na venda para o consumidor final, afirmando que ela contém, inclusive, mercadorias (colchão, por exemplo) que na época não eram sujeitas ao regime de substituição tributária, devendo ser tributadas normalmente na saída.

Aponta o Autuante que o débito indevido, se possível, deverá ser recuperado pela modalidade de restituição de indébito.

Sem razão o Fisco, no entanto, uma vez que a recomposição da conta gráfica, a teor da inteligência da norma insculpida no art. 195 do RICMS/02, deve levar em consideração os débitos e créditos do contribuinte por ocasião da verificação fiscal.

Ora, se os débitos foram lançados de forma indevida, razão não há para que, recompondo os lançamentos efetuados pela Autuada, mantenham-se valores que o sujeito passivo não deve suportar.

Cabe esclarecer que o saldo devedor apurado neste item decorre exatamente dos débitos indevidos, pois se assim não fosse, estaria o Contribuinte diante de saldo credor em sua escrita fiscal.

Por outro lado, se é verdade que a restituição somente deve se deferida a quem prove a assunção do ônus do tributo, ou que esteja devidamente autorizado por que o assumiu, neste caso revela-as cristalina a certeza que o ônus recaiu sobre o emitente dos documentos fiscais.

É que, se o imposto fosse incorporado ao preço por duas vezes, no cálculo da substituição tributária e por ocasião do novo débito de ICMS, atingiria o produto de tal forma que seu custo inviabilizaria a disponibilização do produto no mercado.

No que toca à lista, basta que se atenha exatamente à saída dos mesmos produtos objeto do estorno de crédito, reformulando, assim, a planilha apresentada pela defesa.

Cabe, portanto, lançar a crédito da Autuada, a título de estorno de débito, os valores indevidamente destacados em notas fiscais, inerentes aos produtos sujeitos ao recolhimento do imposto por substituição tributária, respeitados os períodos de entradas e saídas, neutralizando os efeitos do crédito indevido, naquela parcela indevidamente tributada nas saídas no mesmo mês de apuração.

Mantém-se, por devida, a Multa Isolada capitulada no inciso XXVI do art. 55 da Lei nº 6763/75, pois de fato a hipótese de creditamento do imposto nessa circunstância não está contemplado na legislação tributária mineira.

Item 3 do AI – Alíquota Incorreta

Foi imputado o recolhimento a menor do ICMS devido, em decorrência da utilização incorreta de alíquota nas saídas de mercadorias diversas, referente ao período de janeiro a dezembro/04. A relação das notas fiscais, data de emissão, descrição das mercadorias, base de cálculo, alíquota destacada/debitada, alíquota devida e diferença do imposto a recolher encontra-se no Anexo III, às fls. 68/79.

Eis os dispositivos legais do RICMS/02 pertinentes à matéria:

"Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

e - 18% (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores".

Desta forma, reputam-se corretas as exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75, destacando que a Autuada, em relação a este item não apresentou nenhum óbice ao lançamento fiscal.

Item 4 do AI – Crédito de ICMS – Aproveitamento a Maior

Em relação ao aproveitamento indevido de crédito proveniente de notas fiscais de entrada cuja alíquota correta seria de 12% (doze por cento) e não 18% (dezoito por cento), conforme processado, a Impugnante novamente admite ter procedido incorretamente por erro no sistema de informática de sua matriz. Alega que se a matriz foi onerada incorretamente com um débito de 18% (dezoito por cento), a filial faz jus ao crédito também incorreto de 18% (dezoito por cento). Ao defender essa tese, a Impugnante propõe que um erro deva ser reparado através de uma infringência à legislação.

Mais uma vez, há de se ressaltar que a Impugnante foi autuada por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária. O RICMS, artigo 70 inciso X, veda o aproveitamento de imposto a título de crédito quando estiver destacado a maior, relativo ao excesso.

"Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento do imposto, a título de crédito, quando:

(...)

