

Acórdão: 16.539/05/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010114546-61
Impugnante: Miramar Prod. Alimentícios Ltda.
Proc. S. Passivo: Helberty Vinícios Coelho
PTA/AI: 01.000147771-91
Inscr. Estadual: 367.599741.02-94
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO – FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. Constatada apropriação indevida de créditos do imposto a partir da emissão de notas fiscais de entrada de "compensação de ICMS" constando como natureza da operação "compensação de ICMS" ou "outras entradas" em total desacordo com as normas legais vigentes. Crédito tributário reformulado pelo Fisco em razão da entrada em vigor, em novembro de 2003, do inciso XXV do artigo 55 da Lei 6763/75.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – DIVERGÊNCIA DE VALORES. Argüição de recolhimento a menor de ICMS em decorrência de lançamentos de valores divergentes nos livros fiscais nos meses de novembro e dezembro de 2003. Exigência fiscal parcialmente excluída, nos termos propostos pela Auditoria Fiscal.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada, no período de junho/2003 a setembro/2004, recolheu a menor o ICMS, em função do aproveitamento indevido de crédito do imposto e também em função de lançamentos de valores divergentes nos livros fiscais.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, da Lei 6763/75 e as Multas Isoladas previstas no artigo 55, incisos IV e XXV, do mesmo dispositivo legal.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 136/147, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 170/176.

A Auditoria Fiscal solicita diligência às fls. 177, que resulta na reformulação do crédito tributário (fls. 179/182) e juntada de documentos de fls. 183/253.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como houve juntada de documentos e reformulação do crédito tributário, é aberto novo prazo à Autuada, conforme Ofício de fls. 254.

Às fls. 257/258, a Autuada retorna aos autos, ratificando sua Impugnação já apresentada.

O Fisco, às fls. 259, diz que com a reformulação do crédito tributário, a Autuada não trouxe nenhum argumento suficiente para alterar o feito fiscal.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 259/266, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acórdão, salvo algumas pequenas alterações.

Versa o presente feito sobre levantamento fiscal elaborado com base em Verificação Fiscal Analítica (VFA) – Recomposição da Conta Gráfica, no período de 01.06.2003 a 30.09.2004, apurando-se o recolhimento a menor de ICMS em função de aproveitamentos indevidos de crédito do imposto e também em decorrência de lançamentos de valores divergentes nos livros fiscais nos meses de novembro/2003 e dezembro/2003.

Os aproveitamentos se deram através de lançamento no livro RAICMS no campo – “outras entradas não especificadas” originadas pela emissão das Notas Fiscais n.ºs. 331.804 (de 31/10/03), 313.700 (de 17/11/03), 313.701 (de 17/11/03), 329.871 (de 31/03/04) e 342.583 (de 30.06.04), constando como natureza da operação a expressão “compensação” e/ou “outras entradas”.

Da Preliminar

Alega a impugnante que teve cerceado o seu direito de defesa, já que a descrição das infrações peca por falta de clareza e correção, além de existir diversas normas que torna impossível o exercício da ampla defesa.

Apesar disso a Impugnante deixa claro que entendeu perfeitamente as razões do presente Auto de Infração. Isso é o que se depreende quando se lê:... “Notem que a presente autuação refere-se a suposta (sic) creditamento de ICMS a título de compensação”.

Ora, se confusão houvesse no AI seria de se esperar algum nível de incompreensão do mesmo por parte da Autuada, que estaria, como afirmou, perdida no emaranhado de normas. Não foi o que ocorreu uma vez que a Impugnante, apesar de alegar impossibilidade de se defender, ao final de sua Impugnação, afirma que “....ao

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contrário do exarado pela Fiscalização em seu relatório, não se trata de aproveitamento indevido de crédito do imposto....”.

Vê-se, portanto, que são vazias as suas alegações de que teve o seu direito de defesa cerceado.

Assim, não há o que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Do Mérito

A Impugnante alega que os créditos apurados são relativos a pagamento a maior do imposto, em função de aplicação de alíquota, em seu entender, indevida, na venda de produtos classificados nas posições 1902.1 e 1902.3 da NBM/SH.

A Impugnante, inclusive, não esconde uma das razões que a levaram a entender que a alíquota era indevida, quando afirma que “... não consegue, em razão de forte concorrência com revendedores das mesmas mercadorias (atacadistas),.....”, vender o produto (macarrão posição 1902.3) tributado à alíquota de 18%.....”, enquanto o macarrão classificado na posição 1902.1 é tributado com alíquota de 7%.

Acontece, porém, que não está claro qual alíquota foi aplicada na venda de qual produto e em que quantidade e valor. É impossível determinar como a Impugnante chegou à conclusão de que pagou imposto a maior e qual valor deveria ser creditado, a não ser por sua própria afirmação de que estava sendo prejudicada pela concorrência.

É vaga e imprecisa a sua afirmação de que “...os créditos de ICMS apurados pela Impugnante referem-se aos pagamentos (sic) a maior nas suas saídas com as ditas mercadorias, já que aplicou alíquota indevida (a maior) do imposto.”

Novamente se apresenta a questão: qual alíquota, sobre qual produto, em que quantidades e valores?

O próprio Conselho de Contribuintes de Minas Gerais – CC/MG tem manifestado sobre o tema, conforme Acórdãos n.ºs. 15.402/03/2ª, 16.153/03/3ª, 16.545/04/1ª, reforçando assim o presente trabalho fiscal.

É de se ressaltar que todos os Acórdãos supra citados, tiveram como Impugnante, a ora Autuada.

Resta provado que a Impugnante não tem justificativas para a emissão e posterior apropriação dos créditos das notas fiscais autuadas pelo Fisco às fls. 108 a 112.

O simples entendimento de ser injusta a alíquota de saída de 18% para o macarrão classificado na posição 1902.3 da NBM-SH não lhe permite apropriar-se dos valores de imposto que entendeu ter destacado a maior, de sorte que o estorno procedido pela fiscalização revelou-se correto e adequado à situação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com a entrada em vigor da Lei 14.699/03 em 01/11/03, o Fisco passou a exigir, para os períodos posteriores, a Multa Isolada pela utilização de crédito de ICMS em desacordo com o estabelecido na legislação tributária, com base no inciso XXV, do artigo 55 da Lei 6763/75, o mesmo não acontecendo para o descumprimento da referida obrigação acessória no mês de outubro/03 para o qual permaneceu a exigência da Multa Isolada prevista no inciso IV, do artigo 55 do mesmo diploma legal.

Não procede a autuação referente ao suposto recolhimento a menor de ICMS em decorrência de lançamentos de valores divergentes nos livros fiscais nos meses de novembro e dezembro de 2003.

Comparando-se os valores apostos pela fiscalização na VFA de fls. 181 com aqueles constantes do livro RAICMS dos citados meses, verifica-se que são os mesmos e que não houve lançamentos divergentes que proporcionassem recolhimentos de ICMS em valores menores dos que os devidos, inclusive porque, considerando que os totais de crédito e de débito dos respectivos meses são iguais, não haveria qualquer valor a recolher a título de ICMS.

Em face do exposto e, tendo em vista o que dispõe a legislação tributária, deve ser considerada a reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 179 a 182 e para que, sobre a mesma, reduzam-se os valores exigidos no mês de novembro/2003 e excluam-se os valores exigidos no mês de dezembro/2003, por não ter havido lançamentos divergentes nos livros fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos do Parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 26/09/05.

**Antônio César Ribeiro
Presidente/Relator**

acr/vsf