

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.576/17/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000657385-09
Impugnação: 40.010142878-97
Impugnante: Usina Frutal Açúcar e Álcool Ltda.
IE: 271363690.00-15
Proc. S. Passivo: Ricardo Azevedo Sette/Outro(s)
Origem: DF/Uberaba

EMENTA

EXPORTAÇÃO – PERDA DE MERCADORIA NO PROCESSO DE EXPORTAÇÃO – AÇÚCAR BRUTO DE CANA TIPO VHP – ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. Constatada a falta de recolhimento de ICMS nas perdas no processo de exportação de açúcar, em razão da inobservância do disposto no art. 249, inciso II do Anexo IX do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS referente à perda no processo de exportação de açúcar, nos períodos de 01/04/12 a 31/03/13, 01/04/13 a 31/03/14 e 01/04/14 a 31/03/15, em razão da inobservância pela Autuada do disposto no art. 249, inciso II c/c § 2º do citado dispositivo do Anexo IX do RICMS/02.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação, às fls. 352/368, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 397/416.

A 2ª Câmara de Julgamento exara o despacho interlocutório de fls. 420, o qual é cumprido pela Autuada às fls. 435/523.

A Fiscalização manifesta-se a respeito às fls. 525.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS referente à perda no processo de exportação de açúcar, nos períodos de 01/04/12 a 31/03/13, 01/04/13 a 31/03/14 e 01/04/14 a 31/03/15, em razão da inobservância, pela Autuada, do disposto no art. 249, inciso II c/c § 2º do citado dispositivo do Anexo IX do RICMS/02.

Inicialmente, a Autuada alega que parte da apuração fiscal foi apoiada em erro de determinação do arbitramento, por isso não merece subsistir. Afirma que não foi considerada, na metodologia utilizada, a Nota Fiscal nº 000000150 de “Devolução de Remessa de Formação de Lote”, na quantidade de 36,50 toneladas, referente à safra 13/14. Quanto à safra 14/15, alega que ocorreu o mesmo erro para a Nota Fiscal nº 000000387, correspondente a 31,60 toneladas.

Cabe esclarecer que, em algumas notas fiscais de remessa para formação de lote e de remessa com o fim específico de exportação, houve troca de terminal portuário ou alteração na modalidade de transporte.

Diante disso, ao invés de emitir Carta de Correção para ajuste das informações complementares das notas fiscais, a Autuada optou por emitir outras notas fiscais de remessa em substituição àquelas. E, para cada nota de remessa emitida com essa finalidade, ela emitiu também uma nota de devolução simbólica, CFOP 1.505 (entrada decorrente de devolução simbólica de mercadorias remetidas para formação de lote de exportação, de produtos industrializados ou produzidos pelo próprio estabelecimento).

Tendo em vista que a apuração das perdas se deu através de levantamento quantitativo realizado com base nas remessas para formação de lote e remessas com o fim específico de exportação subtraídas as exportações propriamente ditas, foi necessário identificar as três notas fiscais relativas a uma mesma mercadoria. Ou seja, a nota fiscal de remessa “original”, a nota fiscal de remessa “substituta” (alterando o terminal portuário ou a modalidade de transporte), e a nota fiscal de devolução simbólica.

Assim, para efeito do levantamento quantitativo das perdas, a primeira nota de remessa foi “anulada” pela nota fiscal de devolução simbólica, e somente a segunda nota fiscal de remessa foi efetivamente considerada no cálculo.

Para que fosse possível essa análise, em 15/09/16 a Fiscalização intimou a Contribuinte a apresentar planilha, em formato Excel, das notas fiscais eletrônicas emitidas na remessa para formação de lote e remessa com fim específico de exportação, em que ocorreu eventual troca de terminal portuário ou alteração na modalidade de transporte do produto Açúcar Bruto de Cana nas Safras 12/13, 13/14, 14/15.

