

Acórdão: 15.122/01/3^a
Impugnação: 40.10056212-59
Impugnante: Arapuím Agropecuária e Industrial S.A
Proc. Suj. Passivo: Miguel Arcanjo da Silva e Outro
PTA/AI: 01.000108581-97
Inscrição Estadual: PR 356/0369
Origem: AF/II Pirapora
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DO ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – OPERAÇÃO SUBSEQUENTE NÃO TRIBUTADA – Estorno de créditos em virtude de apropriação integral do ICMS destacado em notas fiscais de aquisições de mercadorias, cujas saídas foram alcançadas por isenção do imposto. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DIVERSAS IRREGULARIDADES – Exigências de Multas Isoladas previstas no art. 54, inciso VI, da Lei 6763/75, motivadas pelas seguintes irregularidades cometidas quando da emissão de notas fiscais: falta de descrição da mercadoria no campo próprio, falta de menção da alíquota aplicada, bem como por inserção incorreta do valor total das mercadorias. Adequação dos valores das penalidades para o parâmetro previsto na legislação vigente à época dos fatos geradores (UPFMG). Exigências parcialmente mantidas. Em seguida, acionou-se o permissivo legal, art. 53, § 3º, da Lei nº 6763/75, para cancelar as Multas Isoladas.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – VENDA PARA ENTREGA FUTURA – Acusação fiscal de saídas de milho desacobertas de documentação fiscal, apuradas através do confronto entre as quantidades das mercadorias constantes das notas fiscais de “venda para entrega futura” e aquelas relativas às efetivas saídas da mercadoria. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS – Acusação fiscal de falta de destaque e recolhimento do ICMS relativo a prestações de serviços de transportes. No entanto, de conformidade com as disposições contidas no art. 53, § 4º, do RICMS/91, vigente à época, a responsabilidade pelo pagamento do ICMS em mencionadas prestações de serviço somente era atribuída ao produtor rural mediante requerimento e assinatura de termo de acordo com a SEF, procedimento este não comprovado através dos autos. Exigências fiscais canceladas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

- 1) Falta de pagamento do ICMS, em virtude de apropriação integral de créditos pelas entradas de mercadorias, cujas saídas ocorreram com isenção, conforme dados da planilha “Apuração do Saldo Devedor de ICMS no ano de 1995”, relativamente aos meses de agosto a dezembro.
- 2) Falta de descrição do produto/mercadoria nas Notas Fiscais de Produtor n.ºs 000160 a 000163, de 24.01.95;
- 3) Falta de destaque da alíquota na Nota Fiscal de Produtor n.º 000354, de 06.04.95;
- 4) Valor total incorreto nas Notas Fiscais de Produtor n.ºs 000433, de 01.04.95, e 000605, de 31.05.95;
- 5) Saída desacoberta de documentação fiscal de 50.593 kg de milho, constatado mediante as Notas Fiscais de Venda para Entrega Futura n.ºs 000214 e 000215, de 18.01.95, totalizando a venda de 120.000 kg de milho, porém foi realizada a saída efetiva acoberta de documentação fiscal de 69.407 kg;
- 6) Falta de destaque do frete e ICMS s/ frete nas notas fiscais relacionadas na planilha “Frete não destacado nas NF”, doc. fls. 28, no exercício de 1995.

Lavrado em 11/04/97 – AI n.º 01.000108581-97 exigindo ICMS, MR e MI (prevista no art. 54, inciso VI e art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei 6763/75).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído Impugnação de fls. 92/97.

O Fisco manifesta às fls. 122/124, refutando as alegações da Autuada.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 145/156, opina pela procedência parcial do Lançamento.

DECISÃO

Inicialmente vale ressaltar que é parte integrante da presente decisão os fundamentos do parecer da auditoria fiscal, à exceção do item 6 do auto de infração.

DA PRELIMINAR

A arguição de cerceamento de defesa não deve ser acatada, uma vez que a planilha “Apuração do Saldo Devedor no Exercício de 1995”, fls. 27, foi retificada a fls. 81, face a apresentação dos “Fatos Novos” pela Autuada, acatado parcialmente pela fiscalização, cuja cópia da referida retificação foi enviada para a Autuada, (AR de fls. 86), juntamente com o ofício de fls. 85, o DCMM, fls. 84, e demais anexos de fls. 80/83.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se que foram fornecidos à Autuada todos os elementos concernentes ao trabalho, dando-lhe condições de análise e apresentação de defesa.

Dessa forma, por não restar caracterizado o alegado cerceamento de defesa, e por conter o Auto de Infração todos os elementos necessários que identificam a infração e a pessoa do infrator, não há se falar em nulidade da peça fiscal.