X - o valor do imposto estiver destacado a maior no documento fiscal, relativo ao excesso";

Fica claro que a Impugnante só poderia se creditar até o limite dos 12% (doze por cento) e caberia à matriz solicitar, se fosse o caso, a restituição dentro das determinações da legislação. A Impugnante não pode aproveitar o crédito de 18% (dezoito por cento) como forma de corrigir a distorção da etapa anterior.

Diferentemente da pretensão analisada no item anterior, revela-se incabível qualquer compensação nos autos, uma vez que o referido débito a maior se deu em outro estabelecimento da Autuada, senão aplicável ao caso, a autonomia dos estabelecimentos.

Corretas, portanto, as exigências fiscais referentes ao ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXVI, ambos da Lei 6763/75.

Item 5 do AI – Descaracterização da suspensão

A Impugnante foi autuada por utilizar do instituto da suspensão nas remessas de mercadorias para demonstração sem observar as determinações do Anexo III do RICMS/02.

Em sua Impugnação ela admite que, por equívoco, não emitia notas fiscais comprovando o retorno das mercadorias. Cita o procedimento correto exigido pela legislação e reconhece não fazê-lo.

Quanto a isso fica claro que a Autuada não cumpre as determinações da legislação quando efetua remessa de mercadorias para demonstração. A legislação é clara quando determina que se a mercadoria não retornar nos prazos estipulados, fica descaracterizada a suspensão, considerando-se ocorrido o fato gerador do imposto na data da remessa.

O fato de alegar que as mercadorias retornavam e que seu estoque era recomposto manualmente não a exclui do cumprimento das determinações do artigo 19 e Anexo III, item 7, alínea “c” do RICMS/02.

“Art. 19 - A incidência do imposto fica suspensa nas hipóteses previstas no Anexo III.

Anexo III - Item 7 - Saída de mercadoria, remetida para fins de demonstração, no Estado, observado o disposto nas notas “1” a “4”, ao final deste Anexo, e o seguinte:

a - (...)

b - (...)

c - no retorno, a nota fiscal respectiva será escriturada no livro Registro de Entradas, sob o título “Operações sem Crédito do Imposto”, anotando-se na coluna “Observações”: “Retorno de mercadoria remetida para demonstração”.

Como se pode comprovar no Auto de Infração, às fls. 137 a 165, não existe comprovação nem escrituração do retorno das mercadorias. A Impugnante afirma que anotava no verso das notas fiscais de saída o retorno das mercadorias e que emitia nova nota fiscal de saída, para as mercadorias vendidas, com destaque do imposto. Além de não apresentar comprovação de tal procedimento, ele por si só, não comprova que as mercadorias efetivamente retornaram ao estabelecimento da Autuada.

Note-se que as saídas em demonstração no Estado estão amparadas pela suspensão do imposto, respeitadas as condições estabelecidas pela legislação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quando afirma que a própria Fiscalização atesta ter verificado a venda posterior das mercadorias com destaque do imposto, incorre no erro de não apresentar comprovação em relação a esta afirmação. Em nenhum momento durante o processo de fiscalização, ou mesmo no relatório do Auto de Infração, encontram-se indícios do cumprimento das determinações da nota 3, alínea “a” do Anexo III do RICMS/02, que seria a comprovação da venda tributada das mercadorias remetidas para demonstração.

Anexo III

Da Suspensão

Notas:

(...)

“3 - Ocorrendo a transmissão de propriedade de mercadoria nos casos 1,2,4,7 e 8, antes de expirado o prazo para seu retorno e sem que ela tenha retornado ao seu estabelecimento de origem:

a - o estabelecimento transmitente deverá emitir nota fiscal em nome do destinatário, com destaque do imposto, mencionando o número, série, data e valor do documento fiscal emitido por ocasião da saída originária, e a observação de que a emissão se destina a regularizar a transmissão da propriedade”; (grifo nosso)

(...)

Quanto ao relatório que apresenta às fls. 542 a 598 em que diz constar o retorno das mercadorias enviadas para demonstração, trata-se do mesmo relatório apresentado quando da intimação à fl. 12. Na ocasião já ficou claro para o Fisco que tal relatório não comprova o retorno das mercadorias ao estabelecimento de origem e nem a venda subsequente, porém tributada.

