

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.868/08/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000154949-16
Impugnação: 40.010120104-64
Impugnante: Cooperativa Central dos Prod. Rurais de Minas Gerais Ltda
IE: 186004183.14-73
Proc. S. Passivo: Márcio Trindade Santos/Outro(s)
Origem: DF/Contagem

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - INCENTIVO FISCAL - RESOLUÇÃO 3.166/01. Constatado o recolhimento a menor de ICMS, em face da apropriação de parcela de imposto não cobrada e não paga ao Estado de origem, decorrente de benefícios fiscais concedidos isoladamente, ao desamparo de convênio interestadual, em desacordo com a regra estabelecida no artigo 1º, parágrafo único e artigo 8º, inciso I, ambos da Lei Complementar 24/75, artigo 62, parágrafo único do RICMS/96 e item 5 do Anexo Único da Resolução nº 3.166/01. Exigências de ICMS e multa de revalidação prevista no artigo 56, inciso II da Lei nº 6763/75. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, conforme reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL INIDÔNICO. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais declaradas inidôneas. Infração caracterizada, nos termos do artigo 70, inciso V, do RICMS/96. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso X, ambos da Lei 6763/75. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, conforme reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

DIFERIMENTO - DESCARACTERIZAÇÃO - VENDA PARA MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE. Constatado saídas de mercadorias ao abrigo indevido do diferimento, pois as mesmas foram destinadas a microempresas ou empresas de pequeno porte. Infração caracterizada nos termos do artigo 12, inciso V, alínea "a", do RICMS/02. Exigências de ICMS e multa de revalidação. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, conforme reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, no período de 01/01/2001 a 13/12/2001, que o contribuinte deixou de recolher/recolheu a menor o ICMS apurado mediante recomposição da conta gráfica, em razão da descaracterização do diferimento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nas saídas de mercadorias para ME/EPP, pelo que se exige ICMS e multa de revalidação.

Constatou, ainda, o Fisco, a apropriação indevida de créditos em notas fiscais declaradas inidôneas, bem como de entrada de mercadorias decorrentes de operações interestaduais agraciadas com incentivos fiscais – Resolução 3166/01, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multas Isoladas capituladas no artigo 55, incisos X e XXVI, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 221/243, requerendo, ao final, a realização de prova pericial apresentando quesitos às fls. 413/414.

O Fisco, por sua vez, analisa as razões de defesa (fls. 466 a 472), reformula o crédito tributário (fls. 475/476), pedindo seja julgado parcialmente procedente o lançamento, conforme reformulação efetuada.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Do pedido de prova pericial

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que os quesitos propostos têm respostas no conjunto probatório já acostado aos autos ou são irrelevantes para o deslinde da questão, não exigindo conhecimento técnico de quem não seja detentor o Órgão Julgador.

Assim, o requerimento de perícia deve ser indeferido, com fundamento no artigo 116, incisos I e II, da CLTA/MG.

Do Mérito

A autuação versa sobre a constatação, no período de 01/01/2001 a 13/12/2001, que o Contribuinte deixou de recolher/recolheu a menor o ICMS apurado mediante recomposição da conta gráfica, em razão da descaracterização do diferimento nas saídas de mercadorias para ME/EPP.

Constatou, ainda, o Fisco, a apropriação indevida de créditos em notas fiscais declaradas inidôneas, bem como de entrada de mercadorias decorrentes de operações interestaduais agraciadas com incentivos fiscais – Resolução 3166/01.

Os argumentos da Impugnante são no sentido de alegar a inexistência de fato gerador das obrigações, citando o art. 142 do CTN e contestando, uma a uma das três irregularidades apuradas pela Fiscalização.

Com relação às saídas de mercadorias para ME/EPP, a Impugnante aduz que a Fiscalização desobedeceu à Lei 9.317/96, à Constituição Federal de 1988 e ao próprio Regulamento do ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No tocante às notas fiscais declaradas inidôneas, a mesma discorre sobre a legitimidade dos créditos aproveitados nas aquisições de milho, aduzindo aspectos que, no seu convencimento, legitimado estaria o procedimento por ela adotado.

