

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.811/17/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000809183-69
Impugnação: 40.010144535-33
Impugnante: AG Resinas Ltda.
IE: 001768880.01-45
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - CRÉDITO PRESUMIDO. Constatado o aproveitamento indevido de créditos presumidos nas vendas de produtos não relacionados no Anexo Único do Regime Especial de Tributação concedido ao Sujeito Passivo. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS e Multas de Revalidação e Isolada previstas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, respectivamente. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2014 a dezembro de 2016, em razão do aproveitamento indevido de créditos presumidos de ICMS, nas vendas de produtos não relacionados no Anexo Único a que se refere o art. 7º do Regime Especial de Tributação (RET) nº 058/2013.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 119/127, cujos argumentos são refutados pelo Fisco às fls. 267/277.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 283/293, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Conforme relatado, versa a presente autuação sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2014 a dezembro de 2016, em razão do aproveitamento indevido de créditos presumidos de ICMS, nas vendas de produtos não relacionados no Anexo Único a que se refere o art. 7º do Regime Especial de Tributação (RET) nº 058/2013 (fls. 107/114).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RET nº 058/2013 (Original)

Produtos beneficiados com crédito presumido

Anexo Único

(a que se referem os arts. 1º e 7º)

Descrição dos Produtos	NBM/SH
Reciclados Rótulos	3915.90.00
Pó de Tampas	3915.90.00
Flake PET	3915.10.00

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

Os produtos para os quais a Impugnante utilizou indevidamente o crédito presumido previsto no RET nº 058/2013 estão listados no Anexo IV do Auto de Infração (fls. 78/105), vinculados às respectivas notas fiscais emitidas.

Contrapondo-se ao feito fiscal, a Impugnante relata, inicialmente, que “conforme delimitado no Auto de Infração em questão, especificamente quanto ao seu ANEXO IV, a recomposição gráfica e apuração de ‘Saídas Não Beneficiadas pelo RET 058/2013’ estavam relacionadas à mercadoria identificada pelo NCM 3907.6000 (Resina PET pós-condensada grau alimentício), que não seria parte do ANEXO V referente ao Regime Especial de Tributação – RET nº 058/2013, relacionado ao PTA 16.000470973-17 de 01/04/13”.

Informa que, “originalmente, através deste documento (ANEXO V), datado de 01/04/2013, apenas 03 (três) produtos foram contemplados pelo referido RET (Regime Especial de Tributação), sendo eles: 3915.9000 (Reciclados Rótulos), 3915.9000 (Pó de Tampas) e 3915.1000 (Flake PET), haja vista que se tratavam dos únicos produtos que seriam produzidos pela Impugnante”.

Acrescenta, porém, que “em decorrência da modernização das etapas de produção de mercadorias a partir de material reciclado, foi introduzido, no ano de 2014, o produto denominado ‘Resina PET pós-condensada grau alimentício’, relativo à etapa pós-extrusão do produto denominado ‘Flake PET’. A partir de então (2014), com a modificação do processo produtivo desta modalidade de material reciclado, entrou em vigor o NCM 3907.6000 para o produto com a denominação de ‘Resina PET pós-condensada grau alimentício’”.

Diante disso, segundo informação da Impugnante, no mesmo ano de 2014 ela “solicitou ao Governo do Estado de Minas Gerais, através da Secretaria de Estado da Fazenda, que o Regime Especial de Tributação – RET nº 058/2013 fosse aditado, com inclusão, entre outros, do NCM 3907.6000 (Resina PET pós-condensada grau alimentício)”.

De acordo com a Impugnante, “considerando essa solicitação e após tramitação administrativa correspondente, no ano de 2014, através da correspondência eletrônica em anexo, expedida Dr.^a Vanessa Teresinha D’Aquino Filardi, Diretora da Diretoria de Análise de Investimentos (DAI), da Superintendência de Tributação (SUTRI), da Secretaria de Estado da Fazenda (SEF), conforme abaixo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

reproduzido, foi **APROVADA** a alteração, mediante **TERMO ADITIVO** do Regime Especial de Tributação – RET nº 058/2013, com a inclusão, entre outros, do NCM 3907.6000 (Resina PET pós-condensada grau alimentício)”.

