

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.929/09/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002065096-29
Impugnação: 40.010121357-98
Impugnante: MMC Automotores do Brasil Ltda.
IE: 044846028.01-55
Coobrigado: Real Encomendas e Cargas Ltda.
Proc. S. Passivo: José Roberto Marcondes/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COBRIGADA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. Exclusão da Coobrigada do polo passivo da obrigação tributária, por falta de prova de sua participação no ilícito fiscal.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PEÇAS E COMPONENTES AUTOMOTIVOS – RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS – APURAÇÃO INCORRETA – RESOLUÇÃO 3.166/01. Constatado o destaque em notas fiscais e recolhimento a menor de ICMS/ST, em face do abatimento indevido do valor integral do ICMS destacado em documentos fiscais a título de operação própria, vez ser a Autuada/Remetente beneficiária de incentivos fiscais concedidos isoladamente, ao desamparo de convênio interestadual, em desacordo com a regra estabelecida na Resolução nº 3.166/01. Legítimas as exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre destaque nas notas fiscais e recolhimento a menor de ICMS/ST, decorrente da dedução a maior como crédito pela apuração própria, no mês de junho de 2007, vez estar a emitente contemplada com benefícios fiscais em outra Unidade da Federação, concedidos unilateralmente, ou seja, sem a celebração de convênios.

Observou-se que a alíquota de apropriação fora de 12% (doze por cento) enquanto que o benefício fiscal concedido à Autuada, era de 2%. Conforme previsto na Resolução 3.166/01, a apropriação permitida é de 10% (dez por cento), para o cálculo de referido imposto.

Exige-se ICMS/ST e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 106 a 144, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 236 a 242.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No dia 18/03/08 a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG declarou nulo o Auto de Infração (fl. 253), cuja decisão foi anulada no dia 27/03/08, conforme se vê de fl. 258.

A 2ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fl. 259, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 263 a 265.

Intimados os Sujeitos Passivos, apenas a Impugnante se manifesta à fl. 279.

O Fisco novamente se manifesta à fl. 282.

DECISÃO

Conforme se vê das peças processuais, a empresa Autuada ao calcular e destacar o ICMS devido por substituição tributária, deduziu indevidamente como créditos por operação própria, valores em desacordo com a Resolução 3.166/01, fato que levou a Fiscalização a proceder à lavratura da presente peça fiscal.

De início, cabe salientar que a preliminar argüida pela Impugnante em nada modifica os termos do presente trabalho fiscal, tendo em vista que a lavratura do Auto de Infração se deu dentro dos ditames previstos na legislação tributária.

No mais, alega a Impugnante aspecto sobre o princípio constitucional da não-cumulatividade, citando dispositivos legais, doutrina e decisões do Poder Judiciário.

Fala da cobrança concomitante de multa e juros de mora, que teria resultado em "*bis in idem*"; chama a multa aplicada de absurda e inaceitável; menciona abuso do poder fiscal, cita dispositivos legais, alega confisco por parte da Fiscalização; tece longas considerações a respeito do procedimento do Fisco; questiona a aplicação da taxa SELIC e pede, ao final, pela procedência de sua peça de defesa.

A Fiscalização contesta os argumentos da Impugnante, cita a legislação vigente e entende que o trabalho fiscal deve ser mantido na sua inteireza.

Na verdade, o cerne da questão não é contestado pela empresa Autuada, qual seja, aproveitamento indevido de créditos no cálculo do ICMS devido por substituição tributária fato que contrariou os termos da Resolução 3.166/01.

A mesma não observou o disposto na Resolução SEF 3.166/01, na apuração do imposto devido, uma vez que, no cálculo do mesmo, a título de substituição tributária, deduziu como crédito por operação própria, valor que de fato não recolheu ao seu Estado, conforme demonstram as notas fiscais juntadas pelo Fisco, vez que beneficiada por incentivos fiscais do ICMS, procedimento este vedado pela mencionada resolução.

A planilha de fl. 04 demonstra o procedimento adotado pela Fiscalização, partindo a mesma da nota fiscal autuada para chegar à diferença entre os valores destacados e os devidos na presente operação.

O Fisco, após citar toda a legislação que rege a matéria dos autos, refuta todos os pontos colocados pela defesa, relativamente à questão da não-cumulatividade do imposto, como determina o ordenamento jurídico, bem como da legalidade da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cobrança do ICMS e da multa de revalidação, tendo em vista o procedimento equivocado adotado pela Impugnante.

Como se vê, as operações ora em análise, de acordo com a Resolução 3.166/01, permitem a apropriação do percentual de 10% (dez por cento) e não de 12% (doze por cento) como entende a Autuada, sendo a diferença de 2% (dois por cento) objeto da exigência fiscal.

Com relação à alegação de confisco, esta também não pode prevalecer, uma vez que a multa aplicada está devidamente prevista na legislação tributária.

Da mesma forma, a cobrança da taxa SELIC se deu de forma legal, tendo sido obedecidos pela fiscalização todos os dispositivos legais pertinentes, como é o caso do art. 161 do CTN e art. 226 da Lei 6763/75, dispondo a legislação tributária estadual sobre a forma de cálculo prevista na legislação federal.

Não obstante a correção do trabalho fiscal, no que diz respeito à cobrança do ICMS e da multa de revalidação pela falta cometida pela Impugnante, não cabe razão ao Fisco ao elencar no polo passivo da obrigação tributária como coobrigada a empresa Real Encomendas e Cargas Ltda.

A empresa transportadora das mercadorias descritas nas notas fiscais autuadas não pode, *data venia*, responder pelo ilícito cometido pela empresa Autuada, que se deu antes mesmo de qualquer participação da mesma na operação em questão.

Importante ressaltar que as operações praticadas pela Impugnante são sujeitas à substituição tributária, cujo cálculo do imposto foi feito antes mesmo do carregamento da mercadoria, não havendo, portanto, de se falar em inclusão da transportadora como Coobrigada na operação.

Não bastassem tais argumentos para exclusão da empresa Coobrigada, na manifestação fiscal de fls. 242 o Fisco embasa o seu procedimento no art. 21, inciso II, alínea “c”, da Lei 6763/75 e na sua ratificação de fls. 263 muda a alínea do dispositivo legal para “g”.

Corretas, portanto, as exigências fiscais referentes ao ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I, da Lei 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir a Coobrigada do polo passivo. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 10 de fevereiro de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Revisor

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

LFCT/EJ