

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.226/11/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000159774-88
Impugnação: 40.010124302-26
Impugnante: Minerações Brasileiras Reunidas S/A-MBR
IE: 319001791.04-12
Coobrigado: Companhia Vale do Rio Doce
Proc. S. Passivo: Cláudia Horta de Queiroz/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-3

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – COOBRIGADO – MANUTENÇÃO. Comprovada nos autos a incorporação, pela Coobrigada, da “holding” à qual pertence a Autuada, reputa-se correta a inclusão da incorporadora no polo passivo da obrigação tributária, tal como consta do Auto de Infração.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – CRÉDITO SEM ORIGEM. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS lançados no livro CIAP a título de “Saldo de Períodos Anteriores”, sem a descrição dos bens a que se referem e sem a apresentação das respectivas notas fiscais de aquisição, tratando-se, portanto, de créditos sem lastro documental ou sem origem comprovada. Infração caracterizada. Entretanto, exclui-se a Multa Isolada exigida, capitulada no art. 55, inc. XII da Lei nº. 6.763/75, por inaplicável à espécie.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – FALTA DA 1ª VIA DE DOCUMENTO FISCAL. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em decorrência da falta de apresentação das primeiras vias dos documentos fiscais escriturados. Infração caracterizada nos termos do art. 70, inciso VI da Parte Geral do RICMS/02. Crédito tributário reformulado de fls. pelo Fisco, face à apresentação de parte da documentação considerada extraviada. Mantidas, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1140/1195, as exigências de ICMS e das correspondentes Multas de Revalidação e Isolada, capituladas, respectivamente, nos arts. 56, inc. II e 55, inc. XII, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se da constatação de recolhimento a menor de ICMS no período de janeiro de 2003 a setembro de 2008, apurado mediante recomposição da conta gráfica, em razão das seguintes irregularidades:

1. Aproveitamento indevido de créditos de ICMS lançados no livro Controle de Crédito do Ativo Permanente (CIAP) a título de “Saldo de Períodos Anteriores”,

sem a descrição dos bens a que se referem os lançamentos e sem a apresentação das respectivas notas fiscais de aquisição.

2. Aproveitamento indevido de créditos de ICMS lançados no livro Controle de Crédito do Ativo Permanente (CIAP), sem a apresentação das primeiras vias das notas fiscais de aquisição, comprovando tratar-se de bens do ativo imobilizado com direito a créditos do imposto.

As exigências fiscais constantes do Auto de Infração sob exame referem-se à diferença de imposto não recolhida e às correspondentes Multas de Revalidação e Isolada, capituladas, respectivamente, no art. 56, inc. II, e 55, inc. XII, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por meio de procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 144/175, oportunidade em que junta notas fiscais relacionadas ao item “2” do Auto de Infração (fls. 258/1.036), em razão do que a Fiscalização procede à reformulação do crédito tributário, excluindo as exigências referentes a parte das notas fiscais apresentadas, conforme manifestação de fls. 1.047/1.058 e demonstrativos de fls. 1.059/1.115.

Comparecendo novamente aos autos, a Impugnante questiona o não acatamento de parte das notas fiscais exibidas com a impugnação (*planilha demonstrativa e novas cópias juntadas às fls. 1.121/1.135*), ao mesmo tempo em que ratifica os demais termos desta.

Diante disso, e após análise da documentação juntada, a Fiscalização retifica novamente do crédito tributário, cujo saldo remanescente, em valores nominais, passa a ser o indicado nos demonstrativos de fls. 1.140/1.195.

Regularmente cientificada, a Impugnante adita sua peça de defesa às fls. 1.201/1.203, contra a qual a Fiscalização se manifesta às fls. 1.209/1.211.

Somente nesta fase processual a Coobrigada é intimada da lavratura do Auto de Infração, oportunidade em que também oferece a sua Impugnação às fls. 1.228/1.233, na qual alega a sua ilegitimidade passiva, sob o argumento de que a relação jurídica existente entre ela e a Autuada é de mero arrendamento dos estabelecimentos, de modo que não deve figurar no polo passivo da obrigação como suposta sucessora daquela.

A Assessoria do CC/MG exara o Despacho Interlocutório de fls. 1.249/1.250, concomitantemente com a diligência de fls. 1.251, que geram a juntada dos documentos de fls. 1.254/1.281 (Fiscalização) e 1.297/1.301 (Impugnante).