Atendendo à intimação, em 19/09/16, a Autuada apresentou uma planilha (Anexo I DVD-R folha 29- PLANILHAS CONTRIBUINTE-Pasta planilha – Planilha Intimação 15.09.2016) que relaciona as notas fiscais que tiveram alteração no transporte das mercadorias.

Com base nessa planilha, a Fiscalização identificou as três notas fiscais referentes a uma mesma mercadoria e “construiu” o Anexo VII (fls.154/347). Observa-se que, na emissão das novas notas fiscais não houve nenhuma vinculação entre estas e as anteriormente emitidas, ou seja, não há citação dos números das notas fiscais a que estão relacionadas. A relação entre elas só pode ser constatada mediante a conferência da informação relativa à quantidade e das informações complementares no que tange a mudança de terminal portuário ou a alteração de modal de transporte.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em análise dessa mesma planilha, quanto à Nota Fiscal Eletrônica nº. 000000150, CFOP 1.505, questionada pela Impugnante, verificou-se que esta nota e também a nota 000000145 estão vinculadas à mesma remessa. Ou seja, a Autuada informou em sua planilha duas notas fiscais de devolução para uma mesma operação de remessa.

Ao checar as informações constantes da planilha, observa-se que na coluna “B”, intitulada “**Devolução NF**”, tem-se a nota fiscal nº. **000064856**; na coluna “C”, intitulada “**num_docfis**”, tem-se a nota fiscal nº. **000000145**, e na coluna “E”, intitulada, “**Substituída NF**”, tem-se a nota fiscal nº. **000072511**. Os mesmos números de notas fiscais se repetem quando se verifica a linha, cuja coluna “C” consta o nº da nota fiscal **000000150**, aludida pela Impugnante.

Portanto, tendo em vista que as Notas Fiscais nºs 000000150 e 000000145 se referem a uma mesma operação de remessa, ao realizar a apuração das perdas, a Fiscalização computou somente a devolução realizada através da Nota Fiscal nº 000000145.

Quanto à Nota Fiscal nº 000000387, também questionada pela Impugnante, a situação se repete. Ou seja, as Notas Fiscais nºs 000000387 e 000000389 se referem a uma mesma operação de remessa.

Ao checar as informações da planilha, verificou-se que, tanto para a Nota Fiscal nº 000000387 quanto para a Nota Fiscal nº 000000389 (coluna “C”), consta na coluna “B”, intitulada “**Devolução NF**”, a Nota Fiscal nº **000086467**, e na coluna “E”, intitulada “**Substituída NF**”, a Nota Fiscal nº **000086573**.

Para todas as demais notas fiscais emitidas com CFOP 1.505, constantes da planilha apresentada pela Contribuinte, foi possível estabelecer um vínculo com as respectivas notas fiscais de remessa através de análises das informações complementares de cada nota fiscal, bem como da informação da quantidade constante dessas. Os conjuntos das três notas fiscais estão anexados aos autos às folhas 154/347.

Observa-se que na planilha anexada aos autos pela Impugnante, contida no CD-R, às fls. 395, não houve nenhum esclarecimento ou correção em relação a esses episódios. A Contribuinte anexou também à sua Impugnação, às fls. 372, capa intitulada “DOC.4 Notas Fiscais de Devolução”, porém nenhum documento fiscal foi juntado.

Dessa forma, não resta dúvida de que é equivocada a pretensão da Impugnante de deduzir do cálculo das perdas as Notas Fiscais Eletrônicas nº 000000150 e 000000387, emitidas com CFOP 1.505, tendo em vista que as deduções foram efetuadas por meio das Notas Fiscais 000000145 e 000000389 respectivamente.