Acrescenta que, “mediante a comunicação em questão, bem como com o recebimento do **TERMO ADITIVO**, a Impugnante assinou uma via e encaminhou à Secretaria de Estado de Fazenda, passando a adotar a comercialização do produto **Resina PET pós-condensada grau alimentício com as prerrogativas do Regime Especial** – RET nº 058/2013”.

A seu ver, “a Secretaria de Estado da Fazenda, através da Superintendência de Tributação (SUTRI), **APROVOU e VALIDOU a modificação do Regime Especial** de Tributação – RET nº 058/2013, através do **TERMO ADITIVO, produzindo efeitos, desde 2014**, no produto classificado no NCM 3907.6000 (Resina pós-condensada grau alimentício)”.

Afirma que, “a partir da aprovação do **TERMO ADITIVO** pela Secretaria de Estado da Fazenda, através da Superintendência de Tributação (SUTRI), promoveu suas operações com o produto classificado no NCM 3907.6000 (Resina PET pós-condensada grau alimentício), dentro das prerrogativas legais do Regime Especial de Tributação – RET nº 058/2013, não tendo havido qualquer questionamento, por parte do Governo do Estado de Minas Gerais, nos exercícios de 2014, 2015 e 2016, em relação aos informativos tributários competentes”.

Sustenta que, “caso tivesse adotado a **verdade material (real)** em sua integralidade, e não somente na parte que lhe era conveniente, o Auditor Fiscal facilmente constataria, como de fato deve ter constatado, que a Secretaria de Estado da Fazenda, através da Superintendência de Tributação (SUTRI), havia aprovado a inclusão do produto classificado no NCM 3907.6000 (Resina PET pós-condensada grau alimentício) perante o Regime Especial de Tributação – RET nº 058/2013”.

Noutro enfoque, a Impugnante cita o art. 112 do Código Tributário Nacional (CTN) e afirma que, sob a ótica deste dispositivo, caso reste alguma dúvida acerca da aplicabilidade da aprovação do Termo Aditivo pela Secretaria de Estado da Fazenda, através da Superintendência de Tributação (SUTRI), que promoveu a inclusão do produto em questão (Resina PET pós-condensada grau alimentício) ao RET nº 058/2013, a interpretação deve ser a seu favor.

Entende que o lançamento em apreço ofende o princípio da segurança jurídica, da proteção à confiança, que leva em consideração a boa-fé do contribuinte, “quando acredita e espera que os atos praticados pelo Poder Público sejam lícitos e, nessa qualidade, serão mantidos e respeitados pela própria Administração Pública”, ou seja, a seu ver, a “Administração Pública Estadual, através da Delegacia Fiscal de Juiz de Fora (DF1), não pode contrariar ato praticado pela Superintendência de Tributação (SUTRI), até mesmo porque, ambas integram a estrutura operacional da Secretaria de Estado da Fazenda”.

Requer, nesses termos, o integral provimento de sua defesa, com o consequente cancelamento das exigências fiscais ora em análise.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, analisando-se detidamente a matéria, especialmente o Protocolo de Intenções nº 066/2011 e o RET nº 058/2013, verifica-se que os argumentos da Impugnante **não** se coadunam com a realidade dos fatos, conforme abaixo demonstrado.

A Impugnante solicitou à SEF/MG, através do PTA nº 16.000470973-17 (fls. 107/108), concessão de regime especial com os seguintes tratamentos tributários previstos na Cláusula Décima do Protocolo de Intenções nº 066/2011, firmado com o estado de Minas Gerais em 18 de julho de 2011:

- diferimento do ICMS devido nas importações do exterior de bens destinados ao ativo permanente, compreendendo máquinas e equipamentos, nos termos do item 41, alínea “b”, da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02, sem similar produzido no país, devidamente comprovado por laudo emitido por Órgão especializado do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior ou por este credenciado, destinados exclusivamente ao investimento previsto na Cláusula Segunda;

- diferimento do ICMS devido nas importações do exterior de matéria-prima, produto intermediário e materiais de embalagens, nos termos do art. 41, alínea “a”, da Parte 1, do Anexo II do RICMS/02, sem similar concorrencial produzido no estado, destinados exclusivamente à fabricação dos produtos relacionados na Cláusula Primeira;

