

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.578/14/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000214037-31  
Impugnação: 40.010136416-62  
Impugnante: Maxtrack Industrial Ltda  
IE: 062192460.00-98  
Proc. S. Passivo: Aloísio Augusto Mazeu Martins/Outro(s)  
Origem: DF/Betim

### **EMENTA**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – CRÉDITO PRESUMIDO. Constatado o aproveitamento indevido de crédito presumido de ICMS, previsto no inciso X do art. 75 do RICMS/02, em face de utilização do benefício nas saídas internas e interestaduais para não contribuinte. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da mesma lei. Crédito tributário reformulado pelo Fisco.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de recolhimento a menor de ICMS em decorrência do aproveitamento indevido de crédito do imposto em função da apuração incorreta do crédito presumido, uma vez que a Impugnante utilizou o benefício nas saídas internas e interestaduais para não contribuinte.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 333/363.

O Fisco acolhe parte das razões da Impugnante e retifica o crédito tributário conforme Termo de Rerratificação de fls. 974.

O Fisco manifesta-se às fls. 975/980, com juntada de documentos às fls. 981/989, Demonstrativo do crédito tributário de fls. 990/998 e Demonstrativo de Correção Monetária e Multas (DCMM) de fls. 999.

Intimada, a Contribuinte manifesta-se às fls. 1004/1022.

O Fisco novamente manifesta-se às fls. 1026/1031.

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

A Impugnante sustenta a ocorrência de preliminar de nulidade do Auto de Infração por ausência da adequada motivação.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sugere que não foram discriminados os destinatários das mercadorias enviadas por ela, de modo a evidenciar a natureza das atividades desenvolvidas por eles.

Na mesma linha, sustenta que o Fisco teria se limitado a glosar parcialmente os créditos presumidos apropriados, afirmando que as operações teriam sido realizadas com não contribuintes do ICMS, sem expor qualquer argumento que pudesse amparar seu entendimento.

Em que pese a argumentação supra, a mesma não merece prosperar, o que se afirma com base em uma mera análise do próprio Auto de Infração, bem como daqueles documentos constantes do Anexo 2 de fls. 55/204.

O Fisco agiu com zelo, tendo discriminado, um a um, todos os destinatários das mercadorias enviadas pela Impugnante e, tanto assim o fez que acolheu, em grande parte, as razões da Impugnação, conforme Termo de Rerratificação de fls. 974.

Razão não assiste à Impugnante, pois o Auto de Infração contém todos os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações, sendo que encontram-se legalmente embasadas as irregularidades cometidas e as penalidades aplicadas. Todos os requisitos formais e materiais necessários para a atividade do lançamento, previstos no art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Dec. nº 44747/08, foram observados.

Induidoso que a Autuada compreendeu a acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação.

Porquanto, a Impugnante compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, não se vislumbrando assim nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa, pelo que, rejeita-se a preliminar arguida.

Desse modo, não se justifica a alegada nulidade do Auto de Infração, nem mesmo se vislumbra, no caso, cerceamento de defesa, razão pela qual se rejeita a preliminar arguida.

### **Do Mérito**

Versa o feito em questão sobre a constatação de recolhimento a menor de ICMS em decorrência do aproveitamento indevido de crédito do imposto em função da apuração incorreta do crédito presumido, uma vez que a Impugnante utilizou o benefício nas saídas internas e interestaduais para não contribuinte.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado pelo Fisco, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI, respectivamente, ambos da Lei nº 6.763/75.