Desta forma, reputam-se corretas as exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75.

Item 6 do AI – Base de Cálculo – Não Inclusão dos Encargos Financeiros

As exigências fiscais decorrentes deste item dizem respeito ao recolhimento a menor do ICMS em decorrência da não inclusão de juros ou encargos cobrados pelo alienante, na base de cálculo do imposto, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso VII, Lei 6763/75.

O Fisco demonstra que mediante análise de 117 contratos, foi possível observar a existência de dois controles internos, denominados de “Sistema Operacional do Credário – Extrato de Clientes” e “Sistema Operacional – Prestações em Aberto do Cliente”.

Construindo as planilhas chamadas de “Anexo VI A” e Anexo VI B”, o Fisco comprova que, em relação a tais contratos, ocorreram vendas financiadas, sem que os encargos financeiros fossem levadas para a formação da base de cálculo.

Com base em tais elementos, o Fisco apurou a média de encargos cobrados e arbitrou o procedimento para as demais vendas do contribuinte, após requisitar

diversas informações à Autuada, como a relação das vendas financiadas discriminando o agente financeiro, valor da nota fiscal e valor financiado para verificar a inclusão de juros na base de cálculo do ICMS.

Em atendimento a essa intimação, a Impugnante apresentou, inclusive em meio magnético, relação das vendas a prazo das quais extrairam-se as operações financiadas pelo próprio Contribuinte. Essa relação foi convertida nas planilhas que compõem o Auto de Infração às fls. 309 a 494.

Porém, o Contribuinte apresentou os valores financiados iguais aos constantes nos documentos fiscais, dando a entender que os valores incluídos como juros de financiamento haviam sido integralmente tributados. Isso se comprova através do exemplo II do Anexo VI do Auto de Infração, à fls. 171 a 174 e fls. 494.

Para o Fisco está claro que o Contribuinte não exibiu à Fiscalização os valores corretos das operações, além do que, a manutenção de duas versões do seu sistema de informática com valores diferentes, coloca em dúvida as declarações prestadas pelo Contribuinte, hipótese que permitiria o arbitramento, conforme disposto no artigo 53 do RICMS/02.

“Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco, quando:

I - não forem exibidos à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

(...)

VI - **em qualquer outra hipótese em que sejam omissos ou não mereçam fé** as declarações, os esclarecimentos prestados ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou por terceiro legalmente obrigado”. (grifo nosso)

A defesa reconhece que os valores recebidos a título de juros são tributados pelo ICMS, ao entendimento de não se tratar de operação mercantil, mas sim financeira.

Discorda, também, do índice médio adotado pelo Fisco, esclarecendo que inúmeras vendas a prazo são realizadas sem cobrança de qualquer parcela de juros, entendendo exorbitante a média utilizada pelo Fisco.

O Fisco sustenta que, na impossibilidade de levantar todos os contratos através do sistema de informática, para efetuar a comparação entre valores recebidos e valores tributados, é possível a utilização do arbitramento.

Destaca, ainda o Fisco que, ao afirmar que na maioria dos seus contratos de financiamento não há incidência de juros, isso também não procede. A Impugnante apresenta uma relação de contratos, fls. 599 a 634, em que não houve incidência de juros, nos valores de R\$ 306.619,44 (ano de 2005) e R\$ 152.239,39 (ano de 2006) que correspondem, respectivamente, a apenas 18,63% e 9,05% do total de operações realizadas a prazo, conforme fls. 393 e 494. Deve-se atentar que a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Impugnante não apresenta cópia dos carnês e das prestações quitadas para verificar se não houve mesmo incidência de juros. Além disso, a amostra de 117 contratos utilizados para arbitrar uma taxa média de financiamento não desconsiderou os contratos em que a incidência de juros era nula, conforme tabela à fls. 304 a 308. No arbitramento o Fisco ainda utilizou, dentre todas as taxas médias apuradas, a mais conservadora em favor do Contribuinte.