- diferimento do ICMS relativo ao diferencial de alíquotas devido nas aquisições de outras unidades da Federação de bens destinados ao ativo permanente, compreendendo máquinas e equipamentos, sem similar produzido no estado, conforme aludo comprobatório do INDI, destinados exclusivamente ao investimento previsto na Cláusula Segunda, nos termos do art. 8º do RICMS/02;

- diferimento do ICMS devido nas aquisições internas de matéria prima, produto intermediário e material de embalagem, exceto energia elétrica, combustíveis, lubrificantes e serviços de comunicação, adquiridos de estabelecimentos industriais fabricantes em Minas Gerais ou Centros de Distribuição a estes vinculados, localizados neste estado, mediante anuência prévia dos fornecedores, nos termos do art. 8º do RICMS/02, destinados exclusivamente à fabricação dos produtos relacionados na Cláusula Primeira;

- Regime Especial de Tributação (RET) para a concessão de crédito presumido, implicando carga tributária efetiva de 3% (três por cento), para o ICMS devido nas vendas dos produtos industrializados relacionados na Cláusula Primeira, vedado o aproveitamento de quaisquer outros créditos relacionados a essas operações, nos termos do art. 225 da Lei nº 6763/75.

No pedido inicial a Empresa se reportou à Cláusula Primeira do protocolo de intenções e **indicou os produtos e NCMs que seriam beneficiados através do Regime Especial de Tributação (RET)**, conforme tabela já citada e registrada, novamente, às fls. 287, no Parecer da Assessoria.

A Superintendência de Tributação, após análise de mérito e observando a necessidade de uma política setorial de incentivo e fortalecimento do mercado interno, aprovou, em 01 de abril de 2013, o Regime Especial de Tributação (RET) nº 058/2013,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

com vigência a partir de 02/05/13, data da cientificação da Impugnante sobre o deferimento do referido regime.

Porém, a partir de fevereiro de 2014, a Impugnante adotou os procedimentos previstos no regime especial que lhe foi concedido para diversos produtos, com as suas respectivas NCMs, não contemplados pelo regime especial, conforme demonstrado no Anexo IV do Auto de Infração - “Saídas não Beneficiadas pelo RET 058/2013” (fls. 78/105), podendo ser citados, a título de exemplo, os seguintes produtos:

- Flake PET Superlavados – NCM 3915.6000 (fls. 78);
- Resina PET Pós-Condensada Grau Alimentício – NCM 3907.6000 (fls. 78/103);
- Resina PET Reciclada Flake Cristal – NCM 3907.6000 (fls. 103/105).

Como já relatado, a Impugnante sustenta que, através da correspondência eletrônica expedida pela Diretora da Diretoria de Análise de Investimentos (DAI), foi aprovada a alteração do RET nº 058/2013, mediante Termo Aditivo, com a inclusão, entre outros, do produto Resina Pet pós-condensada grau alimentício, NCM 3907.6000.

No entanto, analisando-se o conteúdo da correspondência eletrônica (fls. 140/141), verifica-se um equívoco da Impugnante, visto que a mesma tinha a finalidade exclusiva de comunicar à Presidente do Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais (INDI), que a **minuta** (*redação ainda não definitiva, rascunho*) do 2º termo aditivo ao protocolo de intenções com a AG CRP Companhia de Revalorização Plástica Ltda. (antiga razão social da Impugnante), havia sido aprovada pela Comissão de Política Tributária da SEF/MG (CPT/SEF) em 01/08/14.

Todas as minutas aprovadas pela CPT são encaminhadas à Presidente do INDI para as seguintes providências: elaboração pela AGE de nota jurídica, coleta de assinaturas e publicação de extrato no “Minas Gerais”.

Portanto o que vale para dar início ao pedido de alteração do regime especial pelo contribuinte, via Sistema Integrado de Administração da Receita Estadual (SIARE), é o protocolo ou Termo Aditivo publicado.

Navegando pelo SIARE, verifica-se que a Impugnante, através do Protocolo nº 201401126492-4, solicitou prorrogação do regime especial e, quando da análise de mérito, observou-se que a mesma era signatária do Protocolo de Intenções nº 066/2011, de 18/07/11, e Primeiro Termo Aditivo, de 14/05/13, onde foi acordado a concessão de crédito presumido única e exclusivamente à produção dos produtos já citados, conforme tabela supra.