A Fiscalização, então, manifesta-se derradeiramente às fls. 1.303, ratificando seus argumentos no sentido de sustentar a legitimidade do crédito tributário remanescente, bem como a correta inclusão da Coobrigada no polo passivo, juntando, neste sentido, a documentação de fls. 1.257/1.281.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1304/1327, opina, em preliminar, pela rejeição da prefacial arguida, bem como pela manutenção da Coobrigada no polo passivo, e, no mérito, pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

1. Das Preliminares

1. 1. Da Nulidade do Lançamento por Ofensa à Segurança Jurídica

Aduz a Autuada que, desde a edição da Lei Complementar nº. 87/96, vem sendo submetida periodicamente a procedimentos de fiscalização, principalmente voltados à verificação da legitimidade dos créditos de ICMS apropriados.

Nesse sentido, cita o Auto de Infração nº. 01.000144155-83, cujas exigências decorreram de estorno de créditos do ICMS aproveitados no exercício de 1998, referentes a mercadorias reputadas como de uso e consumo, salientando, entretanto, que as exigências fiscais foram canceladas em sua quase totalidade, conforme a decisão constante do Acórdão nº. 17.420/05/1ª (ratificada pela Câmara Especial pelo Acórdão nº. 3.306/07/CE), que reconheceu o direito aos créditos de ICMS de vários produtos na proporção da exportação realizada no exercício fiscalizado.

Diante disso, sustenta que a recomposição da conta gráfica efetuada no presente processo “*prescinde de revisão a partir da conta gráfica final apresentada no PTA nº. 01.000144155-83, para considerar o direito aos créditos de ICMS daquelas mercadorias que em procedimentos fiscais anteriores foram reconhecidos de forma inequívoca como legítimos*”, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica.

Assim, pede a nulidade do presente Auto de Infração sob a alegação de que, com base no referido princípio, não seria dado ao Fisco o direito de glosar créditos reconhecidos como legítimos em procedimentos anteriores.

Não lhe assiste razão, contudo.

Ressalte-se, inicialmente, que o presente Auto de Infração tem objeto e período fiscalizado totalmente distintos daqueles relativos ao PTA nº. 01.000144155-83, conforme abaixo demonstrado:

1) PTA nº. 01.000144155-83:

a) Período Fiscalizado: 01/01/1998 a 31/12/1998;

b) Objeto: Análise de créditos relativos a materiais considerados de uso e consumo e exigência da respectiva diferença de alíquota, quanto às aquisições interestaduais desses materiais.

2) PTA nº 01.000159774-88 (Lançamento em Análise)

a) Período Fiscalizado: 01/04/2003 a 30/09/2008 (ver fl. 44);

b) Objeto: Estorno de créditos lançados no livro CIAP, com utilização de rubricas genéricas (“Saldo de Períodos Anteriores”), sem identificação das mercadorias e das notas fiscais a que se referem, e de outros créditos, cujas primeiras vias dos respectivos documentos fiscais não foram apresentadas ao Fisco.

Como bem salienta a Assessoria do CC/MG, ainda que não seja este o caso dos autos, não há dispositivo legal que proíba eventual reexame das atividades do contribuinte relativamente a períodos já fiscalizados anteriormente, pois o Fisco pode

apurar um ou mais ilícitos tributários, que podem ou não ser autuados em conjunto ou em momentos distintos, constituindo o único óbice para tanto o prazo decadencial de que dispõe para tanto, o que não é o caso dos autos, como se verá adiante.

Ademais, cumpre ressaltar que, conforme claramente demonstrado pela Fiscalização às fls. 1.049/1.052, ao contrário da dúvida suscitada pela Impugnante, a recomposição da conta gráfica efetuada no presente Auto de Infração observou todas as exclusões feitas pelo Acórdão nº. 17.420/05/1ª (ratificado pelo Acórdão nº. 3.306/07/CE) referentes ao PTA nº. 01.000144155-83 (conta gráfica retificada).

Portanto, não há que se falar ofensa ao princípio da segurança jurídica, pelo que rejeita-se a arguição de nulidade do lançamento.

