

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.487/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000162777-65
Impugnação: 40.010126037-24
Impugnante: Distribuidora de Doces Ipiranga Ltda
IE: 394558213.01-74
Proc. S. Passivo: Celso Paiva Dutra
Origem: DF-Governador Valadares

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. Constatado o aproveitamento integral do crédito de ICMS referente às aquisições de produtos elencados nos itens 51 a 54 da Parte 6, Anexo IV do RICMS/02, cujas saídas subsequentes ocorrem com redução da base de cálculo. Exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº. 6.763/75. Entretanto, deve-se adequar o estorno do crédito na proporção da redução da base de cálculo na saída, nos termos dos arts. 31, § 1º e 32, inciso IV, ambos da Lei nº. 6.763/75 e do art. 71, inciso IV do RICMS/02.

MERCADORIA – ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatada, mediante levantamento quantitativo financeiro diário (LQFD), a ocorrência de entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” e § 2º da Lei nº. 6.763/75, sobre saídas e estoque desacobertos, sendo que sobre as entradas desacobertas exigiu-se apenas a citada multa isolada.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – ENTRADA, SAÍDA E ESTOQUE DESACOBERTADO – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – Constatada, mediante levantamento quantitativo financeiro diário (LQFD), a ocorrência de entradas, estoque e saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária desacobertas de documentação fiscal. Corretas as exigências de ICMS sobre entradas e estoque desacobertos, multa de revalidação em dobro sobre o valor do imposto e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” e § 2º, da Lei nº. 6.763/75, sendo esta aplicada, inclusive, em relação às saídas desacobertas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro de 2006 a março de 2008, decorrente das seguintes irregularidades praticadas pela Autuada:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) apropriação integral de créditos de ICMS relativos a aquisições de mercadorias cujas saídas ocorrem com redução da base de cálculo;

2) entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LQFD), conforme demonstrado no Relatório Fiscal e nos anexos ao Auto de Infração;

3) entradas, estoque e saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária desacobertas de documentação fiscal, apuradas por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LQFD), conforme demonstrado no Relatório Fiscal e nos anexos ao Auto de Infração.

Exige-se ICMS/ST, ICMS, multa de revalidação e Multas Isoladas capituladas no art. 55, incisos II, alínea "a", § 2º e XXVI da Lei nº. 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 145/153, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 226/230.

DECISÃO

Item 1 do AI – Aproveitamento indevido de crédito de ICMS cuja operação subsequente ocorre com redução da base de cálculo:

Conforme relatado, esse item do AI trata de recolhimento a menor de ICMS, apurado por meio de Verificação Fiscal Analítica com recomposição da conta gráfica, em decorrência de aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a aquisições de produtos elencados nos itens 51 a 54 da Parte 6, Anexo IV do RICMS/02, cujas saídas subsequentes são amparadas pelo benefício da redução da base de cálculo.

A planilha de fls. 13/55 contém os dados de todas as notas fiscais relativas às aquisições dos produtos, cujas saídas ocorrem com redução da base de cálculo, onde o Fisco indica, para cada uma delas, o valor do ICMS aproveitado pela Contribuinte e o valor do ICMS passível de estorno, porquanto aproveitado indevidamente.

Constam também dos autos, por amostragem, cópias das notas fiscais relativas à autuação, acompanhadas de cópias do livro Registro de Entradas onde as notas fiscais foram registradas, fls. 56/93.

Para o caso em análise, o crédito de ICMS destacado nas notas fiscais de aquisição e apropriado pela Autuada foi no percentual de 12% (doze por cento) e a saída dos produtos se deu com base de cálculo reduzida correspondente ao mesmo percentual da entrada, ou seja, carga de 12% (doze por cento).

O estorno de crédito promovido pelo Fisco tomou como base a determinação contida no item 19.4 do Anexo IV do RICMS/02. Esse dispositivo prevê o estorno de crédito excedente à carga tributária de 7% (sete por cento) quando as aquisições ocorrerem com carga superior a este percentual.

Contudo, a compreensão do comando expresso no dispositivo citado acima não infere que para as saídas com o benefício da redução da base de cálculo, cuja carga

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária seja superior a 7% (sete por cento), deva ser efetuado o estorno de crédito excedente a este percentual.