A Diretoria de Análise de Investimento da Superintendência de Tributação, por meio do encaminhamento DAI/SUTRI nº 035/2017, de 27/04/17, informou que foi aprovada pela Comissão de Política Tributária (CPT), em reunião realizada no dia 17/04/17, a proposta apresentada pela DAI/SUTRI, para o Segundo Termo Aditivo, a saber:

I - alterar o preâmbulo deste PROTOCOLO, que passará a vigorar com a seguinte redação:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

e do outro lado,

a AG RESINAS LTDA., com sede na rua Jovino Antônio da Silva, nº 250, bairro Distrito Industrial, CEP 36.092- 007, na cidade de Juiz de Fora, Minas Gerais, cadastrada no CNPJ sob o nº 00.427.366/0001-41, Inscrição Estadual nº 001.768.880.00-64, neste ato representada por sua Diretora Financeira, senhora Maria José Cardoso Guimarães e por sua Diretora Executiva, senhora Adriana Cardoso Guimarães, doravante denominada simplesmente AG RESINAS.”

II - alterar a redação da Cláusula Primeira, da Seção I - Do Objetivo, que passará a vigorar com a seguinte redação:

“CLÁUSULA PRIMEIRA: O presente PROTOCOLO DE INTENÇÕES, doravante denominado simplesmente PROTOCOLO, tem por objetivo viabilizar a expansão, pela AG RESINAS, de seu estabelecimento industrial localizado no município de Juiz de Fora, em Minas Gerais, destinado à produção e comercialização de:

PRODUTO	NBM/SH*
Reciclados Rótulos	3915.90.00
Pó de Tampas	3915.90.00
Flake Pet	3915.10.00
Flake Pet Superlavados	3915.60.00
Resina Pet pós-condensada grau alimentício	3907.60.00
Resina Extrusada Cristalizada	3915.60.00
Resina Extrusada Amorfo	3915.60.00
Preforma Pet	3923.30.00

*Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/ Sistema Harmonizado

Parágrafo Único: Caso a AG RESINAS pretenda incluir novos itens na Cláusula Primeira deste PROTOCOLO, deverá solicitar formal e previamente tais inclusões à SEF, mediante pedido de alteração no Regime Especial, para análise e decisão quanto à fruição do tratamento tributário previsto na Cláusula Décima.”

III - alterar a redação dos incisos I e V do caput, Parágrafo Primeiro e inciso IV do Parágrafo Quarto, todos da Cláusula Décima, bem como inserir os incisos VI e VII no Parágrafo Quarto e os Parágrafos Sétimo e Oitavo, da Cláusula Décima, da Seção III - Dos Compromissos do Estado, Subseção II - Do Tratamento Tributário, que passarão a vigorar com as seguintes redações:

“Cláusula Décima: (...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - diferimento do ICMS devido nas importações do exterior de bens destinados ao ativo permanente da AG RESINAS, compreendendo máquinas e equipamentos, nos termos do item 41, "b", Parte 1, Anexo II do Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, sem similar produzido no Estado, destinados exclusivamente ao investimento previsto na Cláusula Segunda;

(...)

V. Regime Especial de Tributação - RET - para a concessão de crédito presumido do ICMS, implicando recolhimento efetivo de 3% (três por cento) do valor das operações de venda dos produtos industrializados pela AG RESINAS neste Estado, relacionados na Cláusula Primeira, realizadas pelo Centro de Distribuição, destinadas a contribuintes do imposto, vedado o aproveitamento de quaisquer outros créditos, nos termos do art. 75, Inciso XIV, Parte Geral do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 2002.

Parágrafo Primeiro: O imposto diferido nos termos dos incisos I a IV do caput será considerado recolhido na subsequente saída, com incidência do ICMS, da mesma mercadoria ou outra dela resultante, inclusive quando submetida ao tratamento tributário previsto no inciso V do caput desta Cláusula, nos termos do art. 9º, §§1º a 3º e art. 225, ambos da Lei nº 6.763, de 1975, observado o disposto em Regime Especial e o disposto no art. 12, Parte Geral do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 2002.

(...)

Parágrafo Quarto: Para fruição do tratamento tributário previsto nesta Cláusula será observado o seguinte:

(...)

IV. o destaque do ICMS devido nas operações próprias de saídas internas da AG RESINAS será de 12% (doze por cento) quando a legislação estabelecer percentual superior;

(...)