Argui a Impugnante que ocorreu “*outro erro na determinação do que a Fiscalização denominou de perda da safra 2012/2013 decorre da desconsideração das notas fiscais relativas aos ajustes de estoque em decorrência das perdas da safra 2012/2013 que não constavam fisicamente nos estoques dos armazéns de exportação*”. Note-se que, às fls. 373, a Impugnante anexa “Capa” intitulada “DOC.5 – Notas Fiscais

de Ajuste de Estoque”, relacionado a perdas da safra 10/11, e, às fls. 374, “DOC.6 – Declaração do Terminal”; porém, nenhum conteúdo foi anexado à essas capas.

Segundo a Autuada, os ajustes foram realizados através da Nota Fiscal Eletrônica de nº 00052.427, “*emitida porque embora fisicamente não houvesse estoque nos terminais de exportação*”.

Pleiteia que o julgamento seja convertido em diligência para que haja a exclusão da referida nota fiscal dos cálculos das perdas apuradas pelo Fisco.

Registra-se que a referida nota fiscal eletrônica foi emitida utilizando o CFOP 6.504 (Remessa de mercadorias para formação de lote de exportação, de produtos industrializados ou produzidos pelo próprio estabelecimento. Classificam-se neste código as remessas de mercadorias para formação de lote de exportação, de produtos industrializados ou produzidos pelo próprio estabelecimento) com todos os campos relativos ao transportador preenchidos, inclusive a placa do veículo. No campo “dados adicionais” da referida nota fiscal não há a menção de emissão para ajustes de estoque.

No entanto, conforme demonstrado no Relatório Fiscal/Contábil, fls. 21/27, o demonstrativo da safra 12/13 se ateve somente a elencar as notas fiscais eletrônicas de perdas emitidas pela Impugnante, após análise contábil e de produção. Não há, em momento algum, no presente Auto de Infração, para o período da safra 12/13, apresentação e cálculos que envolvam as remessas para formação de lote, nem tampouco ajustes de estoques.

A sistemática do cálculo utilizada no presente trabalho foi exaustivamente demonstrada no Relatório Fiscal Contábil. E, quanto à safra 12/13, a exigência do ICMS foi somente com base nas notas fiscais de perdas emitidas pela própria Impugnante, no período de 01/04/12 a 31/03/13.

Ressalte-se que a Nota Fiscal nº 000052427 emitida em 04/06/12 está contida nesse período e foi expurgada pela Impugnante da relação das notas fiscais de perdas e dos lançamentos contábeis apresentados, e o Fisco também não considerou, na apuração do crédito tributário, tal nota fiscal, conforme demonstrado no Relatório Fiscal Contábil. A discussão relativa a essa nota fiscal é totalmente dispensável, uma vez que ela já foi expurgada do Auto de Infração e não foi objeto de cobrança de ICMS no presente Auto de Infração.

Observa-se que, em relação à safra 12/13, exigiu-se somente o ICMS relativo às notas emitidas pela Impugnante a título de perdas, tendo em vista que as notas fiscais foram emitidas sem destaque e sem o pagamento do imposto devido.

Diante do exposto, não se justifica a solicitação de expurgo da referida nota fiscal do Auto de Infração, uma vez que ela não compõe o valor do imposto ora exigido.

A desoneração de ICMS na exportação está contemplada na Lei Complementar nº 87/96 (art. 3º, inciso II e parágrafo único, inciso I) que, além de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

alcançar as remessas diretas para o exterior, abarcou ainda, as saídas realizadas por intermédio de outro estabelecimento de mesma titularidade, com o fim específico de exportação.

Por seu turno, o inciso III do art. 5º do RICMS/02 e, também, o inciso III do § 1º desse mesmo dispositivo dispõem sobre a não-incidência do ICMS nas operações que, entre outras, destinem ao exterior mercadorias, enquanto o seu § 3º, inciso I define o momento em que será devido o imposto, conforme segue:

Art. 5º O imposto não incide sobre:

(...)

III -a operação que destine ao exterior mercadoria, inclusive produto primário e produto industrializado semi-elaborado, bem como sobre a prestação de serviços para o exterior, observado o disposto nos §§ 1º a 4º deste artigo e no item 126 da Parte 1 do Anexo I;

(...)

