

Acórdão: 14.260/00/3^a
Impugnação: 40.10100006-74
Impugnante: União Coop. Agro Pecuária Sul de Minas Ltda
Advogado: Walter José Ribeiro/Outros
PTA/AI: 01.000135687-18
Inscrição Estadual: 694.890816.0032 (Autuada)
Origem: AF/III - Varginha
Rito: Ordinário

EMENTA

Nota Fiscal - Falta de Registro e de Pagamento do ICMS - Constatado o recolhimento a menor de ICMS no exercício de 1995, apurado através de VFA, em virtude da não escrituração no livro Registro de Saídas de ICMS dos débitos do imposto relativos a notas fiscais de operações interestaduais nos exercícios de 1995/1996. Lançamento procedente, mantendo-se, por conseguinte, as exigências fiscais. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

Motivos da autuação: Recolhimento a menor de ICMS no exercício de 1995, apurado através de VFA, em virtude da não escrituração no livro Registro de Saídas de ICMS dos débitos do imposto relativos a notas fiscais de operações interestaduais nos exercícios de 1995/96, envolvendo a mercadoria "Salitre potássico do Chile".

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 48 a 58), por intermédio de procurador regularmente constituído requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

Alega que entregou ao fiscal autuante, através da AF/Três Pontas os documentos solicitados conforme TIAF nº 115544, contendo inclusive lançamentos do período de 30 de novembro de 1994 a 31 de dezembro de 1994.

Reconhece que o Fisco ao recompor a conta gráfica lançou tanto valores a título de débito, referentes a saídas sem o registro do ICMS no livro Registro de Saídas, como valores à título de crédito, estes correspondentes ao não aproveitamento dos créditos destacados nas notas fiscais de entrada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, afirma que o fiscal autuante usou somente parte dos créditos na recomposição da conta gráfica, deixando de considerar um grande volume de notas fiscais de entrada, referentes ao período de 30.11.94 a 31.12.94 (cujos créditos totalizam R\$ 32.753,99) e ainda cinco notas no dia 16 de março de 1995 (cujo crédito total é de R\$1.261,96), todas relativas à mesma mercadoria.

Assevera que todas estas notas estão registradas no livro Registro de Entradas de Mercadorias e discriminadas na conta "Empréstimo de mercadoria" do Razão Analítico.

Observa que o fiscal, ao usar somente os créditos das notas registradas a partir de janeiro de 1995, omitindo-se os créditos das notas de entrada de 30.11 a 31.12.94 e ainda o crédito de cinco notas registradas no dia 16.03.95, fez surgir um débito de R\$ 34.015,95 que é exatamente o mesmo valor dos créditos não incluídos na recomposição da conta gráfica.

Evidencia que o fiscal não fez a conta gráfica do exercício de 1994, nem sequer dos meses de novembro e dezembro.

Destaca que o Fisco não se atentou de que várias notas fiscais contendo os créditos legais estavam escrituradas em novembro e dezembro de 1994. Entende, dessa forma, que deve-se usar o mesmo critério e considerar os créditos não usados no período de 30.11. a 31.12.94.

Afirma que, em se usando tais créditos e ainda aqueles relativos às cinco notas fiscais registradas em 16.03.95, também não utilizados, não restará nem um centavo a ser recolhido pois a soma dos créditos não aproveitados é igual ao valor original do débito apurado na recomposição da conta gráfica.

Anexa cópias das notas fiscais recebidas entre 30.11.94 e 31.12.94 (fls. 59 a 133) relacionando-as às fls. 57 e 58.

Junta também aos Autos cópias do livro Registro de Entradas (fls. 134 a 149) contendo os registros das cinco notas fiscais em 16.03.95.

Reitera que todas estas notas fiscais estão registradas também no Razão Analítico (fls. 150 a 154).

Assegura que as cinco notas fiscais de 16.03.95 foram apresentadas ao Fisco na Ação Fiscal mas não foram localizadas pela Impugnante após a fiscalização, razão pela qual junta cópias das mesmas que foram solicitadas à empresa remetente (fls. 222 a 226).

Cita doutrinas e legislação acerca da não cumulatividade do imposto.

Interroga o porquê da não recomposição da conta gráfica de 1994, mesmo a dos meses de novembro e dezembro de 1994, uma vez que, com a expedição do TIAF, recebido em 17.11.99, não se pode falar mais em decadência ou prescrição.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que o valor de R\$ 51.913,02 debitado pelo fiscal autuante e referente à nota fiscal 000.018, de 23.03.95 é o somatório dos créditos relativos às notas fiscais do período de 30.11.94 a 31.12.94, com as notas fiscais de 16.03.95 e com o valor de R\$ 17.897,07, correspondente a parte do crédito incluída na verificação fiscal de 1995.

Infere assim que, se o débito do ICMS da referida nota fiscal foi pela totalidade, o crédito há de ser a totalidade destacada nas notas de entrada da mesma mercadoria.

Ressalta o uso pelo Fisco de várias notas do período de 1994, das quais permitiu o crédito, e questiona a não inclusão do restante das notas (meses de novembro e dezembro de 1994 e ainda 16.03.95).

Cita doutrinadores com o objetivo de enfatizar a necessidade dos tribunais fiscais, principalmente os Conselhos de Contribuintes de cada Estado, observarem a aplicação da constituição federal.

Protesta pela produção de prova pericial, indicando quesitos e assistente técnico.