O direito ao crédito presumido está previsto no art. 75, inciso X do RICMS/02 que dispõe:

Art. 75. Fica assegurado crédito presumido:  
(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

X - ao estabelecimento industrial e ao estabelecimento encomendante de industrialização detentor ou licenciado da marca, relativamente à mercadoria industrializada por encomenda em estabelecimento de contribuinte situado no Estado, de até 100% (cem por cento) do valor equivalente ao imposto devido na operação de saída de produtos eletroeletrônicos destinados a estabelecimento de contribuinte do imposto, a pessoas jurídicas prestadoras de serviços, inclusive clínicas e hospitais, a profissional médico ou a órgão da administração pública, suas fundações e autarquias, observando-se o seguinte:

(Grifou-se)

Inicialmente, insta observar que a Autuada é signatária de Protocolo de Intenções firmado com o Estado de Minas Gerais e é detentora do Regime Especial nº 16.000119025-71, que no seu art. 5º assegura ao beneficiário crédito presumido de valor equivalente ao imposto devido na operação de saída de mercadoria de sua produção, relacionadas na cláusula primeira do Protocolo de Intenções, observado o disposto no seu parágrafo único, constantes do Anexo II deste Regime e da Parte 5 do Anexo XII do RICMS, destinadas a estabelecimento de contribuinte do imposto.

Em 18/04/12, a Contribuinte requereu a extensão do benefício às operações realizadas com consumidores finais (não contribuinte do ICMS) e foi autorizado pela Comissão de Política Tributária/SEF-CPT/SEF).

A Impugnante afirma que se apropriava, no período autuado, de crédito presumido de ICMS nas operações de vendas de mercadorias de sua produção para contribuintes do imposto.

Entretanto, restou comprovado nos autos que a Impugnante apurou incorretamente o crédito presumido de ICMS, no período de 01/06/09 a 31/03/12, por ter se utilizado do benefício em vendas para não contribuinte.

Alega a Impugnante, dentre outros argumentos, que o Fisco limitou-se a glosar parcialmente os créditos presumidos por ela apropriados, sem qualquer argumento que pudesse amparar seu entendimento.

Porém, conforme já mencionado, não é esta a verdade dos fatos.

Importante observar que a Impugnante foi intimada a apresentar a memória do cálculo do crédito presumido e, inicialmente, não entregou. Foi intimada também a apresentar os livros fiscais, intimação nº 204/2013, e também não entregou. Dessa maneira, a apuração do crédito tributário foi feita por meio da análise da escrita fiscal e de verificação fiscal analítica, conforme disposto no art. 194 do RICMS/02. A Impugnante apresentou as planilhas e documentos anteriormente requisitados somente quando da Impugnação.

É certo que, o que caracteriza, ou não, determinada empresa como contribuinte de ICMS é se ela pratica ou não o fato gerador do imposto com habitualidade ou em volume que configure intuito comercial, independente de estar o

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento inscrito no cadastro da Fazenda Pública Estadual, nos exatos termos dos arts. 14 da Lei 6.763/75, e 55 do RICMS/02.

Assim, restou demonstrado que o critério do Fisco pautou-se pelas Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAEs) constantes dos cadastros dos adquirentes das mercadorias comercializadas pelo Sujeito Passivo.

Insta observar que para apuração de quais destinatários eram ou não contribuintes do imposto o Fisco se baseou nas informações dos contribuintes retiradas do cadastro da Receita Federal, porém, algumas empresas apresentaram divergências entre o cadastro das empresas realizado na Receita Federal e no Sintegra, o que conduziu a Fiscalização a equívoco, uma vez que não foram observados alguns CNAEs. Além disso, ficou comprovado que a prestação de serviço de monitoramento e rastreamento de bens e pessoas configura prestação onerosa de serviço de comunicação em Minas Gerais.

Outro fato que também gerou, a princípio, incorreção na apuração do valor do crédito presumido, foi que as notas fiscais cujo destinatário é a empresa SASCAR - TECNOLOGIA E SEGURANÇA AUTOMOTIVA S/A, CNPJ 03.112.879/0001-51 estão supostamente com o CNPJ errado. O CNPJ acima está cancelado desde 05/2001. Porém, as notas fiscais apresentam a inscrição estadual e o endereço correto do contribuinte que está ativo. Também foram verificados os arquivos eletrônicos da Sascar, CNPJ 03.112.879/0004-02 e constam as operações das notas fiscais com CNPJ 03.112.879/0001-51.