§ 1º Observado o disposto no § 3º, a não-incidência de que trata o inciso III do caput deste artigo alcança:

(...)

III -as operações relativas a exportação de mercadoria para o exterior a que se referem as Seções II, IV, V e VI do Capítulo XXVI da Parte 1 do Anexo IX.

(...)

§ 3º Nas operações de que tratam o inciso III do caput deste artigo e o seu § 1º:

I -observado o disposto no art. 249 da Parte 1 do Anexo IX, será devido o imposto pela saída da mercadoria, inclusive o relativo à prestação de serviço de transporte, quando:

(...)

b) ocorrer a perda da mercadoria;

(...)

A Impugnante argui que as operações que destinem mercadorias para o exterior são imunes (art. 155, § 2º, inciso X, alínea “a”, CF/88) e que, por isso, não há se falar em exigência do imposto, tendo em vista que a perda é inerente à operação de venda destinada ao mercado externo (exportação), portanto imune.

No entanto, não há que se falar em imunidade sobre as perdas ocorridas nas remessas do açúcar destinado à exportação, porque a exportação não ocorreu em relação à quantidade perdida.

Conforme se verifica, as perdas a que se refere a presente autuação não se encontram alcançadas pela não incidência do ICMS prevista no inciso III, art. 5º do RICMS/02, retromencionado, porque a exportação total do açúcar remetido por meio

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

das notas fiscais emitidas para formação de lote e com fim específico de exportação não foi efetivada.

O que se constata é que a não incidência não se aplica em determinadas situações, tornando-se exigível o imposto devido pela saída da mercadoria, conforme § 2º do art. 7º da Lei nº 6.763/75, a seguir transcrito:

Art. 7º -O imposto não incide sobre:

(...)

II -a operação que destine ao exterior mercadoria, inclusive produto primário e produto industrializado semi-elaborado, bem como sobre prestação de serviço para o exterior, observado o disposto no § 2º deste artigo;

(...)

§ 2º Na hipótese do disposto no inciso II do caput, torna-se exigível o imposto devido pela saída de mercadoria quando não se efetivar a exportação no prazo previsto em regulamento, ressalvada a hipótese de retorno ao estabelecimento em razão do desfazimento do negócio.

(...).

Lado outro, o recolhimento do ICMS devido sobre a perda da mercadoria destinada à exportação está prevista no Inciso II do art. 249 do Anexo IX do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 249. O estabelecimento remetente e a empresa comercial exportadora ficarão obrigados ao recolhimento do imposto devido, sujeitando-se aos acréscimos legais, inclusive multa, nos casos em que não se efetivar a exportação:

(...)

II - em razão de perda, furto, roubo, incêndio, calamidade, perecimento, sinistro da mercadoria ou qualquer outra causa;

(...)

§ 6º Salvo prova em contrário, para os efeitos do disposto no inciso I do caput deste artigo, considera-se admitida a mercadoria em regime aduaneiro de exportação no prazo de 3 (três) dias, contado da data de emissão da nota fiscal que acobertou a operação.

(...).

Ao contrário do entendimento da Impugnante, a “perda” não é tratada na legislação como algo inerente ao processo de exportação. A norma posta no art. 249 supra é clara ao relacionar os casos em que se deve efetuar o recolhimento do ICMS da mercadoria não exportada. No inciso II, *in fine*, inseriu o termo qualquer outra causa, deixando claro que independente do motivo pelo qual a exportação não foi efetivada o recolhimento é devido.

Portanto, a não incidência alcança, única e exclusivamente, as mercadorias efetivamente exportadas, ou seja, aquelas que por qualquer motivo não foram exportadas estão sujeitas a tributação.

Registre-se que a saída física da mercadoria do país é elemento intrínseco e indispensável à caracterização da exportação. Desse modo, não é suficiente para se enquadrar no conceito de exportação a simples remessa de mercadorias com a finalidade de exportação. Acrescente-se que, para os efeitos do ICMS, a exportação somente se caracteriza com a remessa física da mercadoria para o exterior.