1.2. Da sujeição passiva da Coobrigada

No tocante à inclusão da Vale S.A. no polo passivo da obrigação tributária, argumenta a Coobrigada que a mesma é indevida, pois teria estabelecido com a Autuada mera relação comercial de arrendamento de seus estabelecimentos, *“a partir do ano-calendário de 2.007, sem, contudo, concretizar operação societária que pudesse implicar em incorporação, com base nos art. 1116 do Cód. Civil; art. 227 da Lei nº. 6.404/76; e arts. 129 e 132 do CTN.”*

Com efeito, a questão já foi submetida à apreciação desta 2ª Câmara, que considerou correta a eleição da Coobrigada no polo passivo da obrigação, com a seguinte fundamentação, constante do Acórdão 19.112/11/2ª:

EM RELAÇÃO AOS DOCUMENTOS ANEXADOS PELO FISCO É IMPORTANTE RESSALTAR:

- A CAEMI ERA UMA HOLDING À QUAL PERTENCIA A MBR (VER DOCUMENTO ANEXADO FLS.472/482). A CRIAÇÃO DA MBR É CITADA À FLS. 474;

- ESSE DOCUMENTO CITADO ACIMA INFORMA À FLS. 481 QUE “... APÓS A CONCLUSÃO DESTE PROCESSO, A CVRD PASSARÁ A DETER A TOTALIDADE DAS AÇÕES DE EMISSÃO DA CAEMI.”;

- NO DOCUMENTO JÁ REFERIDO DA VALE S.A. (458/471), NAS NOTAS EXPLICATIVAS ÀS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS FINDAS EM 31 DE DEZEMBRO DE 2006 E DE 2005, FLS. 468, ITEM 7.7, “INCORPORAÇÃO DA AÇÕES DA CAEMI”, LÊ-SE: “EM ASSEMBLÉIA GERAL EXTRAORDINÁRIA REALIZADA EM 31/03/2006 FOI APROVADA A INCORPORAÇÃO DAS AÇÕES DE EMISSÃO DA CAEMI MINERAÇÃO E METALURGIA – CAEMI PELA VALE....

A VALE, QUE ERA PROPRIETÁRIA DE 100% DAS AÇÕES ORDINÁRIAS E 40,06% DAS AÇÕES PREFERENCIAIS, DETENDO 60,23% DO CAPITAL TOTAL DA CAEMI, PASSOU A DETER 100% DO CAPITAL TOTAL”;

- NO MESMO DOCUMENTO CITADO NO ITEM ANTERIOR, ÀS FLS. 470, NA DEMONSTRAÇÃO “INVESTIMENTO POR SEGMENTO”, **MINÉRIO DE FERRO E PELotas**, CONSTA A MBR, EM **LOGÍSTICA**,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONSTA A MRS LOGÍSTICA S.A. E NAS OBSERVAÇÕES AO PÉ DA PÁGINA, ITEM “B”, NOVA REFERÊNCIA À MBR;

- AINDA NO MESMO DOCUMENTO, FLS. 471, ITEM 8, ANEXO I, DEMONSTRAÇÕES DOS INVESTIMENTOS EM **CONTROLADAS**, CONSTA NOVAMENTE A MBR ENTRE AS EMPRESAS PERTENCENTES À VALE S.A.

DESSE MODO, CORRETA A INCLUSÃO DA VALE S/A NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Assim, e considerando que documentação idêntica à citada no referido Acórdão encontra-se juntada às fls. 1.257/1.281, tem-se como correta a inclusão da Coobrigada no polo passivo da obrigação.

2. Do Mérito

2.1. Da Arguição de Decadência, Relativamente ao Exercício de 2003

A Impugnante argui a decadência do crédito tributário relativo ao período de abril a dezembro de 2003, com base na regra contida no § 4º do art. 150 do CTN.

Não obstante pareça a este Relator lhe assistir razão, no sentido de que aos tributos lançados por homologação, tal como o ICMS, a regra decadencial aplicável é aquela do art. 150, § 4º do CTN, o Conselho de Contribuintes tem decidido reiteradamente que, nas hipóteses de lançamento de ofício em razão da falta de pagamento ou pagamento a menor do ICMS, tal regra fica afastada para se aplicar a do art. 173, inc. I do CTN, de modo que, no caso concreto, segundo a referida tese majoritária do CC/MG (também defendida pela Fiscalização no presente caso), o prazo decadencial somente se expiraria em 31/12/08, já que iniciada a sua contagem em 1º/01/04, e não na data de ocorrência dos fatos geradores, tal como sustenta a defesa.