As Notas Fiscais emitidas para a SASCAR - TECNOLOGIA E SEGURANÇA AUTOMOTIVA S/A, n° 10.401 e 10.402, ambas emitidas em 23/12/09, gozaram do benefício do crédito presumido referente ao mês de dezembro. Em janeiro, houve a devolução das mercadorias, por meio das Notas Fiscais n°s 10.792 e 10.793, sendo aproveitado o seu crédito em fevereiro de 2010. Dessa maneira, mantiveram-se as referidas notas fiscais na autuação.

Essa empresa está localizada no Paraná e grande parte das notas fiscais emitidas para ela tem alíquota 18% (dezoito por cento), além de que, muitas delas são emitidas com o Código Fiscal de Operações e Prestação (CFOPs) 6107 e 6108 (não contribuinte).

Também permaneceu no Auto de Infração a nota fiscal emitida para a TEL TELECOMUNICACOES LTDA, pois a empresa não tem CNAE de contribuinte do ICMS e não houve inclusão de dados novos pela Impugnante.

Insta observar que a Fiscalização acatou os argumentos da Impugnante de que os destinatários abaixo são contribuintes do imposto:

- BYSAT AUTOMAÇÃO E CONTROLE EIRELI (CNPJ: 03.399.403/0001-43);
- VIGILLARE SISTEMAS DE MONITORAMENTO LTDA (CNPJ: 02.883.607/0001-92);
- SEGTRONICA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS E PRODUTOS LTDA (CNPJ: 00.896.868/0001-11);

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- SASCAR TECNOLOGIA E SEGURANÇA AUTOMOTIVA S/A (CNPJ: 03.112.879/0001-51 E 03.112.879/0004-02);

- SOLUTIONS BUSINESS TECHNOLOGY PROCESSAMENTO DE DADOS S.A. (CNPJ: 09.029.674/0001-93);

- JIDE CAR RASTREAMENTO E MONITORAMENTO LTDA (CNPJ: 96212261/0001-44);

- ARTHUR COSTA DE ARAÚJO (CNPJ: 07.022.434/0001-31).

Observa-se que no mês de abril de 2010, de acordo com a documentação enviada pela Contribuinte, houve o aproveitamento de crédito presumido das notas fiscais emitidas com os CFOPs 6107 e 6108, no valor de R\$ 10.158,13.

No mês de junho de 2010, deveria haver a exclusão do crédito presumido no valor de R\$ 178.810,99 referentes às notas fiscais emitidas com o Código CFOP 6118. Porém, a Contribuinte considerou para o cálculo do crédito presumido apenas o valor de R\$ 109.478,87.

Além disso, ficou comprovado que a prestação de serviço de monitoramento e rastreamento de bens e pessoas configura prestação onerosa de serviço de comunicação em Minas Gerais, sendo, portanto, atividade própria de contribuinte de ICMS.

Sendo assim, o crédito tributário foi reformulado pelo Fisco às fls. 974, onde acata parte da solicitação da Autuada, uma vez que restou comprovado que alguns destinatários do Auto de Infração eram contribuintes do imposto e, também, que em alguns meses, a Contribuinte demonstrou que não aproveitou como crédito presumido.

Resta incontroverso que a Fiscalização calculou o valor devido do crédito presumido da Contribuinte, excluindo do valor total dos débitos, aqueles relativos a Códigos Fiscais de Operações e Prestação (CFOPs) de numeração 5102, 6102, 6107 e 6108.

A autuação prevalece com relação às empresas abaixo, pelos motivos expostos:

- TEL COMUNICAÇÕES LTDA

A empresa não tem como CNAE atividade sujeita à incidência de ICMS - serviço de manutenção de estações e redes de telecomunicação - e não houve inclusão de dados novos pela Impugnante. Sendo assim, deve ser mantido o estorno do crédito referente às notas fiscais emitidas em seu nome.

- INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

Em relação às notas fiscais emitidas para instituições financeiras, a Impugnante alega que o procedimento regularmente adotado por ela era de não aproveitar os créditos de ICMS. Afirmou que não foram incluídos estes valores na apuração do crédito presumido. Porém, nos meses de dezembro de 2009, fevereiro de 2010 e junho de 2010 houve o aproveitamento do ICMS das notas emitidas para instituição financeira para o cálculo do crédito presumido. Para o mês de março de

2010 não houve memória de cálculo do crédito presumido, assim também deve ser mantida na Autuação as notas fiscais relativas a este período.