Quanto à aplicação da Resolução 3166/01, a Impugnante não concorda com o estorno procedido pelo Fisco e alega que já teria efetuado um estorno no percentual de 4,9%, sendo devido apenas o percentual de 0,10% em razão da parcela já estornada.

De início, importante registrar que a questão da decadência não se opera no presente caso, uma vez obedecida a regra do art. 173, I do CTN, *in verbis*:

“Art. 173- O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:
I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

Assim, considerando que a notificação do Auto de Infração foi feita ao Contribuinte em 29/12/06, não há que se falar em decadência do direito de constituição do crédito tributário no período de 01/01/2001 a 31/12/2001, como de fato ocorreu.

Com relação à autuação propriamente dita, na realidade, o que ocorreu na espécie foi o cometimento de três irregularidades pelo Contribuinte, conforme ver-se a seguir.

1- Perda do diferimento *nas saídas de mercadorias para estabelecimento ME/EPP*, conforme demonstrativo do diferimento indevido e relação dos contribuintes ME/EPP de fls. 174/217.

Para apuração da irregularidade acima descrita, o Fisco adotou a base de cálculo no valor total das notas fiscais R\$ 386.967,77, aplicando a alíquota de 18% e apurando o valor de ICMS de R\$ 69.654,20 e a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, II da Lei 6763/75 no percentual de 50% no valor de R\$ 34.827,10.

Os dispositivos legais infringidos pela empresa Autuada estão devidamente listados às fls. 15/16 dos autos.

Conforme enfatizado na manifestação fiscal de fls. 468/472, relativamente a este tópico, no exercício de 2001, o valor original do ICMS era de R\$ 69.654,20. Analisando os dados do arquivo eletrônico retransmitido em 07/12/06, este valor aumentaria para R\$ 71.336,38. No entanto, a fiscalização considerou somente os itens das notas fiscais de saída que já haviam sido apontados no Auto de Infração original e que apresentaram valores menores, o que resultou em diminuição do ICMS para R\$ 52.713,28, conforme se vê do Anexo IV.

Porém, referido valor que no Auto de Infração original tinha sido compensado com os créditos existentes na escrituração do contribuinte, foi levado a débito direto, o que ocasionou a alteração tanto da recomposição da conta gráfica quanto do crédito tributário.

A recomposição da conta gráfica foi mantida para as demais irregularidades.

No caso do diferimento, a segregação das operações com isenção pretendida pela Impugnante não é possível, uma vez que os itens das notas fiscais com produtos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

isentos não foram considerados na presente autuação, sendo isenta somente a razão destinada à avicultura. Da mesma forma, não pode ser acatado o cancelamento da irregularidade pelo Convênio 132/06 por não ser matéria afeta à presente peça fiscal.

2- Apropriação de créditos de notas fiscais declaradas inidôneas, conforme relação de fls. 51/53 – Atos Declaratórios de Inidoneidade publicados no órgão oficial do Estado de Minas Gerais em 16/05/03.

Para apuração desta irregularidade, a fiscalização adotou a base de cálculo no valor de R\$ 677.722,66, aplicando a alíquota de 18% e encontrando o valor de ICMS de R\$ 121.989,78 e a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, II da Lei 6763/75 no percentual de 50% no valor de R\$ 60.994,89.

Os dispositivos legais infringidos pela empresa Autuada estão listados às fls. 16 dos autos.

Nesse caso, houve diminuição do valor do crédito a ser estornado, tendo em vista que a nota fiscal 014414 de 23/11/01 de emissão da empresa Max Super Indústria e Comércio Ltda. listada às fls. 53, foi excluída da autuação por falta de publicação do respectivo Ato Declaratório até então.