Assim, considerando que a intimação do Auto de Infração se deu em 16/12/08, ressaltando o entendimento pessoal do Relator acerca da matéria, tem-se como não configurada a decadência alegada, na esteira de diversos precedentes do CC/MG.

2.2. Da Apropriação Indevida de Créditos Lançados a Título de “Saldo de Períodos Anteriores”

Como se depreende dos autos, ao constatar o lançamento de créditos no livro CIAP a título de “Saldo de Períodos Anteriores”, por duas vezes, antes até mesmo da emissão do Auto de Início de Ação Fiscal, a Fiscalização intimou a Impugnante a apresentar a documentação que respaldasse os referidos lançamentos, nos seguintes termos (fls. 09/10 e 15/16):

“...

Considerando-se que:

1 – O RICMS/02 determina que os contribuintes que, a partir de 1º de agosto de 2000, adquiriram mercadorias para integrar o Ativo Permanente, deverão escriturar o Livro Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente, CIAP, Modelo C;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2 – Na escrituração do CIAP, Modelo C, será observada a forma determinada no Art. 206 do Anexo V do RICMS, constando sob o título 'Identificação do Bem: o Número ou Código atribuído ao bem; a data de ocorrência de qualquer movimentação; o número da Nota Fiscal, a Descrição Resumida, como sua identificação de forma'.

3 – O contribuinte, no período compreendido entre janeiro de 2003 e abril de 2006, apropriou crédito de ICMS relativo a entrada de bens do Ativo Permanente, escriturando estes bens no CIAP, Modelo C, sob a descrição de 'Saldo de Períodos Anteriores', 'Saldo de Períodos Anteriores', 'Saldo Período Anterior' e 'Saldos Períodos Anteriores', em desacordo com a legislação e impedindo a identificação do bem.

Fica o contribuinte acima qualificado INTIMADO, nos termos dos artigos 16 e 203 da Lei nº. 6763/75, bem como do disposto no art. 195 do Código Tributário Nacional (CTN), a apresentar a esta fiscalização, **no prazo de 10 dias**, a contar da data de recebimento desta intimação:

1 – Relatório em meio físico e magnético, contendo, item a item, o nº. do documento fiscal de aquisição, a data de entrada, o crédito de ICMS e a descrição sucinta dos bens constantes dos registros abaixo relacionados, constantes das folhas 02 e 85 (cópias em anexo), do Livro CIAP Modelo C, do mês de dezembro de 2003.

2 – Cópias das Notas Fiscais de aquisição ou de movimentação destes bens.

| Nº ou Código | Data | Nota Fiscal | Descrição Resumida | Entrada - Crédito Passível de Apropriação |
|--------------|-----------|-------------|------------------------------|---|
| 1-CMT/01 | 1/1/2001 | 000001-1-1 | Saldo de Períodos Anteriores | 1.127.761,64 |
| 1-CMT/01 | 1/2/2001 | 000002-1-1 | Saldo Períodos Anteriores | 772.862,91 |
| 1-CMT/01 | 1/3/2001 | 000003-1-1 | Saldo Período Anterior | 1.769.117,01 |
| 1-CMT/01 | 1/4/2001 | 000004-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 644.519,36 |
| 1-CMT/01 | 1/5/2001 | 000005-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 960.890,17 |
| 1-CMT/01 | 1/6/2001 | 000006-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 387.338,34 |
| 1-CMT/01 | 1/7/2001 | 000007-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 284.258,17 |
| 1-CMT/01 | 1/8/2001 | 000008-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 1.259.712,79 |
| 1-CMT/01 | 1/9/2001 | 000009-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 376.467,04 |
| 1-CMT/01 | 1/10/2001 | 000010-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 138.262,63 |
| 1-CMT/01 | 1/11/2001 | 000011-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 120.529,71 |
| 1-CMT/01 | 1/12/2001 | 000012-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 69.595,86 |
| 1-CMT/02 | 1/1/2002 | 000013-1 | Saldo de Períodos Anteriores | 152.092,03 |
| 1-CMT/02 | 1/2/2002 | 000014-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 312.663,72 |
| 1-CMT/02 | 1/3/2002 | 000015-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 244.885,65 |
| 1-CMT/02 | 1/4/2002 | 000016-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 366.015,79 |
| 1-CMT/02 | 1/5/2002 | 000017-1- | Saldo de Períodos Anteriores | 1.021.064,44 |