A Impugnante afirma que nas operações de venda à ordem, recebe o nome de destinatário aquele para quem as mercadorias são efetivamente enviadas, enquanto o terceiro que dá a ordem de remessa da mercadoria caracteriza-se como adquirente originário. Assim, alega a Impugnante, não há dúvidas de que as instituições financeiras são as adquirentes originárias das mercadorias, enquanto as empresas arrendatárias são as destinatárias das mesmas.

Ocorre que, o fato das mercadorias serem entregues nas empresas arrendatárias não significa que elas são de sua propriedade.

Além do mais, há nesta situação, duas operações distintas: 1) o vendedor remetente (Maxtrack) vendeu a mercadoria para o adquirente originário (instituições financeiras); 2) Este, por sua vez, a arrendou para o destinatário (empresas arrendatárias). O que o instituto da *Venda à Ordem* (disciplinada no artigo 304 do Anexo IX do RICMS/02) proporciona é tão somente uma melhor logística das operações, permitindo que a mercadoria vá direto do “ponto A” (vendedor remetente) ao “ponto C” (destinatário) sem ter de passar fisicamente pelo “ponto B” (adquirente originário).

Portanto, nos casos ora analisados, a operação efetivamente praticada pela Autuada (Maxtrack) é a de venda para as instituições financeiras, as quais não são contribuintes de ICMS.

Considerando o exposto acima, no caso do arrendamento mercantil, somente no final do contrato, e somente quando é um contrato de Leasing financeiro (aquele em que a arrendatária tem a intenção de ficar com o bem ao término do contrato), é que a propriedade do bem passa a ser do destinatário. Inclusive, a qualquer momento do contrato a empresa arrendatária pode devolver a mercadoria.

Além disso, em caso de não pagamento, a mercadoria é resgatada pela instituição financeira. Isso mostra claramente quem é o proprietário da mercadoria. O arrendamento mercantil não é alcançado pelo ICMS, portanto, as empresas que fazem esta atividade não são contribuintes do imposto.

Inclusive, nenhuma delas tem Inscrição estadual ativa nos Estados onde se situam. O CNPJ 47193149/0001-06 está cadastrado no Sintegra com o nome de SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A, localizada na Avenida Paulista, bairro Boa Vista, em São Paulo/SP. Em outras notas fiscais constam como destinatário o banco Santander, localizado na Alameda Araguaia, bairro Alphaville, conforme exemplo da nota fiscal nº 12.038, fl. 288.

Já as notas fiscais que têm por destinatário o banco Bradesco, estão todas com o endereço errado, a exemplo da nota fiscal nº 10.328 às fls. 254.

De acordo com o Sintegra, o endereço do Bradesco é Rua 24 de Maio, nº 195, São Paulo/SP. Além disso, à fls. 1015 da Impugnação, a Contribuinte lista os destinatários (arrendatários) das mercadorias. Porém, os destinatários das notas fiscais

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

remanescentes no Auto de Infração são outros, e alguns deles têm a Inscrição Estadual inapta no Estado em que se localizam.

Ademais, as notas fiscais emitidas pela Impugnante para as instituições financeiras têm alíquota de ICMS de 18% (dezoito por cento). Se a nota fiscal fosse emitida para contribuinte do imposto, a alíquota devida seria 12% (doze por cento).

Assim, parte do crédito presumido apropriado no período objeto da autuação não tinha respaldo legal.

Corretas, em parte, as exigências fiscais, constituídas pelo ICMS devido, acrescido da multa de revalidação e Multa Isolada, essa última capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, *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.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 974. Pelo impugnante, sustentou oralmente o Dr. Bruno Sartori de Carvalho Barbosa e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis (Revisor) e Frederico Augusto Teixeira Barral.

**Sala das Sessões, 16 de dezembro de 2014.**

**Carlos Alberto Moreira Alves**  
**Presidente**

**Guilherme Henrique Baeta da Costa**  
**Relator**

M/P