A documentação trazida pela Impugnante às fls. 292 e seguintes, objetivando a comprovação da realização das operações, não merece prosperar, tendo em vista que as cópias de cheques e demais documentos trazidos não vinculam, objetivamente, o pagamento das operações objeto do trabalho fiscal, não sendo também demonstrado pela empresa Autuada qualquer indício de que a mercadoria teria transitado.

Os argumentos de que os Atos Declaratórios de Inidoneidade de fls. 10/18 foram publicados posteriormente à emissão das notas fiscais e de que as mercadorias adquiridas realmente deram entrada no seu estabelecimento, também não têm o condão de modificar a situação inicial.

Quanto à primeira afirmativa, deve ser considerado que os documentos considerados inidôneos já nasceram inquinados de vício substancial insanável, característica que lhes retira toda a validade legal, sendo os referidos Atos Declaratórios publicados com o objetivo de tornar pública e oficial uma situação preexistente.

No que diz respeito à segunda afirmativa, melhor sorte não colhe a Impugnante, tendo em vista o correto estorno do crédito aproveitado. Nesse caso, *data vênia*, não basta que as mercadorias tenham ingresso no estabelecimento autuado, mas necessária a comprovação do recolhimento do tributo na origem.

3- Apropriação de créditos decorrentes de operações interestaduais agraciadas com incentivos fiscais concedidos em desacordo com a legislação em vigor – Resolução 3166/01, conforme planilha de estorno de crédito de fls. 162/173.

Para esta irregularidade, a fiscalização considerou o valor dos créditos de R\$ 189.168,02, bem como o valor já estornado pelo contribuinte de R\$ 150.546,74, resultando uma diferença de ICMS a estornar no valor de R\$ 38.621,28, aplicando, em seguida, as multas de revalidação (50%) esta capitulada no art. 56, II e isolada (50%) esta capitulada no art. 55, XXVI, ambos da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os dispositivos legais infringidos pela empresa Autuada estão devidamente listados às fls. 17 dos autos.

Neste item, ocorreu uma modificação na descrição do produto que era farelo de soja e passou a ser matéria prima de farelo de soja, com a manutenção dos valores iniciais.

As notas fiscais originárias do Estado de Goiás, objeto do estorno, estão devidamente relacionadas às fls. 516/527 dos autos. Nesse caso, conforme explicado na manifestação fiscal, foi objeto de estorno apenas a diferença apurada, não estando presente nos autos os esclarecimentos da Impugnante sobre a questão do estorno de 4,9% alegado na Impugnação.

Para este tópico, o Fisco acatou o pedido de cancelamento da penalidade isolada capitulada no art. 55, XXVI da Lei 6763/75, excluindo-a do crédito tributário.

Assim, considerando que o trabalho fiscal está respaldado na legislação tributária vigente, conforme demonstrado no Relatório Fiscal de fls. 15/17 e, ainda, nos Anexos que fazem parte integrante do Auto de Infração, conforme se vê às fls. 18/20 – Anexo I (Tela Sicaf de Conta Corrente Fiscal), 21/22 – Anexo II (Recomposição da Conta Gráfica), 23/49 – Anexo III (Cópia do LRAICMS de 2001), 50/53 – Anexo IV (Relação de Notas Fiscais consideradas inidôneas), 162/173 – Anexo V (Planilha de Estorno de Crédito – Resolução 3166/01), 174/198 – Anexo VI (Demonstrativo do Diferimento Indevido e Relação dos Contribuintes ME/EPP) e 218/220 – Anexo VII (Demonstrativo do Crédito Tributário), mantidas devem ser as exigências fiscais na forma da reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco às fls. 475/476 dos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação fiscal de fls. 475/476. Vencido, em parte, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, que o julgava improcedente de acordo com o artigo 150 §4º do CTN. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Márcio Trindade Santos e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Eder Sousa. Participaram do julgamento, além do signatário e do Conselheiro supracitado, os Conselheiros Edvaldo Ferreira (Revisor) e, Mauro Heleno Galvão.

Sala das Sessões, 21 de fevereiro de 2008.

**Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente/Relator**

LFCT/EJ