

Acórdão: 14.052/00/3^a
Impugnação: 51.098
Impugnante: Cooperativa Agrícola de Cotia – Cooperativa Central
Advogado: Kazuwo Kikute/Outro
PTA/AI: 01.000003932-05
Inscrição Estadual: 701.015204.23-51 (Autuada)
Origem: AF/Uberaba
Rito: Ordinário

EMENTA

Alíquota de ICMS - Utilização Indevida. Aplicação incorreta da alíquota de 8% em vez de 12%, nas saídas de mercadorias (adubos e fertilizantes) em operações destinadas à empresas situadas no Estado de São Paulo. Exigências fiscais mantidas.

Base de Cálculo - Transferência com Valor Inferior ao Custo - Saída de mercadoria com valor inferior ao de entrada. Contudo, em se tratando de transferência entre estabelecimentos do mesmo titular, não configurando uma transação comercial, entende-se ser indevida a imputação da penalidade isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75, por inaplicável à espécie, mantendo-se a exigência do ICMS e MR. Observadas as características inerentes a essas transferências, não subsiste a tese de que o valor constante das notas fiscais seria divergente do efetivo valor da operação. Crédito tributário parcialmente mantido.

Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário de Cargas - Recolhimento a menor de ICMS, decorrente da redução indevida na base de cálculo relativa à prestação de serviço, aplicáveis apenas às mercadorias (adubos e fertilizantes). Exigências fiscais mantidas.

Prestação de Serviço de Transporte Rodoviário de Cargas - Utilização de serviço prestado por transportador autônomo e empresas transportadoras não inscritas no Cadastro de Contribuintes do Estado de Minas Gerais sem o recolhimento do ICMS devido, não se observando as disposições expressas no art. 6º, inciso II do Decreto 29.275/89 e art. 53 do RICMS/91. Crédito tributário mantido.

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido – Comprovado mediante falta de aposição de carimbo de postos do itinerário, bem como pela impossibilidade do transporte da quantidade descrita no documento por veículo comum. Crédito tributário mantido.

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido – Aproveitamento integral de crédito destacado a maior em nota fiscal. Crédito tributário mantido.

Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de, no exercício de 1989, recolher o ICMS em valores inferiores ao devido.

O Fato foi ocasionado por aplicação indevida de alíquota, redução indevida da base de cálculo, falta de recolhimento de ICMS/Transporte, aproveitamento indevido de crédito e subfaturamento.

A apuração se deu através da recomposição da conta gráfica do Livro RAICMS, mediante exame nos documentos de entrada e saída de mercadorias.

Inconformada, a Autuada apresenta, regular e tempestivamente, Impugnação, às fls. 67/69 dos autos, aos seguintes argumentos:

- a autuação é inépta, dado que não esclarece qual teria sido a base de cálculo “com aplicação indevida”, em quais operações faltaria o recolhimento do ICMS/Transporte, em quais operações houve aproveitamento indevido de crédito e em quais houve subfaturamento;

- não tem como se defender das acusações fiscais.

Por fim, requer o refazimento das acusações ou o arquivamento do feito.

Manifesta-se o Fisco, às fls. 113/114 dos autos, aos seguintes fundamentos:

- assiste razão à Impugnante no tocante ao argumento de que o Auto de Infração, inicialmente, não trazia explícita a descrição das infringências, bem como a sua capitulação legal;

- entretanto, os quadros (retificação da exigência fiscal), apensos à peça fiscal em questão, são auto explicativos e descrevem nitidamente a natureza da infração, a base de cálculo, a alíquota, o ICMS devido, enfim, todos os elementos necessários para garantir à Impugnante o direito de “ampla defesa”;

- as alegações da Impugnante são de caráter meramente protelatório, tendo em vista que não houve aditamento da peça de defesa;

- infere-se, portanto, que a exigência fiscal foi admitida como verídica;

- cita o artigo 109 da CLTA/MG;

- cita ensinamento do Prof. Mário Pugliesi a respeito do “onus probandi”.