A taxa de expediente foi recolhida conforme DAE de fls. 227.

DA MANIFESTAÇÃO FISCAL

O Fisco, em Manifestação Fiscal de fls. 229 a 231, refuta as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

Afirma que o Termo de Início da Ação Fiscal (TIAF) 115.544 estipula o período fiscalizado como sendo 01/01/95 a 31/12/96.

Desta forma não houve desconsideração em relação às notas fiscais de entrada de 30/11/94 a 31/12/95 porque tal período não consistia em objetivo do trabalho fiscal.

Informa que se a Impugnante não aproveitou créditos de ICMS do período alegado, deveria fazê-lo antes de completados cinco anos conforme o Regulamento do ICMS .

Esclarece que as notas fiscais de dezembro/94 que foram consideradas no trabalho fiscal, estão lançadas na apuração de ICMS de janeiro de 1995, o que justifica sua inclusão no período fiscalizado.

Contesta a Impugnante, afirmando que as notas fiscais de entrada 002.142, 002.320, 002.325, 002.496 e 002.504, de 16/03/95, não constavam da documentação entregue ao Fisco Estadual.

Sobre a não consideração dos créditos destas notas no trabalho fiscal, o Fisco evidencia que tratam-se de quintas vias (fls. 222 a 226), sem manifestação de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

autenticidade por parte do Fisco de origem, sendo vedado o aproveitamento dos créditos, conforme art. 70, inciso VI do RICMS/96.

Entende que a realização de perícia sobre o trabalho fiscal não procede e não encontra respaldo na legislação tributária de MG, na fase em que se encontra o AI.

DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

A Auditoria Fiscal procedeu às fls. 234 despacho de Indeferimento de Perícia, que tendo sido comunicado aos Procuradores da Impugnante no dia 02/06/2000, não foi objeto de Agravo.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Esta Auditoria Fiscal, com fulcro no art. 88, inciso I da CLTA/MG refuta-se a comentar as argumentações da Impugnante acerca da necessidade dos tribunais fiscais, principalmente os Conselhos de Contribuintes de cada Estado, observarem a aplicação da constituição federal.

DO MÉRITO

Tendo em vista o bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal, o mesmo passa a integrar a motivação da presente decisão, como segue.

"O feito fiscal refere-se a recolhimento a menor de ICMS no exercício de 1995, apurado através de VFA, em virtude da não escrituração no livro Registro de Saídas de ICMS dos débitos do imposto relativos a notas fiscais de operações interestaduais nos exercícios de 1995/96, envolvendo a mercadoria "Salitre potássico do Chile".

Toda a tese de defesa da Impugnante está alicerçada no fato de que o fiscal atuante não considerou na sua Verificação Fiscal Analítica os créditos relativos às notas fiscais do período de 30.11.94 a 31.12.94 e das cinco notas fiscais que deram entrada em 16.03.95.

A Impugnante alega que, se forem considerados todos estes créditos não haverá um único centavo a ser recolhido.

Informa que todas estas notas foram entregues ao fiscal atuante e não entende o porquê de não terem sido consideradas no levantamento.

Não assiste razão à Impugnante em pleitear que se considere tais créditos na VFA.

Aqueles referentes ao período de 30.11.94 a 31.12.94 pela simples razão de que não dizem respeito ao período fiscalizado, conforme TIAF 115544 anexo às fls. 05.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Já os créditos relativos às cinco notas fiscais que deram entrada em 16.03.95, não vemos como os mesmos possam ser concedidos pelo Fisco uma vez que as primeiras vias destas notas não se fizeram presentes no trabalho fiscal.

A anexação, pela Impugnante, das suas respectivas quintas vias haveria de estar acompanhada de pronunciamento do Fisco de origem atestando suas autenticidades, o que não ocorreu.

O apelo da Impugnante para que o Fisco, tendo considerado algumas notas de dezembro/94, considere todas as demais, não encontra guarida no pensar desta Auditoria já que as notas "consideradas" pelo Fisco, somente o foram devido ao fato de que a entrada das mesmas, segundo a escrituração da Impugnante, se deu em janeiro de 1995, portanto, dentro do período informado como fiscalizado no TIAF.

O fato de todas as notas fiscais estarem registradas no Razão Analítico não tem o condão de alterar o feito fiscal.

Consideramos tendencioso o questionamento da Impugnante sobre a não inclusão do exercício de 1994, ou pelo menos dos meses de novembro e dezembro desse ano, na recomposição da conta gráfica já que os créditos deste período, pela sua inércia de cinco anos em aproveitá-los, tornaram-se decadentes ao final de 1999.

O fato do TIAF ter sido recebido em 17/11/99 não implica que o exercício de 1994 faça parte, obrigatoriamente, dos trabalhos fiscais. É inegável o poder discricionário do Fisco na determinação do período fiscalizado.

Assim, os créditos desse exercício, que a Impugnante considera ser-lhe um direito, não lhe estão sendo negados **pelo** trabalho fiscal.

Se hoje os mesmos não podem mais ser aproveitados é consequência, única e exclusiva, do transcurso do prazo decadencial de cinco anos.

Se a Impugnante não se mobilizou para aproveitar-se de tais créditos dentro deste prazo deve responder pela sua inércia, não podendo a Fazenda Pública ser responsabilizada pelo seu exclusivo desleixo".

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais, de acordo com o parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia e Edwaldo Pereira Salles.

Sala das Sessões, 16/08/00.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente/Relator**