VI. para o efeito do cálculo do imposto devido nas operações alcançadas pelo tratamento tributário previsto no Inciso V do caput, será considerado o valor total da operação, hipótese em que não será considerada redução de base de cálculo prevista na legislação;

VII. na hipótese de existência de saldo credor, relativo a outras operações da AG RESINAS não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

alcançadas por este PROTOCOLO, este não poderá ser utilizado para compensar o imposto devido nas operações com tratamento tributário vinculadas aos produtos relacionados na Cláusula Primeira;

(...)

Parágrafo Sétimo: A comprovação quanto à ausência de similaridade de que tratam os incisos de I a III do caput desta Cláusula poderá ser suprida mediante declaração assinada pelo representante legal da AG RESINAS, afirmando a inexistência de estabelecimento fabricante no Estado, observado o disposto no Inciso XLIV do art. 55 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, combinado com o Inciso XXXVI do art. 216 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 2002.

Parágrafo Oitavo: A apuração do imposto devido nas operações previstas nesta Cláusula deverá ser efetuada em separado da relativa às demais operações e o imposto apurado deverá ser recolhido em documento de arrecadação distinto, não podendo ser compensado com quaisquer outros créditos, inclusive decorrentes de outras operações do estabelecimento."

Por fim, solicitamos que seja concedida pela CPT a autorização para a prorrogação e alteração do Regime Especial da AG RESINAS, nestes termos, antes da publicação do 2º Termo Aditivo ao Protocolo de Intenções."

Em 16/08/17, a DAI/SUTRI mencionou a necessidade de realizar algumas alterações na descrição e NCM dos produtos constantes da Cláusula Primeira do Segundo Termo Aditivo ao Protocolo de Intenções, com a finalidade de adequação à TIPI 2017, conforme abaixo demonstrado, manifestando-se em seguida pelo deferimento do pedido de alteração, nos termos do encaminhamento DAI/SUTRI nº 035/2017.

Minuta anterior		Alteração	
Produtos	NBM/SH*	Produtos	NBM/SH*
Reciclados Rótulos	3915.90.00	-	-
Pó de Tampas	3915.90.00	-	-
Flake Pet	3915.10.00	-	-
Flake Pet Superlavados	3915.60.00	-	3915.10.00
Resina Pet pós-condensada grau alimentício	3915.60.00	-	3907.61.00
Resina Extrusada Cristalizada	3915.60.00	Resina Poli (Tereftalato de Etileno)	3907.61.00
Resina Extrusada Amorfo	3915.60.00	Resina Extrusada Cristalizada (outras)	3907.69.00
Preforma PET	3923.30.00	-	-

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A alteração do Regime Especial (PTA nº 45.000003681-13), assinada pela Superintendência de Tributação (SUTRI) em 16 de agosto de 2017, entrou em vigor na data de ciência da AG Resinas Ltda. de seu deferimento, fato que ocorreu somente em 21/08/17.

Portanto, somente a partir dessa data (21/08/17) é que o contribuinte poderia utilizar os benefícios fiscais para os produtos:

- Flake Pet Superlavados – NBM 3915.10.00;
- Resina Pet pós-condensada grau alimentício – NBM 3907.61.00;
- Resina Poli (Tereftalato de Etileno) – NBM 3907.61.00;
- Resina Extrusada Cristalizada (outras) – NBM 3907.69.00;
- Preforma PET – NBM 3923.30.00.

Assim, o feito fiscal limitou-se a verificar a correta aplicação do RET nº 058/13, em vigor no período auditado, exclusivamente quanto ao cumprimento do disposto no art. 7º, que assegura ao contribuinte o crédito presumido, de modo que a carga tributária efetiva seja de 3% (três por cento), para o ICMS devido nas vendas dos produtos industrializados relacionados na Cláusula Primeira do protocolo de intenções e no Anexo Único do regime especial.

Dessa forma, ao contrário do alegado pela Impugnante, o feito fiscal observou, de forma cristalina, o princípio da verdade material (real), uma vez que se limitou a verificar o cumprimento do regime especial, no tocante ao crédito presumido, dos produtos beneficiados e constantes no Anexo Único do RET nº 058/13, respeitando de forma criteriosa os períodos de vigência do regime especial original, bem como sua posterior alteração, que definiu a data inicial de vigência de produtos que passaram a compor o anexo único.