...” (Grifos Originais)

Como não lhe foi entregue a documentação solicitada, a Fiscalização glosou integralmente os referidos créditos, considerando-os seja indevidamente apropriados, conforme consta da irregularidade 1 do Auto de Infração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante afirma que “*não estava obrigada a detalhar os valores do saldo credor de R\$ 6.252.368,58 advindos de créditos de ICMS de operações realizadas há mais de 05 (cinco) anos, ainda que utilizados no ano-calendário de 2004*”, pois esses créditos já estariam atingidos pela homologação tácita prevista no art. 150, § 4º do CTN, uma vez que referentes a operações que teriam sido realizadas nos exercícios de 2001 e 2002.

Esclarece, adicionalmente, “*que nesse período mantinha o controle feito por planilhas, onde constava o total do ICMS de ativo permanente, e as notas fiscais de compra e alienação dos ativos eram registradas somente nos LRE/LRS*”.

Salienta que, no exercício de 2002, “*escriurou o Livro CIAP por meio de processamento eletrônico de dados – MASTERSAF, porém, identificou que o seu PED não autorizava a emissão desse livro pelo meio utilizado*”.

Acrescenta que, na época, “*seguiu orientação extraída de Solução de Consulta (Resposta Consulta nº. 102/2001), para validação dos Livros e posterior obtenção de autorização para emissão através do PED*”.

Informa ainda que “*formalizou denúncia espontânea, para comunicar a escrituração extemporânea do crédito de ICMS no Livro CIAP de modo global por período, como autorizava o Ajuste SINIEF nº. 08/1997, para os períodos a partir de 01/10/2001*”.

Entende que “*o saldo de R\$ 6.252.368,58 é decorrente dos procedimentos anteriores realizados com a chancela do Fisco Estadual, que a Contribuinte mantinha controle feito por planilhas, onde constava o total do ICMS do ativo permanente, e as notas fiscais de compra e alienação dos ativos eram registradas somente nos LRE/LRS*”.

Conclui, assim, que “*não há que se exigir o ICMS acompanhado de Multas (Revalidação e Isolada), porque o procedimento da Contribuinte cumpriu o disposto no Ajuste SINIEF nº. 08/1997 c/c art. 138 do Cód. Tributário Nacional, operando a homologação prevista no art. 150 do Cód. Tributário Nacional, depois de decorrido o prazo de 05 (cinco) anos da ocorrência das operações*”.

Ora, como se verifica da própria argumentação da Impugnante, não há dúvida de que os referidos créditos, ainda que relativos a exercícios anteriores, realmente foram lançados em sua escrita fiscal no exercício de 2003.

Não obstante ter se negado uma vez mais a Impugnante a apresentar a documentação reclamada, a Assessoria do CC/MG, na tentativa de sanar qualquer dúvida sobre o assunto, exarou o despacho interlocutório de fls. 1.249/1.250, solicitando-a as seguintes providências:

1. Anexar aos autos cópia da denúncia espontânea a que faz referência o texto acima, juntamente com seus respectivos anexos, caso existam;

2. As planilhas anteriormente utilizadas para controle de créditos do ativo permanente contêm todos os dados referentes aos créditos objeto da presente autuação (nº.

da NF, emitente, UF de origem, data, descrição da mercadoria, ICMS destacado, etc.)?

2.1. Em caso afirmativo, favor anexar aos autos as referidas planilhas.

2.2. Caso contrário, favor elaborar demonstrativo correlacionando os créditos apropriados com as respectivas notas fiscais de origem (n.º. da NF, emitente, UF de origem, data, descrição da mercadoria, ICMS destacado, etc.).”

Em resposta, a Impugnante se limitou a dizer que estava apresentando “a CÓPIA DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA protocolizada em 26/03/2004, que comprova que os arquivos eletrônicos dos livros CIAP (1999 a 2002) foram entregues à Administração Fazendária de Ouro Preto” (ver fls. 1.298/1.300), mas não apresentou as planilhas e documentos citados no item “2” do interlocutório e seus subitens.