Por fim, propugna pela manutenção integral do feito fiscal.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 117/119, opina pela procedência parcial da Impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 3ª Câmara de Julgamento exara o despacho interlocutório de fl. 120, o qual é cumprido pela DACCT, conforme ofício de fl. 124.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de, no exercício de 1989, recolher o ICMS em valores inferiores ao devido.

O Fato foi ocasionado por aplicação indevida de alíquota, redução indevida da base de cálculo, falta de recolhimento de ICMS/Transporte, aproveitamento indevido de crédito e subfaturamento.

A apuração se deu através da recomposição da conta gráfica do Livro RAICMS, mediante exame nos documentos de entrada e saída de mercadorias.

Preliminarmente, improcede a argüição de nulidade do Auto de Infração em epígrafe, tendo em vista a idoneidade dos procedimentos adotados, pelo Fisco, para regularizar os defeitos constantes do mesmo, conforme documentos de fls. 87 a 95 e determinação da câmara às fls. 120 a 125.

Quanto ao mérito, tem-se que os demonstrativos apresentados, pelo Fisco, no sentido de explicitar as irregularidades dos procedimentos adotados pela Impugnante, não foram, por ela, combatidos, ou seja, não houve o aditamento da peça de defesa. Desta forma, grande parte das infrações imputadas à Impugnante deve prevalecer.

A Impugnante promoveu, no mês de junho, saída de mercadorias para o Estado de São Paulo, utilizando-se da alíquota de 8% quando o correto deveria ser 12%. Desta forma, contraria o que dispõe o artigo 20, inciso II, alínea "c", do RICMS/84, devendo prevalecer a exigência fiscal da diferença.

No tocante ao uso indevido, de benefício da redução concedido às mercadorias (adubos e fertilizantes) quando da apuração do ICMS/Transporte, nos meses de maio, e junho a setembro. Tal prestação de serviços possui redutores próprios, conforme os artigos 22, inciso X (efeitos de 01/05/89 a 31/05/89), 22, inciso XI (efeitos de 01/06/89 a 30/06/89) e 22, inciso XII (efeitos a partir de 01/07/89), do RICMS/84. Por ser esta prática considerada incorreta, devem prevalecer as exigências fiscais.

No período de junho a agosto, a Impugnante apropriou-se de crédito de ICMS consignando em Notas Fiscais, cuja efetiva entrada das mercadorias, no estabelecimento, não restou comprovada. Tais documentos não continham os carimbos dos Postos Fiscais existentes no itinerário por onde os veículos transportadores deveriam, obrigatoriamente, transitar. Ademais, os pesos das mercadorias, constantes da relação de fl. 20, apresentam-se superiores à capacidade de carga desses possíveis veículos, evidenciando que não houve transporte de fato, restando pertinente a glosa

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos créditos, com fulcro no artigo 78, inciso X, do RICMS/84, cumulada com a aplicação da penalidade prevista no artigo 55, inciso IV da Lei nº 6763/75.

Quanto as saídas interestaduais, promovidas pela Impugnante, a título de transferência, consignando valores das mercadorias notoriamente inferiores aos valores de aquisição, como restou demonstrado nos quadros de fls. 21/22, tratam-se de operações entre estabelecimentos do mesmo titular, não se configurando uma transação comercial, portanto impropriedade a aplicação da penalidade prevista no artigo 55, inciso VII, da Lei nº 6763/75. Dessa forma, não comporta a tese de que o valor constante das Notas Fiscais seria divergente do efetivo valor da operação, devendo ser excluída a multa isolada.

Deve ser analisada, ainda, a apropriação, no mês de julho, de crédito de ICMS destacado a maior em Nota Fiscal de entrada, tendo sido esse creditamento irregular, pois, nos termos do artigo 71, do RICMS/84, deveria a Impugnante ter desconsiderado a parcela excedente.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do AI face a regularização da peça fiscal, conforme documentos de fls. 87 a 95 e diligência de fls. 120 a 125. No mérito, também à unanimidade em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, o Conselheiro Antonio Leonart Vela.

Sala das Sessões, 04/04/00.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente/Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora**

LLP/