

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.023/16/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000398122-17
Impugnação: 40.010139694-55
Impugnante: Siderúrgica Terra Ltda.
IE: 001711150.00-24
Proc. S. Passivo: Alice Cristina Pereira Cota
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - APROVEITAMENTO A MAIOR - DESTAQUE DA ALÍQUOTA DO IMPOSTO A MAIOR. Constatado o recebimento de mercadorias de empresa sediada no estado do Tocantins, com o ICMS destacado à alíquota de 17% (dezessete por cento), creditando-se deste valor. Infração caracterizada nos termos do art. 70, inciso X do RICMS/02. Exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso XXVI da citada lei.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento de ICMS a menor em razão da apropriação indevida de créditos destacados nas notas fiscais relativas a compras de carvão vegetal do estado do Tocantins.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 316/320, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 513/515.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento de ICMS a menor em razão da apropriação indevida de créditos destacados nas notas fiscais relativas a compras de carvão vegetal do estado do Tocantins.

A Impugnante apropriou-se indevidamente de 17% (dezessete por cento) de crédito de ICMS destacado nas referidas notas fiscais, ao invés de apropriar-se do crédito de 12% (doze por cento), que é o correto, já que carvão vegetal é matéria prima utilizada pelo contribuinte na industrialização de ferro gusa.

O Contribuinte sustenta que o Auto de Infração está incorreto em razão de não ter sido respeitado o princípio constitucional da não-cumulatividade, uma vez que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

o destaque de ICMS nas notas fiscais de compra de carvão vegetal, relacionadas na planilha, com base na alíquota de 17% (dezessete por cento), foi efetivamente recolhido em sua origem, portanto no estado do Tocantins.

Entretanto, importante analisar o art. 68 do RICMS/02, que prevê que “o crédito corresponderá ao montante do imposto corretamente cobrado e destacado no documento fiscal relativo à operação ou à prestação”.

Verificando-se o RICMS do estado do Tocantins, aprovado pelo Decreto 462, de 10 de julho de 1997, lê-se, textualmente:

Art. 26 - As alíquotas do imposto são:

I - 12%: (redação dada pelo Decreto 997/00 de 26/07/00)

a) nas operações e prestações interestaduais;

(...)

Dispõe, também, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 155, § 2º, incisos I e XII, alínea "g", *in verbis*:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º o imposto previsto no inciso II, atenderá ao seguinte:

I - será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

(...)

Assim, a Lei Complementar nº 24/75, em sede infraconstitucional, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, decreta a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento recebedor da mercadoria, cuja operação de saída se fizera de algum modo beneficiada por concessão unilateral, sem amparo em convênio firmado pelas unidades da Federação. Obviamente, essa também se refere ao imposto

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ou parcela deste não paga na origem e constitui meio apropriado para regulamentação dos ditames constitucionais. Examine-se:

Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

Parágrafo único - O disposto neste artigo também se aplica:

I - à redução da base de cálculo;

II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;

III - à concessão de créditos presumidos;

IV - à quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação, direta ou indireta, do respectivo ônus;

V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data.

Art. 2º - Os convênios a que alude o art. 1º, serão celebrados em reuniões para as quais tenham sido convocados representantes de todos os Estados e do Distrito Federal, sob a presidência de representantes do Governo federal.

§ 1º - As reuniões se realizarão com a presença de representantes da maioria das Unidades da Federação.

§ 2º - A concessão de benefícios dependerá sempre de decisão unânime dos Estados representados; a sua revogação total ou parcial dependerá de aprovação de quatro quintos, pelo menos, dos representantes presentes.

(...)

Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta Lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria;

II - a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente.

Ressalte-se que, enquanto a Lei Complementar n.º 24/75 trata da forma de os estados concederem benefícios fiscais, a Lei Complementar n.º 87/96 aborda as normas gerais relativas ao ICMS, previstas no inciso XII do art. 155 da Constituição Federal de 1988 que, até a sua edição, eram tratadas no Convênio ICMS n.º 66/88.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se que as normas relacionadas com a concessão de isenção, benefício ou incentivo fiscal aplicam-se a todas as unidades da Federação, sendo vedado a quaisquer delas, isoladamente, conceder benefício aos contribuintes.

O RICMS/02, na trilha das disposições contidas na Lei Complementar nº 24/75, estabelece:

Art. 62 - O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação com o montante cobrado nas anteriores, por este ou por outro Estado.

1º - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder à vantagem econômica decorrente da concessão de incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto na alínea "g" do inciso XII do § 2º do artigo 155 da Constituição Federal.