Para melhor esclarecer a matéria, oportuno reproduzir os principais trechos da “denúncia espontânea”, datada de 25/03/2004 (fls. 1.298/1.301):

“[...]

Além do cumprimento da obrigação principal, a Contribuinte está obrigada ao cumprimento das obrigações acessórias pertinentes ao ICMS, dentre elas, destaca-se a escrituração do livro CIAP, referente aos créditos de ICMS advindos das aquisições de bens do ativo imobilizado.

A escrituração do livro CIAP foi instituída pelo Ajuste SINIEF 08/1997 e outorgada competência aos Estados para disciplinar a sua forma de utilização nos seus territórios.

No Estado de Minas Gerais a escrituração do livro CIAP está disciplinada desde a vigência do art. 203, Anexo V, do RICMS/96, e atualmente encontra-se disciplinada pelo RICMS/02, que dispõe:

[...]

Na falta de escrituração desse livro CIAP, poderá o Contribuinte escriturá-lo antes de ação fiscal, procedendo a denúncia espontânea como orienta a SRE/MG, na resposta à Consulta DLT n.º. 102/2001, para convalidar os lançamentos realizados extemporaneamente.

A escrituração extemporânea do crédito de ICMS no livro CIAP, se adotado o modelo do Livro A (Ajuste SINIEF n.º. 08/1997) ou C a partir de 01/10/2001, poderá ser feita de modo global por período.

Ocorre que a Contribuinte, por um lapso, escriturou os livros CIAP's do ano de 2002 por meio de processamento eletrônico de dados – MASTERSAF

(autorizado para escrituração do ICMS), que emitiu os livros CIAP's de todos os seus estabelecimentos situados no Estado de Minas Gerais, porém, após identificou que a autorização do seu PED não contemplava a emissão desse livro pelo meio utilizado, apesar de a Repartição Fiscal ter promovido o registro do livro CIAP do estabelecimento da Mina do Pico estabelecida no Município de Itabirito/MG.

A Contribuinte quanto aos anos anteriores (1999, 2000 e 2001) emitiu os livros através do programa Excel 5.0, implementando os requisitos exigidos pelo Ajuste SINIEF 08/1997, porém, também sem contemplação expressa de autorização no seu PED.

[...]

Assim sendo, é oportuna a apresentação de DENÚNCIA ESPONTÂNEA, para comunicar o descumprimento da obrigação acessória quanto às escriturações e autenticações dos livros CIAP's, especificamente, (i) as escriturações dos livros CIAP's do ano de 2002 de todos os seus estabelecimentos no Estado de Minas Gerais por meio de processamento eletrônico de dados – MASTERSAF, sem autorização contida no PED; (ii) a emissão dos livros CIAP's (anos 1999, 2000 e 2001) de todos os seus estabelecimentos no Estado de Minas Gerais através do programa Excel 5.0, sem prévia autorização contida no PED.

[...]

Rol de documentos:

[...]

Livros CIAP's (anos 1999, 2000, 2001 e 2002), na forma especificada na denúncia espontânea;

[...]”

Deve-se destacar que a Impugnante se equivocou ao afirmar que seguiu as normas do Ajuste SINIEF 08/1997, pois tanto o “Ajuste” quanto o RICMS/MG (*arts. 203 a 205 do RICMS/96 e arts. 204 a 206 do RICMS/02*) sempre exigiram que na escrituração do livro CIAP houvesse a identificação sucinta do bem adquirido e a indicação da respectiva nota fiscal de aquisição.

Por outro lado, deve-se observar que a “denúncia espontânea” não faz qualquer menção ao livro CIAP referente ao exercício de 2003, pois se limitou a comunicar à Repartição Fiscal a escrituração irregular do mencionado livro no tocante aos exercícios de 1999 a 2002, uma vez efetuada mediante utilização de planilhas - EXCEL (1999 a 2001) e de Processamento Eletrônico de Dados - PED (2002), sem a devida autorização do Fisco.

Assim, a Denunciante/Impugnante estaria, em tese, livre de qualquer penalidade, nos termos do art. 138 do CTN, no tocante à infração denunciada

(escrituração do CIAP referente aos exercícios de 1999 a 2002, em desacordo com a legislação).