Nos termos do art. 31, § 1º, c/c o art. 32, inciso IV, da Lei nº 6763/75 e art. 70, § 1º, c/c art. 71, inciso IV do RICMS/02, quando a operação ou a prestação subsequente estiver beneficiada com redução da base de cálculo, o crédito deve ser proporcional à base de cálculo adotada, como se confere, *in verbis*:

Lei 6.763/75:

"Art. 31 - Não implicará crédito para compensação com o imposto devido nas operações ou nas prestações subseqüentes:

(...)

§ 1º - Salvo determinação em contrário da legislação tributária, quando a operação ou a prestação subsequente estiver beneficiada com redução da base de cálculo, o crédito será proporcional à base de cálculo adotada.

Art. 32 - O contribuinte deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria ou o bem entrado no estabelecimento:

(...)

IV - for objeto de operação ou prestação subsequente com redução da base de cálculo, hipótese em que o estorno será proporcional à redução;"

RICMS/02 (Parte geral):

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

(...)

§ 1º - Salvo determinação em contrário da legislação tributária, quando a operação ou a prestação subseqüentes estiverem beneficiadas com redução da base de cálculo, o crédito será proporcional à base de cálculo adotada.

Art. 71 - O contribuinte deverá efetuar o estorno do imposto creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria ou o bem entrados no estabelecimento:

(...)

IV - vierem a ser objeto de subsequente operação ou prestação com redução da base de cálculo, hipótese em que o estorno será proporcional à redução;"

A disposição inserta na norma retromencionada encontra respaldo no texto constitucional, especificamente no disposto no art. 155, inciso II, alíneas "a" e "b", da Constituição Federal vigente, transcrito a seguir:

"Art. 155 - (omissis)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - a isenção ou não-incidência, salvo determinação contrária da legislação:

a) não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores;" (grifamos)

É indubitoso que a redução de base de cálculo, para todos os efeitos legais, constitui-se em uma isenção parcial, uma vez que implica em renúncia por parte do legislador da exigência de parte do tributo devido por lei.

Assim, para esse item do AI, o trabalho fiscal está parcialmente correto, considerando-se o estorno do crédito na proporção da redução da base de cálculo na saída, ou seja, 33,33% (trinta e três inteiros e trinta e três décimos por cento).

Quanto à multa isolada exigida pelo Fisco por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, constata-se perfeita subsunção com a conduta praticada pelo contribuinte conforme dispõe o art. 55, inciso XXVI da Lei 6763/75, *in verbis*:

"Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;"

As alegações da Impugnante quanto a uma possível ofensa ao princípio constitucional da não cumulatividade do ICMS (art. 155, § 2.º, I, da CF/88), não serão aqui analisadas, uma vez que, segundo o disposto no art. 110, inciso I do RPTA/MG, não se incluem na competência deste órgão julgador "a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo".

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar a infração.

Item 2 do AI - Entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LOFD):

A exigência fiscal, para esse item, decorre da constatação, no período de 01/01/07 a 31/12/07 e 01/01/08 a 31/03/08, de entradas, estoque e saídas de mercadorias, com tributação normal e sujeita à substituição tributária, desacobertadas de documentação fiscal, apurada por meio de levantamento quantitativo financeiro diário.

O Fisco elaborou quadros resumo com a identificação das mercadorias sujeitas à tributação normal e à substituição tributária, fls. 99/109, com indicação das

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

quantidades e valores das mercadorias desacobertas de documentação fiscal, segregadas por entradas, estoque e saídas.

O levantamento quantitativo financeiro diário realizado indica com precisão as diferenças de entradas, estoque e saídas de mercadorias sem a competente cobertura de documento fiscal.

O procedimento fiscal está previsto no art. 194, inciso III do RICMS/02, é considerado tecnicamente idôneo, não deixando o Fisco de observar as determinações nele previstas.

Cabe ressaltar que a Impugnante em sua peça de defesa não contestou a acusação fiscal referente a esse item.

Dessa forma, entende-se que o trabalho fiscal neste item está correto, posto que as diferenças apuradas no levantamento quantitativo referem-se a operações realizadas pela Autuada sem cobertura fiscal, sendo, portanto, legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea "a" e § 2º da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para, em relação ao item 1 do Auto de Infração, excluir parcialmente as exigências considerando-se o estorno do crédito na proporção da redução da base de cálculo na saída. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Ricardo Wagner Lucas Cardoso e Edécio José Cançado Ferreira.

Sala das Sessões, 26 de janeiro de 2010.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

José Luiz Drumond
Relator