O princípio da verdade material orientou toda a atividade administrativa do Fisco concernente à fiscalização e ao controle do cumprimento das obrigações tributárias, utilizando como base o regime especial pactuado, que passou a ter força de lei entre as partes e que não poderia ser modificado.

Desse modo, correta a exigência do ICMS apurado e da multa de revalidação vinculada ao não recolhimento do tributo na forma prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com relação a essa matéria, este Conselho tem decidido reiteradas vezes pela aplicação da penalidade isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, a exemplo dos Acórdãos nºs 22.185/16/1ª, 23.318/16/1ª, 21.385/17/2ª, 21.330/17/2ª, 21.967/16/3ª, 21.183/16/3ª, 4.581/16/CE e 4.444/15/CE.

Veja-se o que estabelece o dispositivo legal:

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;

Assim sendo, a multa isolada encontra-se também corretamente aplicada, uma vez que o crédito presumido em nada desnatura a hipótese de se “apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária” prevista na norma.

Pelo que se depreende da regra, o legislador, ao estabelecer a punição pela infração em tela, teve por objetivo englobar todas as situações de apropriação de crédito do ICMS. Tivesse outro objetivo, o legislador teria diferenciado as operações. Portanto, onde o legislador não distinguiu, não cabe ao intérprete distinguir.

Ressalta-se que na quase totalidade das operações é lícita a apropriação do crédito do ICMS em decorrência da etapa anterior, não importando, por conseguinte, se o valor do crédito é originado da apuração normal ou do crédito presumido.

Não há que se falar, também, em aplicação do disposto no art. 112 do CTN, pois inexistente qualquer dúvida quanto à interpretação das cláusulas previstas no regime especial e quanto aos produtos por ele abrangidos, no período objeto da autuação (2014 a 2016). O que ocorreu, efetivamente, foi o descumprimento, por parte da Impugnante, das cláusulas expressas no RET nº 058/13 original (exercícios anteriores a 2017).

O feito fiscal também não ofende o princípio da segurança jurídica, pois o procedimento fiscal respeitou plenamente as disposições contidas no RET nº 058/2013, com a redação vigente nos exercícios de 2014 a 2016.

Corretas, portanto, as exigências fiscais, uma vez que, conforme demonstrado, os produtos listados na planilha intitulada “Saídas não Beneficiadas pelo RET 058/2013” realmente não estavam amparados pelo crédito presumido previsto no art. 7º do regime especial em questão, com a redação vigente nos exercícios de 2014 a 2016.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Paixão (Relatora), que o julgava parcialmente procedente para excluir a multa isolada por inaplicável à espécie. Designado relator o Conselheiro Eduardo de Souza Assis (Revisor). Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Gabriel Arbex Valle. Participaram do julgamento, além do signatário e da Conselheira Vencida, os Conselheiros Erick de Paula Carmo e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 12 de dezembro de 2017.

**Eduardo de Souza Assis
Presidente / Relator designado**

M

CC/AMG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS		
--	--	--

Acórdão:	22.811/17/3 ^a	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000809183-69	
Impugnação:	40.010144535-33	
Impugnante:	AG Resinas Ltda.	
	IE: 001768880.01-45	
Origem:	DF/Juiz de Fora	

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos e reside apenas na consideração de ser inaplicável à espécie a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei 6.763/75, em se tratando de crédito presumido.

Versa o lançamento em análise acerca da imputação fiscal de recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2014 a dezembro de 2016, em razão da utilização de crédito presumido de ICMS, nas vendas de produtos não relacionados no Anexo Único a que se refere o art. 7º do Regime Especial de Tributação (RET) n.º 058/2013.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI.

Este voto apenas se distinguiu da decisão majoritária em relação à exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei n.º 6.763/75. Desta forma, se restringirá à esta matéria.

Feita esta ressalva, tem-se que a questão que levou ao lançamento ora apreciado foi o fato de utilização indevida do benefício fiscal concedido à Impugnante de utilização do crédito presumido.