Ante essas previsões legais e considerando a documentação trazida aos autos pela Fiscalização e pela Impugnante, fica explícita a ocorrência de situação em que se tornou exigível o imposto, por restar descaracterizada a não incidência prevista para a exportação.

A Impugnante argumenta que não há se falar em exigência do imposto, tendo em vista que a perda é inerente à operação de venda destinada ao mercado externo (exportação), portanto imune, de acordo com o art. 150, *caput* da CF/88, e porque, ainda que não fosse imune, não seria tributável por faltar-lhe a necessária operação subjacente.

Entende que caso se ocorra um percentual justificável da quebra na operação de venda, ela integra a própria operação de exportação, não havendo incidência de ICMS.

Para tanto, anexa aos autos um estudo intitulado “Diagnóstico de Perdas na Cadeia Logística do Açúcar” (fls. 441/523), realizado pela Escola Superior de Agricultura “Luiz de Queiroz” da Universidade de São Paulo – ESALQ - USP, com o objetivo de identificar quais seriam os percentuais médios aceitáveis de perda no processo de exportação do açúcar, no percurso da usina produtora até o embarque para o exterior.

Na apresentação do trabalho, às fls. 444, fica evidente que o objetivo do estudo é diagnosticar as perdas existentes na cadeia logística, conforme se observa dos excertos a seguir transcritos:

Perdas quantitativas e qualitativas de produtos agrícolas devido a condições inapropriadas de transporte e armazenagem entre a unidade produtora e receptora talvez sejam a forma mais direta e evidente, mas em grande parte dos casos, muito difíceis de serem identificadas e mensuradas. A má conservação das estradas, a utilização de veículos ou embalagens inadequadas, o tempo gasto em filas, a necessidade de escoar o produto em períodos de aquecimento do frete, balanças mal calibradas, vazamentos nas unidades de cargas, fraudes e desvios de cargas, entre outros, resultam em perdas econômicas que devem ser consideradas quando se analisa logística no pós-colheita. Além disso, condições climáticas adversas, elevado transit-time, excesso de espera

para carga e/ou descarga, e características das condições de transbordo também põem implicar perdas de umidade do produto e, conseqüentemente, de peso.

Inseridos no conceito de perda, há três componentes, segundo o estudo da ESALQ:

a) quebra técnica: percentual acordado entre o embarcador que aqui denominaremos usina produtora e o prestador de serviços de transporte, que fica entre 0,20% e 0,25%. Se a perda for inferior ao percentual acordado não haverá ressarcimento entre as partes, se for acima do acordado a transportadora será responsável por esta diferença;

b) retenção operacional ou contratual: como o próprio nome já expressa, é uma retenção contratual entre a usina produtora e o terminal de transbordo ou portuário, onde haverá a entrega do produto acrescido de 0,25% da quantidade que será retido pelo terminal independente se a perda ocorrer ou não, geralmente a quantidade retida não retorna a usina, mesmo não ocorrendo a perda real;

c) perda física real: é a que ocorre nas operações logísticas independente da quebra técnica ou da retenção acima descritas.

Verifica-se que a Impugnante utiliza o transporte multimodal e o diagnóstico elaborado inicialmente mostra que a primeira etapa do transporte é rodoviária, onde há um contrato entre a transportadora rodoviária e a usina, de uma “quebra técnica” de 0,20% a 0,25%; o produto é descarregado num terminal de transbordo onde há um “contrato de retenção” de 0,25%. Na sequência é utilizada a malha ferroviária em que há também um contrato de “quebra técnica” de 0,20% a 0,25% e o produto segue até o terminal portuário onde também há um contrato de retenção de 0,25%.