DO MÉRITO

1) Falta de pagamento do ICMS, conforme dados da planilha “Apuração do Saldo Devedor do ICMS no Ano de 1995”:

A fiscalização constatou que a Autuada não recolheu o ICMS relativo aos meses de junho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 1995, conforme valores descritos no Auto de Infração, fls. 88, face a falta de estorno dos créditos apropriados pelas entradas em relação às saídas alcançadas com exoneração do imposto.

O art. 142 do RICMS/91 e seus §§ 1º e 2º determinam que:

Art. 142 - 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 e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores, por este Estado ou por outra unidade da Federação.

§ 1º - Quando a operação ou prestação subsequente estiverem beneficiadas com redução da base de cálculo, o crédito será proporcional à base de cálculo adotada, exceto nas seguintes hipóteses em que o crédito será mantido integralmente:

...

§ 2º - Salvo determinação em contrário deste Regulamento, não poderá ser utilizado como crédito o valor pago pela operação ou prestação, quando:

1) a operação ou prestação subsequente, com a mesma mercadoria ou outra dela resultante, estiverem beneficiadas por isenção ou não-incidência;

2) incorrer, por qualquer motivo, operação posterior, com a mesma mercadoria ou outra dela resultante.

A fiscalização apurou o saldo devedor do ICMS no exercício de 1995 da seguinte forma:

Primeiramente, efetuou o levantamento do débito de ICMS relativo ao ano referido, conforme documento de fls. 08/11.

Em seguida, verificou o volume de vendas em 1995 de mercadorias sujeitas à isenção, conforme levantamento de fls. 12/15, bem como o volume de vendas no mesmo período, doc. fls. 16/26.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com os dados levantados, apurou o saldo devedor no exercício de 1995 da forma constante do quadro de fls. 27, retificado a fls. 81.

Verifica-se que a fiscalização calculou a proporção de saídas de mercadorias isentas em relação ao total de mercadorias saídas em cada mês.

Aplicando-se esse percentual sobre o crédito acumulado, a fiscalização obteve o valor do crédito que deveria ter sido estornado, face a disposição do § 2º do art. 142 do RICMS/91, vigente à época.

Foi apurado, então, o crédito devido em cada mês que consiste na diferença entre o crédito acumulado e o crédito estornado.

Deduzindo do valor do crédito apurado o valor do débito de ICMS do mês respectivo constante do levantamento de fls. 08/11, têm-se um saldo credor (valor positivo) transferido para o mês seguinte na coluna de crédito acumulado, ou, então, um saldo devedor (valor negativo), nesse caso, o valor do débito do ICMS foi maior que o valor do crédito acumulado do mês.

Na apuração do saldo, constatou-se saldo devedor nos meses de agosto a dezembro de 1995.

Observa-se que, para o cálculo do valor do crédito do ICMS a estornar, o Fisco observou o disposto no § 1º do art. 154 do RICMS/91, vigente quando da realização das operações, que preceitua o seguinte *“o estorno deverá ser observado parcialmente quando parte da mercadoria, submetida ou não a processo de industrialização, der causa a saída tributável, e será efetuado na mesma proporção entre o valor da mercadoria adquirida ou recebida, cuja saída não for tributável, e o valor total da mercadoria entrada”* (g.n).

A Impugnante questiona a forma de apuração do montante a ser estornado, dizendo que não está correto tomar como parâmetro (proporção) a quantidade de peso dos produtos que saíram no período.

Entretanto, não assiste razão à Impugnante, pois, diante da impossibilidade de se estabelecer a vinculação das mercadorias entradas com os produtos agrícolas produzidos que deram saída do estabelecimento da Autuada, como ela própria admite no item 5 da sua Impugnação, fls. 93, não teria como utilizar o valor das mercadorias para cálculo do percentual, pois os produtos que saem são diferentes daqueles que dão entrada.

Dessa forma, correto o procedimento do Fisco em calcular o percentual da quantidade (kg) de mercadorias que deram saída com isenção em relação a quantidade total (kg) de mercadorias que saíram do estabelecimento no mesmo período, a fim de ser utilizado para determinação do valor do crédito a estornar, haja vista a dificuldade da utilização do valor das mercadorias.

A Impugnante reclama que na elaboração da planilha “Apuração do Saldo Devedor no Exercício de 1995”, não foi considerada a Nota Fiscal de Produtor n.º 000731, de 28.08.95.

No entanto, ao verificarmos o “Levantamento do Volume de Vendas em 1995”, doc. fls. 16/26, constatamos que a Nota Fiscal de Produtor n.º 000731, referida

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pela Impugnante, trata-se de operação de saída de mercadorias promovida pela Impugnante com benefício da redução da base de cálculo, conforme indica o dado constante da coluna “Situação Tributária” que informa “BCR”.