A Impugnante solicitou à SEF/MG, conforme PTA n.º 16.000470973-17 (fls. 107/108), concessão de regime especial com os seguintes tratamentos tributários previstos na Cláusula Décima do Protocolo de Intenções n.º 066/2011, firmado com o estado de Minas Gerais em 18 de julho de 2011:

- diferimento do ICMS devido nas importações do exterior de bens destinados ao ativo permanente, compreendendo máquinas e equipamentos, nos termos do item 41, “b”, da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02, sem similar produzido no País, devidamente comprovado por laudo emitido por órgão especializado do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior ou por este credenciado, destinados exclusivamente ao investimento previsto na Cláusula Segunda;

- diferimento do ICMS devido nas importações do exterior de matéria-prima, produto intermediário e materiais de embalagens, nos termos do art. 41, alínea

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“a”, da Parte 1, do Anexo II do RICMS/02, sem similar concorrencial produzido no estado, destinados exclusivamente à fabricação dos produtos relacionados na Cláusula Primeira;

- diferimento do ICMS relativo ao diferencial de alíquotas devido nas aquisições de outras unidades da Federação de bens destinados ao ativo permanente, compreendendo máquinas e equipamentos, sem similar produzido no estado, conforme laudo comprobatório do INDI, destinados exclusivamente ao investimento previsto na Cláusula Segunda, nos termos do art. 8º do RICMS/02;

- diferimento do ICMS devido nas aquisições internas de matéria prima, produto intermediário e material de embalagem, exceto energia elétrica, combustíveis, lubrificantes e serviços de comunicação, adquiridos de estabelecimentos industriais fabricantes em Minas Gerais ou Centros de Distribuição a estes vinculados, localizados neste estado, mediante anuência prévia dos fornecedores, nos termos do art. 8º do RICMS/02, destinados exclusivamente à fabricação dos produtos relacionados na Cláusula Primeira;

- Regime Especial de Tributação (RET) para a concessão de crédito presumido, implicando carga tributária efetiva de 3% (três por cento), para o ICMS devido nas vendas dos produtos industrializados relacionados na Cláusula Primeira, vedado o aproveitamento de quaisquer outros créditos relacionados a essas operações, nos termos do art. 225 da Lei n.º 6.763/75.

No caso dos autos, interessa o último item que estabelece a concessão de crédito presumido implicando carga tributária efetiva de 3% (três por cento) para o ICMS devido nas vendas de produtos relacionados na Cláusula Primeira do Protocolo.

No pedido inicial a Impugnante se reportou à Cláusula Primeira do protocolo de intenções e indicou os produtos e NCMs que seriam beneficiados por meio do Regime Especial de Tributação (RET), a saber:

Descrição dos Produtos	NBM/SH
Reciclados Rótulos	3915.90.00
Pó de Tampas	3915.90.00
Flake PET	3915.10.00

A Superintendência de Tributação, após análise de mérito e observando a necessidade de uma política setorial de incentivo e fortalecimento do mercado interno, aprovou, em 01 de abril de 2013, o Regime Especial de Tributação (RET) n.º 058/2013, com vigência a partir de 02 de maio de 2013, data da cientificação da Impugnante sobre o deferimento do referido Regime.

Porém, a partir de fevereiro de 2014, a Impugnante adotou os procedimentos previstos no Regime Especial que lhe foi concedido para diversos produtos, com as suas respectivas NCMs, não contemplados pelo regime especial, conforme demonstrado no Anexo IV do Auto de Infração - “Saídas não Beneficiadas pelo RET 058/2013” (fls. 78/105), podendo ser citados, a título de exemplo, os seguintes produtos:

- Flake PET Superlavados – NCM 3915.6000 (fls. 78);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

• Resina PET Pós-Condensada Grau Alimentício – NCM 3907.6000 (fls. 78/103);

• Resina PET Reciclada Flake Cristal – NCM 3907.6000 (fls. 103/105).

Para o caso desses produtos a Impugnante valeu-se do crédito presumido tributando sua saída com uma carga de 3% (três por cento) para o ICMS.

O Fisco discorda de tal procedimento alegando que houve “*aproveitamento indevido de crédito presumido em desacordo com o Anexo Único a que se refere o art. 1º e 7º do Regime Especial de Tributação (RET) nº 058/2013*”.

Claro está que o “crédito” sobre o qual se está tratando nos presentes autos é o “crédito presumido”.