Segundo o estudo apresentado pela Impugnante, quando o método utilizado na elaboração do relatório é a realização de entrevista com diversos agentes envolvidos no processo de exportação de açúcar, os percentuais de retenção contratual nos terminais de transbordo sofrem modificações, variando entre 0,20% a 0,50% do volume da carga, tendo uma média de 0,32%. Pode-se observar que há um intervalo grande entre os percentuais de quebra e, de acordo com o estudo apresentado, o volume de açúcar movimentado está inversamente proporcional aos percentuais de retenção, ou seja, quanto maior o volume, menor é o percentual de retenção nas negociações.

Ainda, com o método de entrevistas, em relação as perdas reais, esse intervalo fica bem mais expandido, onde tem-se um percentual que varia de 0,03% a 0,30% nos terminais de transbordo. Caso análogo acontece nos terminais portuários: as retenções também variam entre 0,2 % e 0,5%.

No estudo da ESALQ, buscou-se, em médias de perdas, entre os percentuais mínimos e máximos, visando estabelecer um índice para as perdas na exportação, mas às fls. 165/166, tem-se a conclusão sobre essa possibilidade, *in verbis*:

Pelo exposto, fica claro que não é possível estabelecer um indicador único para “perdas”, a começar pela diferença nos conceitos envolvidos (se trata-se de perda física real, ou diz respeito a quebras ou retenções, definidos entre os agentes ao longo das operações logísticas). Neste sentido, deve - se analisar com cuidado o tipo de operação logística, a modalidade de transporte, as características da infraestrutura, e as relações contratuais envolvidas em cada caso....

Constata-se, que a Impugnante, às fls. 359 no tópico III.1.1, (...) “Percentual de 0,0,395% adequado e justificável”, alega que se o percentual de quebra for justificável na operação de exportação, essa quebra integra a própria operação e, com isso, estaria alcançada pela não incidência.

Registre-se que o estudo da ESALQ, no trecho retrotranscrito, evidencia a impossibilidade de se estabelecer um indicador único e, por conseguinte, a impossibilidade de um percentual adequado e justificável.

Em razão das características próprias de cada produto, inexistente na legislação tributária estadual um índice de perda (quebra) fixado e, no trabalho realizado pela Fiscalização, não se determinou um percentual aplicável, mas utilizou-se a análise sistêmica e criteriosa dos documentos emitidos pela Impugnante com a aplicação a legislação em vigor, a fim de se evitar qualquer distorção.

Nesse sentido, a legislação deste Estado exige o recolhimento do ICMS sobre a diferença verificada entre a quantidade de mercadoria remetida ao abrigo da não-incidência para formação de lote para exportação ou com fim específico de exportação e a efetivamente exportada, independente da causa. A previsão constitucional de imunidade, assim como a não incidência, prevista na legislação estadual, se dá em virtude da destinação da mercadoria para o mercado externo. Caso não corra, o imposto deve ser recolhido, tendo como vencimento a data da saída do produto do estabelecimento do contribuinte mineiro.

De acordo com os argumentos da Defesa, ainda que se considere que as perdas no transporte das mercadorias destinadas à exportação não estão compreendidas na operação de exportação, o Auto de Infração não subsiste por faltar-lhe a operação de circulação de mercadoria subjacente com sua respectiva grandeza.

Segundo alega, se a incidência não é sobre a saída ou sobre a entrada, mas sobre a operação de circulação de mercadoria, impossível a exigência do tributo sobre as perdas porque ausente a operação subjacente.

Todavia, razão não lhe assiste, conforme se verá.

De início, cabe esclarecer que a saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular, é fato gerador do ICMS, nos termos do inciso I do art.12 da LC nº 87/96 c/c inciso VI do art. 6º da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acrescenta-se que, de acordo com o inciso VI, art. 6º da Lei nº 6.763/75, o fato gerador do ICMS ocorre na saída da mercadoria a qualquer título.

Nesse mesmo dispositivo, no §2º, na alínea “b” do seu inciso VII está a seguinte regra:

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

§ 2º Para efeito desta lei, considera-se:

(...)

