

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.420/13/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000199119-88
Impugnação: 40.010134755-92
Impugnante: Dux Têxtil & Uniformes Ltda
IE: 001741508.00-50
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DIVERSAS IRREGULARIDADES. Constatou-se, mediante conferência da Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) e dos documentos fiscais de entrada, o recolhimento a menor do imposto, tendo em vista o aproveitamento indevido de créditos, provenientes das operações isentas ou não tributadas, uso e consumo, sem destaque do imposto, amostra grátis, brinde e bonificação. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, apurado por meio de verificação fiscal analítica, provenientes das operações isentas ou não tributadas, uso e consumo, sem destaque do imposto, amostra grátis, brinde e bonificação, ocasionando recolhimento a menor do imposto.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas respectivamente nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 653/664, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 675/679.

DECISÃO

Da Preliminar

Inicialmente, cumpre salientar que, embora a Impugnante tenha requerido em sua defesa que o Auto de Infração em apreço seja tornado nulo, não há que se falar em nulidade do lançamento, haja vista a inexistência vício, tendo sido respeitados todos os requisitos de validade do ato administrativo.

O Auto de Infração em comento descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias que foi praticado. Foram citados, expressamente, os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominam a respectiva penalidade, bem como demonstrados os valores do crédito tributário exigido, nos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

termos do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira; (Grifou-se)

(...)

Ressalte-se que a peça de defesa apresentada aborda com detalhes todos os aspectos relacionados com a acusação fiscal, demonstrando que a Autuada compreendeu perfeitamente as infrações que lhe foram imputadas, delas se defendendo em sua plenitude.

Por outro lado, o fato de o Sujeito Passivo discordar das acusações que lhe são imputadas não retira a presunção de legitimidade do lançamento.

Destarte, devido a inexistência dos vícios arguido, rejeita-se as prefaciais arguidas.

Do Mérito

Versa o feito em questão sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, apurado por meio de verificação fiscal analítica, provenientes das operações isentas ou não tributadas, uso e consumo, sem destaque do imposto, amostra grátis, brinde e bonificação, ocasionando, recolhimento a menor do imposto.

Primeiramente, insta observar que a Impugnante foi intimada a apresentar notas fiscais de entrada e livros Registro de Entradas (fls. 93) no dia 18/03/13, mas só apresentou parte das notas fiscais, que foram complementadas pela Fiscalização por *download* dos arquivos “XML” da base de dados da SEF.

No dia 15/04/13, foi intimada (fls. 02) novamente a apresentar o livro Registro de Entradas com o prazo de dois dias úteis. Não atendeu a intimação e então dia 24/04/13 foi emitido Auto de Infração (AI nº 01.000191781.30), pela falta de atendimento das intimações.

Observa-se que a Contribuinte teve 37 (trinta e sete) dias, a partir da intimação, para apresentar o livro Registro de Entradas, não o fez, alega não ter tido

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

prazo adicional e ainda se contradiz ao dizer que perdeu os livros e que possuía em mãos quando intimada.

A Impugnante alega ainda que o prazo para defesa é curto; porém tal prazo está de acordo com o art. 117 do RPTA, *in verbis*:

DA IMPUGNAÇÃO

Art. 117. **A impugnação** será apresentada em petição escrita dirigida ao Conselho de Contribuintes e entregue na Administração Fazendária a que estiver circunscrito o impugnante ou na Administração Fazendária indicada no Auto de Infração, **no prazo de 30 (trinta) dias contados da intimação do lançamento de crédito tributário** ou do indeferimento de pedido de restituição de indébito tributário. (grifou-se)

Argumenta, também, a Impugnante que as exigências contidas no Auto de Infração (AI) não encontram embasamento no ordenamento jurídico.

Contudo, tal alegação não tem fundamento considerando-se que todas as exigências encontram-se fundamentadas nos termos dos dispositivos constantes do referido Auto de Infração, quais sejam, arts. 62, 63, 65, 66, 67, 68, 70 e 71, todos da Parte Geral do RICMS/02.

Quanto à alegação de que a exigência da multa de 50% (cinquenta por cento) é abusiva tem-se a previsão do art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75 (Multa de Revalidação) e refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor do ICMS.

Já a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da citada lei, foi exigida pelo aproveitamento indevido do crédito, descumprimento de obrigação acessória, qual seja, o dever de aproveitar como previsto na legislação os créditos decorrentes de suas aquisições, escriturando-os corretamente em seus livros fiscais. Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

Os citados dispositivos são apresentados a seguir, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

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:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

Alega, também, que quase a totalidade dos créditos teve por base levantamento quantitativo, e com mercadorias sujeitas à substituição tributária. Entretanto, trata-se de uma alegação equivocada, pois não foi realizado nenhum levantamento quantitativo de mercadorias por parte da Fiscalização.

Foi exaustivamente explicado no Auto de Infração que a Fiscalização efetuou a recomposição da conta gráfica da empresa, mediante Verificação Fiscal Analítica (VFA), demonstrada à fl. 12 e nos demais anexos.

Equivoca-se a Impugnante no tocante a apuração do imposto referente a substituição tributária, pois é vedada a compensação de débito relativo a substituição tributária com qualquer crédito do imposto nos termos do parágrafo único do art. 11 do Anexo XV do RICMS/02:

Art. 11. Nas hipóteses desta Seção, o imposto a recolher a título de substituição tributária será calculado mediante aplicação, sobre a respectiva base de cálculo, da alíquota estabelecida para a operação.

Parágrafo único. **É vedada a compensação de débito relativo a substituição tributária com qualquer crédito do imposto decorrente de entrada de mercadoria ou de utilização de serviço.** (grifou-se)

Logo, operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária não ensejam crédito na conta gráfica.

Quanto à alegação de que as planilhas e levantamentos anexados à autuação contêm distorções que geram dúvidas na metodologia eletrônica de auditoria realizada pela Fiscalização, tem-se que não foi utilizada nenhuma metodologia eletrônica.

Foram elaboradas duas planilhas (fls. 13/30 e 31/42) que são apenas relações de documentos fiscais com informações de: datas, tipo de documento, nº do documento, CNPJ do remetente, valor da operação, ICMS e alíquota do imposto. Ao final de cada mês tem-se a soma dos impostos, com a finalidade de se apurar o crédito do imposto.

Cabe ressaltar, que diante da não apresentação dos livros Registro de Entrada, a Fiscalização baseou-se nos documentos que foram apresentados pela Autuada, e nas DAPIs, para a apuração dos valores dos créditos de ICMS de cada mês por meio de recomposição da conta gráfica.

Restou comprovado que a Autuada não traz aos autos prova capaz de elidir o feito fiscal e nem demonstra qualquer erro de cálculo, usa argumentações que não condizem com a realidade demonstrada.

Dessa forma, resta plenamente caracterizada a infração fiscal e corretas as exigências fiscais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 12 de novembro de 2013.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Carlos Alberto Moreira Alves
Relator

M/T

CC/MG