Ressalte-se, porém, que o art. 169, III da CLTA/MG, vigente à época, estabelecia que a denúncia espontânea deveria ser instruída com a prova do cumprimento da obrigação acessória a que se referisse, no caso a comprovação de nova escrituração do CIAP, na forma regulamentar. Somente neste caso, nos termos do art. 170, do mesmo diploma legal, a denúncia estaria regularmente instruída, excluindo a possibilidade de exigência de penalidade em relação à falta confessada.

Mas não deve ser este o enfoque, pois não se discute no presente processo penalidade em função de escrituração irregular do CIAP, e sim de lançamentos de créditos no referido livro, sem origem comprovada.

Não obstante, como a referida “denúncia espontânea” foi protocolada em 2004, exercício em que a os créditos analisados já haviam sido escriturados, a Impugnante deveria ter mantido sob sua guarda os livros CIAP referentes aos exercícios de 1999 a 2002 (*Planilhas e PED – listados no “Rol de Documentos” da denúncia*), que poderiam comprovar a origem dos créditos apropriados, pois o Fisco somente poderia averiguar se os lançamentos objeto da autuação eram, efetivamente, provenientes de saldos de meses anteriores contidos no CIAP, se tal providência tivesse sido tomada (*guarda dos livros CIAP relativos aos exercícios de 2001 e 2002*).

Como assim não agiu, e considerando-se que os documentos solicitados no interlocutório também não vieram aos autos, confirma-se a imputação fiscal de apropriação indevida de créditos, eis que sem que sem comprovação da origem.

Deste modo, afiguram-se corretos o procedimento fiscal, no tocante à glosa dos créditos e às exigências de ICMS e respectiva multa de revalidação.

Quanto à multa isolada exigida, no entanto, capitulada no art. 55, inciso XII da Lei nº. 6.763/75, cabível pelo extravio ou falta de apresentação de documentos fiscais, considera-se a mesma inaplicável à espécie.

É que, como se viu acima, trata-se de apropriação de créditos sem origem comprovada, porque lançados na escrita fiscal do contribuinte com base em meras planilhas por ela própria elaboradas, portanto, sem lastro em documentação fiscal, de modo que não há de se falar em extravio ou falta de apresentação de documentos fiscais, até porque inexistentes, tanto assim que nem mesmo foram indicados nos referidos lançamentos.

2.3. Da Apropriação Indevida de Créditos, Pela Falta de Apresentação da 1ª Via de Documento Fiscal

A irregularidade refere-se a aproveitamento indevido de créditos de ICMS, lançados no livro Controle de Crédito do Ativo Permanente (CIAP), visto que não apresentou as primeiras vias das notas fiscais de aquisição, comprovando tratar-se de bens do ativo imobilizado com direito a créditos do imposto.

Aqui também se exigem o ICMS glosado, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada, esta última capitulada no mesmo art. 55, XII da Lei nº. 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A legislação tributária é clara ao condicionar o aproveitamento do imposto a título de crédito à apresentação da primeira via do respectivo documento fiscal. Neste sentido, confira-se o disposto no art. 70, inciso VI da Parte Geral do RICMS/02:

Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

[...]

VI - o contribuinte não possuir a 1ª via do documento fiscal, salvo o caso de comprovação da autenticidade do valor a ser abatido, mediante apresentação de cópia do documento, com pronunciamento do Fisco de origem e aprovação da autoridade fazendária a que o contribuinte estiver circunscrito.

Como já relatado, parte das notas fiscais relativas aos créditos glosados foram apresentadas na fase de impugnação, tendo a Fiscalização acatado as argumentações da Autuada e reformulado as exigências por duas oportunidades, de modo que as exigências remanescentes referem-se, única e exclusivamente, às notas fiscais cujas cópias das primeiras vias não foram apresentadas pela Impugnante (fls. 1.165/1.183).

Esclareça-se que a infração ora narrada é de natureza objetiva, pois a norma regulamentar acima transcrita é taxativa ao vedar o aproveitamento de crédito quando o contribuinte não possuir a 1ª via do documento fiscal.

Assim, caracterizada a infração, afigura-se legítima a exigência do crédito tributário remanescente, constituído pelo ICMS glosado pelo Fisco, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, nos artigos 56, inc. II e 55, inc. XII da Lei nº. 6.763/75, observada a ressalva abaixo.