VII -ocorrido o fato gerador no momento da saída de que trata o § 1º. do art. 7º., inclusive o fato gerador relativo a prestação de serviço de transporte, quando:

(...)

b) ocorrer a perda da mercadoria;

Já o RICMS/02, estabelece em seu art. 2º, inciso XV, transcrito a seguir:

Art. 2º Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

XV -no momento da saída do estabelecimento remetente, quando não se efetivar a exportação, nas hipóteses previstas no inciso I do § 3º do art. 5º deste Regulamento.

(...)

6.763/75: **Importante trazer a lume as disposições do § 8º do art. 6º da Lei nº**

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto

(...)

§8º São irrelevantes para a caracterização do fato gerador:

a) a natureza jurídica da operação de que resulte:

1. a saída da mercadoria ou a prestação de serviço;

2. a transmissão de propriedade da mercadoria;

3. a entrada da mercadoria importada do exterior ou serviço ali iniciado;

b) o título jurídico pelo qual a mercadoria efetivamente saída do estabelecimento estava na posse do respectivo titular.”

(...).

Desse modo, as alegações da Impugnante não encontram abrigo na legislação de regência.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Convém registrar que o lançamento compreende a safra dos exercícios 2013/2014 e 14/15 e 15/16. A Fiscalização, no desenvolvimento do presente trabalho, em momento algum utilizou do arbitramento, conforme entendeu a Autuada. O trabalho foi realizado, exclusivamente, com base nas notas fiscais eletrônicas emitidas pela Impugnante relativas às perdas ocorridas no processo de exportação.

Portanto, não há que se falar em arbitramento, uma vez que os valores considerados pela Fiscalização são os mesmos valores constantes dos documentos fiscais emitidos pela Autuada.

O trabalho fiscal está minuciosamente detalhado no Relatório Fiscal Contábil (fls.21/27), constando planilha com todas as notas fiscais eletrônicas emitidas. Essas notas foram consideradas “perdas”, tanto pela Contribuinte quanto pela Fiscalização, mesmo sendo emitidas com CFOP equivocado, uma vez que a Autuada apresenta, mediante solicitação feita por meio de intimação, planilha relacionando as notas fiscais e cópia do Razão Contábil Operacional, reconhecendo contabilmente as quantidades constantes das notas fiscais emitidas em razão da perda no processo de exportação.

A Fiscalização efetuou também a análise da produção, juntando aos autos o Livro de Produção Diária –LPD, onde está registrada a baixa dos estoques na data de emissão da nota fiscal eletrônica.

A Impugnante contesta as multas que lhe foram impostas, sob o fundamento de que a multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, em decorrência do não pagamento do tributo no prazo, seria inconstitucional por extrapolar o limite de 20% (vinte por cento) para multa moratória, entendido como válido pelo Supremo Tribunal Federal, com eficácia de Repercussão Geral.

A Multa de Revalidação, aplicada no presente caso, está capitulada no art. 56, Inciso II da Lei nº 6763/75 e resulta do inadimplemento de obrigação principal, ou seja, pela falta de recolhimento do ICMS devido, *in verbis*:

Art. 53- As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

III -o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

(...)

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.

(...).

Conforme se observa, a multa de revalidação está legalmente prevista, sendo perfeitamente aplicável no caso em comento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E é imperioso destacar que a aplicação das penalidades ocorre na exata medida prevista na legislação tributária deste estado, não competindo ao CC/MG negar aplicação de dispositivo legal, nos termos do art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA (art. 182 da Lei nº 6.763/75).

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I -a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

(...).

Assim, restou caracterizada a infringência à legislação tributária apontada pela Fiscalização, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Victor Teixeira Aguiar e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alexandre Périssé de Abreu (Revisor) e Hélio Victor Mendes Guimarães.

Sala das Sessões, 23 de agosto de 2017.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente

Marcelo Nogueira de Moraes
Relator

GR/MV