

Acórdão: 14.681/01/3^a
Impugnação: 40.010102110-55
Impugnante: Minas Diesel S/A
Proc.do Suj. Passivo: Flávia Caldeira B. R. de Figueiredo/Outras
PTA/AI: 01.000136414-91
Inscrição Estadual: 062.001586.00-26(Autuada)
Origem: AF/ Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - Falta de apresentação de documentos solicitados pelo Fisco. Descumprimento da obrigação prevista no art. 96, inciso III, do RICMS/96. Portanto, legítima é a aplicação da penalidade capitulada no art. 54, inciso VII, da Lei nº 6763/75.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - Constatado o aproveitamento indevido de créditos fiscais decorrentes de lançamentos efetuados no LRAICMS, no Campo “outros créditos”, sem comprovação da origem dos valores, além da parcela de correção monetária de créditos extemporaneamente aproveitados. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA. Constatado o recolhimento a menor do ICMS em virtude de divergência entre os valores lançados no Livro Registro de Apuração do ICMS e os valores informados no DAPI. Exigência apenas da penalidade isolada prevista no art. 54, inciso IX, da Lei nº 6763/75, tendo em vista que o ICMS está sendo autuado através de Auto de Infração não contencioso. Infração caracterizada. Exigência fiscal mantida.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/01/1.995 a 31/12/1.998, pelas seguintes irregularidades:

D) Apropriação indevida de créditos de imposto, no período de maio/96 a maio/98, decorrentes de créditos extemporâneos oriundos do relatório da IAB - Assessoria Tributária, no valor de R\$ 123.059,50, conforme demonstrativo em anexo;

I) Falta de atendimento à intimação da fiscalização para apresentação dos documentos comprobatórios da legitimidade dos créditos apropriados extemporaneamente, notas fiscais de entrada e saída, laudos técnicos e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

registro de inventário, pelo que se exige o pagamento da penalidade isolada de 200 UFIR (Valor da UFIR = 1,0641), prevista no art. 54, inciso VII da Lei nº 6763/75.

II) Efetuou recolhimento a menor de ICMS nos meses de Maio, Julho, Agosto, Outubro e Novembro de 1995, devido a divergências entre os valores lançados no Livro RAICMS e os valores informados no DAPI, no valor de R\$ 4.855,49. Exigência da penalidade isolada prevista no art. 54, inciso IX, da Lei nº 6.763/75. O ICMS devido está sendo autuado através de Auto de Infração Não Contencioso (cópia fls. 29).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 248 a 256, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 269 a 270.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 275 a 282, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Item I do AI - Apropriação indevida de créditos do imposto, período de maio/96 a maio/98, decorrente de estorno de débitos e créditos extemporâneos oriundos de relatório da IAB – Assessoria Tributária, conforme demonstrativo constantes dos autos.

As cópias do Livro Registro de Saídas, Livro Registro de Apuração do ICMS, dos DAPI, dos Relatórios da Assessoria Tributária – IAB, estão anexadas às fls. 38/244.

Foi feita a recomposição da conta gráfica do ICMS, nos exercícios de 1995, 1996 e 1997, fls. 13/15.

O ICMS a estornar, encontra-se demonstrado no Quadro Demonstrativo, fls. 12.

O valor de crédito estornado referente a “estorno de débitos”, no mês de junho/1997, trata-se de operação fiscal de peças em garantia remetidos à montadora em 1997 e cuja devolução não caberia crédito do imposto, conforme informa o Fisco no Quadro Demonstrativo de fls. 12.

Os créditos apropriados indevidamente pela Impugnante são relativos a créditos extemporâneos sugeridos pelo Relatório da IAB, demonstrados no Quadro Demonstrativo, fls. 12.

A Autuada lançou os referidos créditos no Livro Registro de Apuração, no período de maio/96 a maio/98. O Fisco promoveu o estorno, por meio do AI datado de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

31/07/2000 e recebido pela Impugnante em 31/08/2000. Assim, verifica-se que a exigência fiscal foi formalizada pelo Fisco, dentro do período previsto na legislação tributária, nos termos do art. 173, inciso I do CTN.

A Impugnante alega que procedeu ao aproveitamento de créditos de ICMS decorrentes de energia elétrica, água, telefone, telex, etc, nos termos do art. 66 do RICMS.