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:

[...]

XII - por extraviar ou inutilizar documento fiscal, bem como não entregá-lo após a aplicação da penalidade prevista no inciso VII do art. 54 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco.

Efeitos de 1º/11/2003 a 29/12/2005

XII - por extraviar, adulterar ou inutilizar documento fiscal, bem como não entregá-lo após a aplicação da penalidade prevista no inciso VII do art. 54 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela Impugnante, a exigência dessa multa isolada independe da aplicação da penalidade prevista no art. 54, VII da Lei nº. 6.763/75 (1.000 UFEMGs por intimação descumprida), uma vez que esta somente se torna necessária quando se quer caracterizar que o contribuinte se negou a entregar a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentação solicitada, hipótese em que os passos a serem seguidos pelo Fisco e as consequências do não atendimento são os seguintes:

- 1) Intimação para entrega de documentos;
- 2) Aplicação da referida penalidade, se for o caso, pela falta de entrega (1.000 UFEMGs);

Se os documentos não forem apresentados, a penalidade passa a ser de 40% (quarenta por cento) do valor global das operações; e a infração não se descaracteriza, se o contribuinte apresentar os documentos após a autuação.

No caso dos autos, a documentação foi considerada extraviada, porém, a penalidade aplicada foi cancelada pelo Fisco em relação a cada documento apresentado, uma vez que o extravio presumido descaracteriza-se mediante a apresentação do respectivo documento fiscal.

Quanto à base de cálculo da multa, também se equivoca a Impugnante ao afirmar que a mesma foi apurada de forma incorreta.

Nesse sentido, como bem o demonstra a Assessoria do CC/MG, por desconhecer o valor de cada operação, face à não apresentação das respectivas notas fiscais, a Fiscalização apurou a base de cálculo mediante a divisão do ICMS indevidamente apropriado por 0,18 (dezoito centésimos), considerando, de forma benéfica à Autuada, que todas as aquisições foram tributadas pela alíquota de 18% (dezoito por cento).

Assim, a apuração da base de cálculo e do próprio valor da multa isolada foi feita da seguinte forma:

| Irregularidade | ICMS Indevidamente Apropriado | | Multa Isolada | | | | | |
|--|-------------------------------|---------------------------|---------------------------------|----------------------|-----------|----------------------------|----------------------|-----------|
| | Valor Original (1) | Valor Remanescente (2) | Apuração Original | | | Apuração Após Retificações | | |
| | | | Base de Cálculo (2)=(1)÷0,18 | Valor (3)=(2)x40% | Fl. Autos | Base de (4)=(2)÷0,18 | Valor (5)=(4)x40% | Fl. Autos |
| Nº "1" do AI | 6.252.368,58 | 6.252.368,58 | 34.735.381,00 | 13.894.152,40 | 46 | 34.735.381,00 | 13.894.152,40 | 1.148 |
| Nº "2" do AI | 9.914.435,35 | 1.688.988,37 | 55.080.196,39 | 22.032.078,56 | | 9.383.268,72 | 3.753.307,49 | |
| Totais: | 16.166.803,93 | 7.941.356,95 | 89.815.577,39 | 35.926.230,96 | | 44.118.649,72 | 17.647.459,89 | |
| Observação: O ICMS indevidamente apropriado, apurado após a recomposição do CIAP, relativo a cada uma das irregularidades, está apontado às fls. 72 e 1.163 | | | | | | | | |

Correta, portanto a base de cálculo adotada para a multa.

Finalmente, em relação às alegadas inconstitucionalidades e suposta ilegalidade das multas, em face de seu valor exorbitante, bem como da aplicação da Taxa SELIC ao crédito exigido, cumpre lembrar que se trata de matéria cuja apreciação extrapola a competência deste Conselho de Contribuintes, em face das limitações impostas pelo art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75, segundo as quais não pode o órgão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

declarar a inconstitucionalidade ou negar a aplicação de ato normativo, razão pela qual fica prejudicada a sua análise.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a ofensa ao princípio da segurança jurídica. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1140/1195 e, ainda, excluir a multa isolada relativa ao item 1 do Auto de Infração. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Cláudia Horta de Queiroz e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 08 de junho de 2011.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Revisora

Raimundo Francisco da Silva
Relator