

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	3.400/09/CE	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000148722-16	
Recurso de Revisão:	40.060123756-53	
Recorrente:	Rio Paracatu Mineração SA	
	IE: 470447485.00-56	
Recorrida:	Fazenda Pública Estadual	
Proc. S. Passivo:	Sérgio Braz de Salles Abreu/Outro(s)	
Origem:	DF/Unai	

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE USO OU CONSUMO – Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, decorrentes da aquisição de materiais destinados ao uso ou consumo do estabelecimento. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inc. XXVI, da Lei nº 6.763/75 (a partir de novembro de 2003). Acolhimento parcial das razões da Impugnante para excluir as exigências referentes à bomba utilizada na extração de minério, concreto refratário e peças diversas de reposição utilizadas na estrutura industrial, considerando-se a Instrução Normativa 01/2001, conforme reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco e, ainda, para excluir as exigências relativas à “peneira” e, do estorno de crédito realizado pelo Fisco, o valor correspondente ao percentual das saídas para exportação para o exterior em relação às saídas do estabelecimento. Infração, em parte, caracterizada.

ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatada a falta de recolhimento, pela Autuada, do ICMS relativo ao diferencial de alíquotas, em operações interestaduais, relativamente à aquisição de materiais destinados ao uso e consumo do estabelecimento. Exigências de ICMS e multa de revalidação. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para excluir as exigências referentes à bomba utilizada na extração de minério, concreto refratário e peças diversas de reposição utilizadas na estrutura industrial, considerando-se a Instrução Normativa 01/2001, conforme reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco. Infração caracterizada em parte.

Mantida a decisão anterior. Recurso de Revisão, em preliminar, não conhecido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A atuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais de aquisição de materiais de uso e consumo, no período de janeiro de 2001 a agosto de 2004, lançados como produtos intermediários, em desacordo com o previsto na Instrução Normativa SLT 01/86 e IN SLT 01/01, bem

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

como sobre a falta de recolhimento de ICMS relativo ao diferencial de alíquotas referente à aquisição interestadual dos mesmos materiais.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS, apurado mediante recomposição da conta gráfica, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, XXVI, da Lei nº 6.763/75 (*aplicada somente para os fatos ocorridos a partir de novembro de 2003*)

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 18.741/08/3ª, à unanimidade dos votos, em preliminar, rejeitou a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação efetuada pelo Fisco às fls. 550/595, excluindo ainda:

- 1) as exigências relativas à “peneira”;
- 2) do estorno de crédito realizado pelo Fisco o valor correspondente ao percentual das saídas para exportação em relação às saídas do estabelecimento.

Inconformado, o Sujeito Passivo interpõe, tempestivamente, através de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 645/659.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas:

- 1) da divergência quanto à necessidade de fundamentação das decisões: Acórdão nº 17.947/06/3ª;
- 2) da divergência quanto à intempestividade da manifestação fiscal sobre a perícia realizada: Acórdãos nºs 16.325/03/1ª e 18.038/08/2ª;
- 3) da divergência quanto á classificação dos produtos: Acórdãos nºs 18.559/08/3ª, 18.364/07/3ª e 3.339/08/CE.

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 696/700, opina, em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão.

DECISÃO

Da Preliminar

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente acórdão, salvo pequenas alterações.

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/2008, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

1.1. Da suposta divergência quanto à necessidade de fundamentação das decisões:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo a Recorrente, a decisão recorrida não foi clara em apontar os fundamentos pelos quais afastou as conclusões da perícia técnica, que reconheceu a natureza intermediária dos produtos objeto da autuação.

Nesse sentido, entende que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão nº 17.947/06/3ª, que tem a seguinte ementa:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR. A IMPUTAÇÃO DE TRANSPORTE DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA ATRAVÉS DE CONTAGEM FÍSICA DE MERCADORIAS EM TRÂNSITO, NÃO SE ENCONTRA SUFICIENTEMENTE COMPROVADA NOS AUTOS, DIANTE DA ERRÔNEA CAPITALIZAÇÃO DA INFRAÇÃO E DA INCONSISTÊNCIA DO PROCEDIMENTO ADOTADO PELO FISCO, RESULTANDO EM CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DAS AUTUADAS, O QUE DETERMINA A NULIDADE DO LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO UNÂNIME.

No entanto, além de tratar de matéria totalmente diversa da analisada na decisão recorrida, verifica-se que, no caso do acórdão indicado como paradigma, o que ocorreu foi a decretação de nulidade do lançamento, não se tratando, portanto, de anulação de qualquer decisão em função de eventual falta de clareza ou de fundamentação do respectivo acórdão.

Assim, no tocante à matéria em apreço, não se verifica a alegada divergência jurisprudencial.