Diz que o benefício do creditamento é devido, não somente a partir de janeiro de 1998, ou a partir da entrada em vigor do art. 20 e art. 33 da LC 87/96, e sim desde a promulgação da CF/88, em seu art. 155, § 2º, inciso II, alíneas “a” e “b”.

Ressalta que, ainda que o período de aproveitamento dos referidos créditos fosse anterior a 1996, estaria ele correto, em face do princípio constitucional da não-cumulatividade, que deve prevalecer sobre qualquer legislação, ainda que complementar.

Discorda-se das argumentações da Impugnante, posto que embora devidamente intimada pelo Fisco, fls. 03 e 16, a comprovar a origem dos créditos apropriados extemporaneamente, a Autuada não apresentou, nos autos, os documentos correspondentes aos créditos lançados a destempo.

Sem a apresentação dos documentos que deram origem aos creditamentos efetuados, torna-se impossível identificar se os créditos são relativos a bens de uso e consumo, energia elétrica, água, telefone, telex, etc, e se estes, de fato, são legalmente autorizados pelo disposto no art. 66 do RICMS/96, como alega a Impugnante. Ademais, ressalte-se que os créditos sugeridos pela IAB - como legítimos, são relativos ao período de 1991 a 1995, e lançados no Livro Registro de Apuração, no período de maio/96 a maio/98. Neste período, o creditamento relativo a bens destinados a uso e/ou consumo não estava autorizado pela LC n. 87/96.

Portanto, resta demonstrado nos autos, que a Autuada lançou em seu livro Registro de Apuração do ICMS, créditos sem a comprovação da origem e do direito ao creditamento, por meio de documentação fiscal hábil.

Em face da norma inserta no art. 70, do RICMS/96, que veda a compensação do imposto devido pelas operações e prestações subseqüentes com créditos sem comprovação da origem e do direito ao creditamento, por meio de documentação fiscal hábil, o Fisco promoveu o estorno dos créditos lançados no Livro Registro de Apuração do ICMS, conforme Quadro Demonstrativo de fls. 12.

Transcreve-se a seguir o disposto no art. 70, especificamente, os incisos III, IV e XIII, do RICMS/96.

RICMS/96:

Da Vedação do Crédito

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Efeitos de 01/08/96 a 03/03/97 - Redação original deste Regulamento:

"Art.70 - Não implicarão crédito para compensação com o imposto devido nas operações ou prestações subseqüentes:"

.....
III - se tratar de entrada, até 31 de dezembro de 2002, de bens destinados a uso ou consumo do estabelecimento, excetuada a hipótese prevista no item 3 do § 1º do artigo 66;

Efeitos de 04/03 a 31/12/97 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 23, II, ambos do Dec. nº 39.184, de 23/10/97 - MG de 24 e ret. no de 22/11:

"III - se tratar de entrada, até 31 de dezembro de 1997, de bens destinados a uso ou consumo do estabelecimento, excetuada a hipótese prevista no item 3 do § 1º do artigo 66;"(Grifo nosso)

Efeitos de 01/08/96 a 03/03/97 - Redação original deste Regulamento:

"III - a entrada de mercadorias ou produtos que, utilizados no processo industrial, não sejam nele consumidos ou não integrem o produto final, na condição de elemento indispensável à sua composição;"

.....
IV - os serviços de transporte e de comunicação recebidos pelo tomador, não se destinarem a ser por ele utilizados na execução de serviços da mesma natureza, na comercialização de mercadorias ou em processo de produção, extração, industrialização ou geração, inclusive de energia elétrica;

Efeitos de 01/08/96 a 03/03/97 - Redação original deste Regulamento:

"IV - os serviços de transporte e de comunicação recebidos, salvo se utilizados pelo estabelecimento na execução de serviços da mesma natureza, na comercialização de mercadorias ou em processo de produção, extração, industrialização ou geração, inclusive de energia elétrica;"

.....
XIII - o imposto se relacionar à entrada de bens ou ao recebimento de serviços alheios à atividade do estabelecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento todos os bens que não sejam utilizados direta ou indiretamente na comercialização, industrialização, produção, extração, geração e serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

.....

§ 5º - Não gera direito a crédito a entrada de bens destinados ao emprego em atividade diversa de operação relativa à circulação de mercadoria ou prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, ainda que desenvolvida paralelamente à atividade tributada.