É exatamente aqui quanto este ponto o objeto da discordância deste voto em relação à decisão majoritária, pois, no que tange à utilização do benefício fiscal denominado “crédito presumido” não pode ser aplicada a Multa Isolada prevista no inciso XXVI do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

O suposto “crédito” lançado no livro Registro de Apuração do ICMS - LRAICMS decorre não de um crédito propriamente dito à luz das disposições contidas na Constituição Federal, na Lei Complementar n.º 87/96, na Lei n.º 6.763/75, bem como nas normas regulamentares estaduais relativas à matéria.

Referido “crédito” decorre, exatamente ao contrário, de se abrir mão dos créditos normais do imposto e optar por uma sistemática de recolhimento do imposto diversa daquela a que se pode denominar “normal”. Esta afirmativa fica clara em todos os pontos que se referem ao crédito presumido.

Veja-se que o próprio regime especial, que sustenta a autuação, determina a concessão de crédito presumido, implicando carga tributária efetiva de 3% (três por cento), para o ICMS devido nas vendas dos produtos industrializados, vedado o aproveitamento de créditos relacionados a essas operações.

Ou seja, ao se determinar uma carga tributária efetiva está-se, na verdade, estabelecendo uma sistemática de cobrança do imposto, retirando as operações abrangidas da sistemática normal de débito e crédito.

Verificando todas as disposições que regulam a matéria objeto da discussão, conclui-se que, no caso do “crédito presumido”, o que se impõem ao contribuinte não é propriamente o aproveitamento dos créditos relacionados com a operação, mas sim, uma forma diferente de cálculo do imposto devido.

Portanto, não há que se falar na hipótese dos autos, em crédito irregular para aplicação da Multa Isolada capitulada no inciso XXVI do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Ressalte-se que referida penalidade tem a finalidade de coibir a seguinte conduta:

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;

.....

Verificando-se estritamente a conduta descrita como passível de sanção no dispositivo retro transcrito conclui-se que esta não é a situação dos autos.

Na hipótese, não há que se falar em aproveitamento de crédito do ICMS, mas sim de redução do imposto pago na operação beneficiada, ao contrário da exegese do dispositivo, que se refere a um crédito normal lançado na escrita fiscal do destinatário.

Importante salientar que o chamado “crédito presumido” tem a natureza jurídica de técnica alternativa para a apuração do imposto, porquanto é aplicado em substituição aos créditos relativos às etapas anteriores. Como técnica de tributação/apuração do imposto, consiste em aplicar determinado percentual a título de crédito fiscal para o cálculo do imposto devido no período, em compensação àqueles passíveis de serem apropriados, decorrentes do imposto incidente na entrada de mercadorias e serviços.

Depreende-se, portanto, que o “crédito presumido”, muito mais do que um crédito propriamente dito, é uma forma simplificada de apuração do ICMS, traduzido como benefício fiscal relativamente ao percentual aplicado, que se dá por opção do contribuinte em relação ao imposto devido, incidente sobre as saídas que realizar, de modo que a carga tributária seja a prevista, no caso, no Regime Especial de Tributação - RET.

No caso dos autos, a dinâmica do lançamento de um valor a título de “crédito presumido” se faz apenas para compor as informações da DAPI e gerar um resultado igual ao valor a ser recolhido, facilitando e propiciando o correto cruzamento de dados pelo sistema SICAF.

Na verdade, o chamado “crédito presumido” não é um verdadeiro crédito escritural, que possa receber a punição lançada pelo Fisco, mas sim um benefício fiscal redutor da carga tributária, cujo modelo leva a uma apuração diferenciada ou simplificada do imposto.

Tendo em vista estas premissas, a multa isolada exigida nos autos, não se adequa perfeitamente à conduta da Impugnante, que diz respeito exclusivamente ao aproveitamento do crédito relativo à sistemática normal de apuração do imposto.

Exatamente esta questão leva também ao entendimento de que, desconstituindo o Fisco a utilização do benefício do crédito presumido, devem ser concedidos ao contribuinte os créditos normais do imposto dos quais ele apenas abriu mão para se valer do benefício do crédito presumido. Assim, o procedimento é exatamente contrário ao estorno de créditos normais do imposto que, na impossibilidade de utilização do crédito presumido, podem ser utilizados na forma da legislação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento para excluir a multa isolada por inaplicável à espécie.

Sala das Sessões, 12 de dezembro de 2017.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira**

CC/MG