1.2. Da alegada divergência quanto à intempestividade da manifestação fiscal sobre a perícia realizada:

Saneando e instruindo o presente processo, a Auditoria Fiscal acabou por deferir a prova pericial requerida à época pela Impugnante, ora Recorrente, com o intuito de averiguar a real classificação, à luz da IN nº 01/86, dos produtos que tiveram seus créditos glosados pelo Fisco, ou seja, se se tratavam de materiais de uso e consumo ou de produtos intermediários.

Após a realização da prova requerida, a Impugnante/Recorrente manifestou-se sobre o laudo pericial, dentro do prazo estabelecido no art. 115, § 8º, “1”, da então vigente CLTA/MG, prazo este que não teria sido cumprido pelo Fisco, embora sujeito à mesma norma, nos termos do item “2”, do mesmo dispositivo legal.

Art.115 - A perícia será efetuada quando o Auditor Fiscal ou a Câmara entenderem necessária.

(...)

§ 8º - Sobre o laudo e parecer do assistente técnico manifestar-se-ão:

1) o sujeito passivo, no prazo de 05 (cinco) dias, contado da intimação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2) a autoridade fazendária designada pela repartição fiscal para este fim, no prazo de 05 (cinco) dias, contado do recebimento do PTA.

Considerando-se que a E. 3ª Câmara de Julgamento não acatou os questionamentos quanto à intempestividade da manifestação fiscal, a Recorrente entende que a decisão recorrida encontra-se em total oposição às decisões consubstanciadas nos Acórdãos 16.235/03/1ª e 18.038/08/2ª.

No entanto, ao contrário do alegado pela Recorrente, não se vislumbra qualquer divergência jurisprudencial, eis que as decisões mencionadas referem-se a situações concretas que não se coadunam com a tratada no presente processo.

No primeiro dos acórdãos apresentados (16.235/03/1ª), a 1ª Câmara de Julgamento decidiu pela nulidade do lançamento, pelo fato do Sujeito Passivo não ter sido cientificado previamente do início da ação fiscal, enquanto que no acórdão recorrido, a arguição de nulidade do Auto de Infração, que foi rejeitada pela Câmara *a quo*, fundamentava-se em erros na recomposição da conta gráfica, que foram devidamente retificados pelo Fisco.

Já no segundo acórdão (18.038/08/2ª), a decisão foi no sentido de negar o pedido de relevação de intempestividade da Impugnação apresentada, intempestividade esta inequivocamente comprovada nos autos do processo analisado.

De modo diverso, no acórdão recorrido, que abordou intempestividade distinta, com efeitos também distintos, ficou expressamente consignado que “*a alegada intempestividade da manifestação da autoridade fazendária sobre o Laudo Pericial não restou caracterizada*”. Ainda que esta afirmação não tenha sido devidamente esclarecida no acórdão, tal fato não caracteriza divergência jurisprudencial.

1.3. Da divergência quanto à classificação dos produtos:

No acórdão 18.559/08/3ª foram considerados “produtos intermediários” os produtos “*Floculan*”, “*Sulfato de Core*”, “*Cianeto de Sódio*”, *Zinco Metálico*, *Nitrato de Chumbo*, *Ácido Clorídrico e Soda Cáustica*, que não se encontram dentre aqueles que tiveram seus créditos glosados no PTA relativo à decisão recorrida (ver fls. 555/588).

O mesmo se pode dizer em relação ao Acórdão 18.264/07/3ª, uma vez que os produtos *Anel Côncavo*, *Mandíbula*, *Manta*, *Manto*, *Manto Inferior* e *Manto Superior*, cujas exigências fiscais foram excluídas na referida decisão, também não foram objeto de qualquer exigência no presente processo.

Conforme demonstra o quadro acostado às fls. 555/588, que se refere ao crédito tributário remanescente, não há exigências referentes aos produtos supracitados, mas somente em relação ao “*Parafuso Trava manta Cabeça (Móvel)*”.

A mesma conclusão se aplica ao Acórdão nº 3.339/08/CE, pois os produtos “*Chapa*” e “*Chapa Laminada*”, cujas exigências foram excluídas, não constam no presente processo, mesmo que sob o título de “*chapas de diversos modelos*”.

Na verdade, a Recorrente equivocou-se ou foi induzida a erro pelo próprio Fisco, uma vez que na planilha de fls. 550/551 constam os produtos “*Manta*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cabeça/Manta Móvel (diversos modelos)”, mas esses produtos não constam no crédito tributário remanescente, conforme demonstram as planilhas de fls. 555/558 e a anexada ao parecer da Assessoria do CC/MG.

Em razão disso, não foi atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/2008 (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento legal. Via de consequência, não se configuram os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revisão.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Luiz Romano e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior, Luciana Mundim de Mattos Paixão, Edwaldo Pereira de Salles e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 05 de fevereiro de 2009.

Mauro Heleno Galvão
Presidente / Revisor

André Barros de Moura
Relator

Abm/ml