A Impugnante entende que o direito ao creditamento do ICMS que incidiu sobre a utilização de energia elétrica, água, telefone, etc, está expressamente previsto no art. 155, § 2º da CF/88, em face do princípio constitucional da não-cumulatividade. Diz que o creditamento não é somente a partir de janeiro de 1998, ou a partir da entrada em vigor da LC n. 87/96, e sim, desde a promulgação da CF/88.

Frise-se que a Impugnante não comprova a origem dos créditos lançados extemporaneamente.

Ademais, tem-se como exemplo a “Listagem de créditos a recuperar” – Relatório IAB - fls. 64/65, onde pode-se verificar que a Impugnante creditou-se extemporaneamente de bens destinados a uso e consumo, no período de maio/96 a maio/98, período este, não autorizado pela legislação tributária vigente, especificamente a LC n. 87/96.

Quanto à alegação de invalidade de qualquer restrição imposta por legislação ordinária e mesmo complementar que impeça o creditamento de utilização de energia elétrica, água, telefone, etc., destaca-se que não cabe a este Egrégio Conselho de Contribuintes, negar a aplicação de lei decreto ou ato normativo, nos termos do art. 88, inciso I, da CLTA-MG.

Dessa forma, tendo em vista que a Impugnante creditou-se extemporaneamente de créditos sem a comprovação da origem e do direito ao creditamento, por meio de documentação fiscal hábil, e ainda, em período não autorizado pela legislação tributária vigente, entende-se que a exigência fiscal está correta.

Relativamente à correção monetária entendemos que também não cabe razão à Impugnante, posto que não existe previsão legal na legislação tributária que autorize a correção monetária de crédito de imposto não lançado à época própria.

Isto porque, na apuração do ICMS, o crédito como referido na Constituição Federal em seu art. 155, § 2º, item I, só poderá ser abatido de débitos existentes em

razão de saídas tributadas, não se constituindo em crédito líquido e certo contra o Estado. Assim, a Autuada não tem razão em considerar ser inegável o direito à correção monetária do crédito escritural.

Somente a importância indevidamente paga aos cofres do Estado a título de imposto dá direito a restituição atualizada monetariamente, nos termos do artigo 36 da Lei nº 6763/75; artigo 95 do RICMS/96 e Parecer Normativo da Procuradoria Geral da Fazenda Estadual nº 31/90, de 12/12/90.

Item I do AI- Multa Isolada - 200 UFIR (Valor da UFIR = 1,0641) - Falta de atendimento à intimação da fiscalização para apresentação dos documentos comprobatórios da legitimidade dos créditos apropriados, notas fiscais de entrada e saída, laudos técnicos e registro de inventário.

A Impugnante foi intimada a apresentar documentos para comprovar a legitimidade dos créditos, fls. 03 e 16, entretanto, a mesma não se manifestou.

Assim, correta é aplicação da penalidade prevista no art. 54, inciso VII, da Lei nº 6.763/75, que dispõe: “*por deixar de entregar ou exhibir ao Fisco, nos prazos previstos em regulamento, livros, documentos e outros elementos de exibição obrigatória que lhe forem exigidos, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos III e VIII - por intimação: 200 (duzentas) UFIRs*”.

Item II do AI - Efetuou recolhimento a menor de ICMS nos meses de Maio, Julho, Agosto, Outubro e Novembro de 1995, devido a divergências entre os valores lançados no Livro RAICMS e os valores informados no DAPI, no valor de R\$ 4.855,49. O ICMS devido está sendo autuado através de Auto de Infração Não Contencioso.

A infração está devidamente demonstrada nos autos, fls. 13, “Demonstrativo de Apuração e Informação do ICMS – Exercício de 1995”.

Portanto, entende-se também correta, a aplicação da penalidade isolada prevista no art. 54, inciso IX, da Lei nº 6.763/75, que dispõe: “*por consignar, em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto, valores divergentes de crédito, de débito ou de saldo dos escriturados no Livro de Registro de Apuração do ICMS - RAICMS -, ressalvada a hipótese em que o imposto tenha sido integralmente recolhido: 50% (cinquenta por cento) do imposto não declarado*”.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente a Dra. Nardele Débora Carvalho Esquerdo. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros João Inácio Magalhães Filho (Revisor), Cleusa dos Reis

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 09/05/01.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

RNL/EJ/ES

CC/MIG