Quanto ao mérito da incidência tributária, com razão o Fisco, uma vez que a legislação do Estado de Minas Gerais deixa clara a incidência de juros ou encargos debitados ao alienante como integrantes da base de cálculo do ICMS. Lei 6.763/75, artigo 13, § 2º, I “a”, “*in verbis*”:

“Art. 13 - A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 2º - Integram a base de cálculo do imposto:

1) nas operações:

a) todas as importâncias recebidas ou debitadas pelo alienante ou pelo remetente, como frete, seguro, **juro, acréscimo ou outra despesa**”; (grifo nosso)

Dificuldade maior, no entanto, é a de se aferir o exato montante dos juros obtidos na comercialização a prazo. A prática comercial, envolvendo outros líderes do mercado varejista de móveis e eletrodomésticos, demonstra que, de fato, inúmeros negócios são realizados, em tese, sem cobrança de juros sem encargos, sendo comum a aquisição de produtos em até seis vezes sem juros, ou até em mais parcelas.

Buscando saída para o impasse, a Câmara exarou despacho interlocutório para que a Impugnante apresentasse a lista de contratos, com os respectivos juros cobrados nas vendas.

Mesmo reticente, entendendo que não seria sua atribuição fazer prova contra si, a defesa carrou aos autos planilha com a indicação dos juros cobrados.

O Fisco rejeita as informações, afirmando tratar-se de documentos emitidos pela própria Autuada.

Diante da dificuldade de se definir o *quantum*, não resta à Câmara outra opção senão aplicar o princípio da razoabilidade, uma vez que o arbitramento com base em número reduzido de operações não deve prevalecer em relação a todos os exercícios fiscalizados, salvo se outros elementos de provas viessem aos autos, uma vez que o arbitramento deve buscar se aproximar o mais que puder do valor da operação.

Por outro lado, bem ou mal, a defesa aduziu elementos contestando o arbitramento, que são razoáveis, em se tratando de comercialização dos produtos mencionados nos documentos que compõem os autos.

Assim, para aquela parcela de contratos apreendidos pelo Fisco, deve o lançamento prevalecer como nele se contém, pois reflete os exatos valores cobrados dos adquirentes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto às demais parcelas, há de se considerar os juros apresentados pela defesa conforme planilha de fls. 2.983/3063, recalculando-se os encargos sobre os quais incidirá o imposto estadual.

Esclareça, por oportuno, que, na hipótese de existência de documento lançado pelo Fisco sem vinculação na planilha da Autuada, deve o juro ser considerado igual a zero, referindo-se, portanto, a operações negociada sem encargos.

Lado outro, caso existam contratos lançados na planilha de fls. 2983/3063, sem correspondência na planilha do Fisco, a hipótese será de lançamento complementar, em novo Auto de Infração.

Corretas em parte, portanto, as exigências fiscais referentes ao ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso VII, ambos da Lei 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir requerimento de juntada do expediente apresentado a esta Casa em 15/02/2008. Também em preliminar, à unanimidade, em rejeitar argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para: a) em relação ao item "2" do AI, considerar, na recomposição da conta gráfica, o estorno dos débitos indevidamente lançados em relação aos mesmos produtos, em cada período de apuração; b) quanto ao item "6" do AI: b.1) manter as exigências fiscais como lançadas, em relação aos contratos utilizados pelo Fisco para elaboração do arbitramento; b.2) para os demais documentos lançados na planilha do Fisco, adotar o percentual de juros vinculado ao contrato de financiamento, conforme indicação da Impugnante em atendimento ao Despacho Interlocutório (fls. 2.983/3.063), sendo que, existindo documento lançado pelo Fisco sem vinculação na planilha da Autuada, deve o juro ser considerado igual a zero. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Gustavo Luiz de Matos Xavier e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), Rosana de Miranda Starling e Rodrigo da Silva Ferreira.

Sala das Sessões, 26 de fevereiro de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