2º - A Secretaria de Estado da Fazenda, mediante resolução, disciplinará a apropriação do crédito do imposto relativamente às operações e prestações objeto do incentivo ou do benefício fiscal de que trata o parágrafo anterior.

No mesmo sentido, a redação de seu art. 68, *caput*:

Art. 68- O crédito corresponderá ao montante do imposto corretamente cobrado e destacado no documento fiscal relativo à operação ou à prestação.

A Resolução nº 3.166/01, norma operacional que orienta a Fiscalização e os contribuintes para dar cumprimento ao citado art. 62, § 2º, disciplina em seu art. 1º a forma em que será admitido o crédito, *in verbis*:

Art. 1º - O crédito do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) correspondente à entrada de mercadoria remetida a estabelecimento localizado em território mineiro, a qualquer título, por estabelecimento que se beneficie de incentivos indicados no Anexo Único, será admitido na mesma proporção em que o imposto venha sendo efetivamente recolhido à unidade da Federação de origem, na conformidade do referido Anexo.

Importante destacar que o princípio da não cumulatividade não foi alterado por resolução estadual, pois a referida norma estadual de caráter meramente operacional não inova no mundo jurídico, mas apenas orienta a Fiscalização e os contribuintes relativamente aos benefícios fiscais concedidos sem edição de convênio, obrigatório nos estritos termos da Constituição Federal e da LC nº 24/75

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, não podem ser acolhidas as razões de defesa quanto ao não respeito ao princípio constitucional da não-cumulatividade. Verifica-se escorreito o estorno do crédito do tributo proporcional nos termos do art. 155, inciso IV do § 2º, CF/88 e o art. 1º da Resolução nº 22, do dia 19 de maio de 1989.

CF/88

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

(...)

IV - resolução do Senado Federal, de iniciativa do Presidente da República ou de um terço dos Senadores, aprovada pela maioria absoluta de seus membros, estabelecerá as alíquotas aplicáveis às operações e prestações, interestaduais e de exportação;

(...)

Resolução 22/89

Art. 1º A alíquota do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação, nas operações e prestações interestaduais, será de doze por cento.

(...)

Assim, verifica-se que a alíquota de 17% (dezessete por cento) para operações interestaduais está incorreta.

O Contribuinte também sustenta inexistir a recomposição da conta gráfica para apuração do saldo devedor, tendo em vista que no período fiscalizado, conforme planilhas anexas ao processo, houve várias competências com saldo credor, suficientes a compensar os estornos dos 5% (cinco por cento) exigidos pela Fiscalização. Alega, ainda, que a ausência da recomposição da conta-gráfica viola o disposto no art. 194 do RICMS/02.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 46.698, de 30 de dezembro de 2014, a regra mudou, conforme descrito na DIPLAF/SUFIS, em e-mail de 02/01/15 – Fim da VFA – recomposição da conta gráfica, Heldo Luiz Costa:

“Destacamos que no último dia 31/12 foi publicado o Decreto nº 46.698, de 30/12/2014 (abaixo transcrito), que promoveu importantes alterações nos artigos 194 e 195 do RICMS, com vigência a partir de 1º de fevereiro de 2015. Basicamente, as alterações representam o fim da recomposição da conta gráfica, definindo que os créditos aproveitados indevidamente devem ser exigidos integralmente em AI e que eventual

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

saldo credor pode ser utilizado posteriormente, para dedução quando do pagamento, se for o caso”.

Textualmente preceitua o Decreto, em seu art. 3º, que o art. 195 do RICMS/02 passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 195. Na hipótese do contribuinte do ICMS ter escriturado créditos ilegítimos ou indevidos, tais créditos serão estornados mediante exigência integral em Auto de Infração, acrescidos dos juros de mora, das multas relativas ao aproveitamento indevido e da penalidade a que se refere o inciso II do art. 56 da Lei nº 6.6763, de 1975, a partir dos respectivos períodos de creditamento.

§ 1º O contribuinte, por ocasião do pagamento do crédito tributário de que trata o caput, poderá deduzir do valor do imposto exigido a partir do mês subsequente ao último período em que se verificar saldo devedor dentre os períodos considerados no Auto de Infração, o montante de crédito acumulado em sua conta gráfica, mediante emissão de nota fiscal com lançamento a débito do respectivo valor.

Por fim, conseqüentemente, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75 foram corretamente exigidas pelo aproveitamento indevido de crédito do imposto e a conduta a ser sancionada descrita por tal dispositivo legal é exatamente esta, a saber:

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:

(...)

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 CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Sérgio Luiz Pessoa.

Sala das Sessões, 24 de maio de 2016.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente**

**Derec Fernando Alves Martins Leme
Relator**

GR/D

CC/MG