O fato de não ter considerado tal nota fiscal na apuração do saldo devedor não prejudicou a Autuada, uma vez a sua inclusão iria aumentar o percentual utilizado para cálculo do valor do ICMS a estornar.

Ademais, o estorno de crédito foi realizado apenas em relação às mercadorias amparadas pela isenção, não sendo consideradas as saídas de mercadorias amparadas pelo diferimento ou pela redução da base de cálculo, que é o caso da NFP 000731, beneficiando, assim, a Impugnante.

Diz, ainda, a Impugnante que na apuração do saldo devedor, no mês de agosto, a soma dos valores totais das notas fiscais de produtor relativas a operações isentas alcançou R\$498.663,00 e, não R\$774,280, lançado na coluna total do mês do quadro levantamento do Volume de Vendas de 1995 de Mercadorias Sujeitas a Isenção.

Equivoca-se, no entanto, a Impugnante, pois, conforme ressaltou o Fisco, o total constante da planilha “Apuração do Saldo Devedor do Exercício de 1995”, não é financeiro, e sim de peso, como evidenciado na planilha “Apuração do Saldo Devedor do Exercício de 1995” o valor indicado no mês de agosto é 774.260 kg, que é o volume total das mercadorias, o qual foi erroneamente lido como R\$774,280.

A Autuada reclama que na planilha “Apuração do Saldo Devedor no Exercício de 1995”, constatou como total de crédito de ICMS por entradas o valor de R\$70.044,75, enquanto a AF/II/Pirapora certificou no mesmo período a importância total de R\$79.713,13, conforme Certificados de Crédito de ICMS que menciona.

Tal reclamação já foi atendida quando da apresentação dos Fatos Novos, tanto que a planilha de fls. 27, que apresentava o total de crédito de ICMS o valor de R\$70.044,75, foi reformulada, conforme fls. 81, passando o total de crédito do mês o valor de R\$89.784,72, uma vez que foram considerados os créditos relacionados a fls. 82, os quais a Impugnante cita novamente.

As Consultas respondidas pela DLT/SRE referidas pela Impugnante, cujas cópias encontram-se às fls. 99/103, reforçam o trabalho fiscal, uma vez que, conforme entendimento nelas colocado, nas saídas isentas ou com redução de base de cálculo deve ser aplicada a regra do art. 142, § 1º e 2º, item 1 do RICMS/91, isto é, quando a operação ou prestação subsequente estiverem beneficiadas com redução da base de cálculo, o crédito será proporcional à base de cálculo adotada, e que não poderá ser utilizado como crédito o valor pago pela operação ou prestação, quando a operação ou prestação subsequente, com a mesma mercadoria ou outra dela resultante, estiverem beneficiadas por isenção ou não-incidência.

Aliás, o presente trabalho beneficiou a Impugnante, pois nas saídas com redução de base de cálculo o Fisco manteve o crédito integral. Verifica-se que, conforme o levantamento de fls. 16/26, a Autuada promoveu saídas de mercadorias com redução da base de cálculo do imposto.

2) Falta de descrição do produto/mercadoria nas Notas Fiscais de Produtor n.ºs 000160 a 000163, de 24.01.95:

A Autuada não descreveu os produtos nas Notas Fiscais de Produtor acima referidas, conforme determina o art. 214, inciso IV, alínea “b” do RICMS/91, ensejando, assim, a aplicação da penalidade prevista no art. 54, inciso VI da Lei n.º 6.763/75.

Tratam-se de notas fiscais que foram emitidas no mês 01/95, dessa forma, a fiscalização deveria ter observado o disposto no RICMS/91, e não as disposições do art. 215, inciso VI, alínea “d” do RICMS/96.

No presente caso, a fiscalização deveria ter calculado a Multa Isolada com observância do art. 858, inciso VI, alínea “d” do RICMS/91, isto é, 1 (uma) UPFMG por documento.

Por se tratar de documentos emitidos em janeiro/95, deve ser aplicada a UPFMG daquela época, que foi determinada pela Resolução n.º 2.603, 23/12/94 no valor de R\$19,94.

Assim sendo, **a Multa Isolada exigida deve ser alterada para 4 x R\$19,94 = R\$79,76.**

3) Falta de destaque da alíquota na Nota Fiscal de Produtor n.º 000354, de 06.04.95:

Tendo em vista a falta de destaque da alíquota na nota fiscal acima mencionada, é devida a aplicação da multa prevista no art. 54, inciso VI da Lei n.º 6.763/75 c/c o art. 858, inciso VI, alínea “f” do RICMS/91.

No caso, então, 0,1 (um décimo) da UPFMG, segundo o art. 858, inciso VI, alínea “f” do RICMS/91.

Tendo em vista que a UPFMG do mês de abril/95 correspondia a R\$19,94, determinada pela Resolução n.º 2.642, 24/03/95, a Multa Isolada relativa a falta de destaque é: $0,1 \times R\$19,94 = R\$1,99$.

Como a fiscalização calculou a Multa Isolada com base na UFIR, com base no RICMS/96, **também neste caso deve ser alterada a Multa Isolada para R\$1,99 (0,1 x UPFMG), multa exigida à época da infração.**

4) Valor total incorreto nas Notas Fiscais de Produtor n.ºs 000433, de 01.04.95, e 000605, de 31.05.95:

Tendo em vista que a Autuada constou valor incorreto nas Notas Fiscais de Produtor retro mencionadas, cabe a aplicação da Multa Isolada no valor de 01 (uma) UPFMG, nos termos do art. 54, inciso VI da Lei n.º 6.763/75 c/c art. 858, inciso VI, alínea “d” do RICMS/91.

Por ter a fiscalização exigido 48,98 UFIR por documento, com base no art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/96, **a penalidade aplicada deve ser reduzida**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

para **R\$39,88** (uma UPFMG/documento). No mês de maio/95 o valor da UPFMG era de R\$19,94, segundo a Resolução n.º 2.658, de 28/03/95.

5) Saída desacobertada de documentação fiscal de 50.593 kg de milho, constatado mediante as Notas Fiscais de Venda para Entrega Futura n.ºs 000214 e 000215, de 18.01.95, totalizando a venda de 120.000 kg de milho, porém foi realizada a saída efetiva acobertada de documentação fiscal de 69.407 kg:

A Autuada emitiu as Notas Fiscais de Produtor n.ºs 000214 e 000215, de 18.01.95, doc. fls. 66/67, relativas à operação de Venda para Entrega Futura de 60.000 kg de milho cada documento. No entanto, como foi realizada a saída efetiva acobertada de documentação fiscal de apenas 69.407 kg de milho, como constatado pelo Fisco, é devido o ICMS e MR, relativos à diferença (50.593 kg), tendo em vista que não restou comprovado o destino das mercadorias. Legítima, portanto, a aplicação da Multa Isolada, pois está prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei n.º 6.763/75.

Considerando que o Fisco utilizou o valor unitário do kg de milho constante das Notas Fiscais 000214 e 000215, não merece correção a base de cálculo adotada.

6) Falta de destaque do frete e ICMS s/ frete nas notas fiscais relacionadas na planilha “Frete não destacado nas NF”, doc. fls. 28 e 83, no exercício de 1995:

Exige-se da Autuada ICMS, MR e MI relativos a falta de destaque e recolhimento do imposto devido sobre frete relativo ao transporte das mercadorias constantes das notas fiscais relacionadas às fls. 28 e 83, cujas cópias encontram-se às fls. 55/71.

Entretanto, dispunha o art. 53, do RICMS/91:

“Art. 53 - Na prestação de serviço de transporte de cargas iniciada neste Estado, contratada e efetuada por transportador autônomo ou empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste Estado, a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido é atribuída ao alienante ou remetente da mercadoria, quando contribuinte do ICMS, exceto se produtor rural ou microempresa. (grifo não constante do original)”

Estando a Autuada inscrita como produtor rural, somente lhe seria atribuída a responsabilidade pelo pagamento de mencionado tributo, acaso houvesse requerimento e assinatura de termo de acordo com a Superintendência Regional da Fazenda de sua circunscrição para este fim, nos termos do § 4º, do dispositivo retro citado.

Assim sendo, cancelam-se as exigências relativas a esta irregularidade.

Diante do exposto, ACORDA a Terceira Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar rejeitar a argüição de nulidade do AI. No mérito, também à unanimidade, em julgar Parcialmente Procedente o Lançamento, para adequar as

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

multas isoladas exigidas dos itens 2, 3 e 4 do Auto de Infração para R\$79,76, R\$1,99 e R\$39,88 (respectivamente) e, ainda, cancelar as exigências relativas ao item 6 do AI. Acionado o permissivo legal previsto no art. 53, § 3º, da Lei 6763/75 para cancelar as exigências fiscais relativas aos itens 2, 3 e 4 do AI. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros: Luiz Fernando Castro Trópia (revisor) e Mauro Heleno Galvão.

Sala das Sessões, 14/11/01.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora

ltmc