

Acórdão: 15.429/03/2<sup>a</sup>  
Recurso de Agravo: 40.30109768-19  
Impugnação: 40.10108233-95  
Impugnante: Unigal Ltda.  
Proc. Suj. Passivo: Fábio Luiz Nogueira/Outros  
PTA/AI: 01.000140507-47  
Inscrição Estadual: 313.991377-0050  
Origem: AF/Ipatinga  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA – A perícia suscitada pelo sujeito passivo mostra-se desnecessária por não envolver questões que requeiram a produção de prova desta natureza, sendo que os elementos constantes dos autos são suficientes para o deslinde da matéria abordada. Recurso de Agravo não provido. Decisão unânime.**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – BEM ALHEIO À ATIVIDADE – Constatou-se o aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativo a aquisições de estruturas metálicas para montagem do edifício (prédio/galpão) do estabelecimento. Inobservância das disposições contidas no § 3º, do art. 70 do RICMS/96 (vigente à época) e inciso III, do art. 1º da IN DLT SRE n.º 01/98. Exigências mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, nos meses de dezembro/99 e março/2000, referentes às notas fiscais de aquisições de estruturas metálicas para montagem do edifício (prédio/galpão) do estabelecimento ora autuado. Recomposta a conta gráfica apurou-se recolhimento a menor do imposto no período de outubro/2001 a março/2002.

Lavrado em 22/07/02, AI exigindo ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 529/535.

O Fisco manifesta às fls. 549/594, refutando as alegações da Impugnante, bem como anexando os documentos de fls. 545/597.

Concedida vista dos autos ao sujeito passivo este comparece aos autos, fls. 602/606.

A Auditoria Fiscal indefere às fls. 611 o requerimento de prova pericial.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo de fls. 615/618.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 620/627, opina, em preliminar, pelo não provimento do Recurso de Agravo. No mérito, pela procedência do Lançamento.

---

### ***DECISÃO***

Inicialmente vale ressaltar que os fundamentos do parecer da Auditoria Fiscal ( com pequenas alterações) integram a presente decisão, face a sua clareza, precisão e objetividade.

#### **“ Das Preliminares**

##### **1. Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos**

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que as questões suscitadas nos quesitos propostos encontram resposta no conjunto probatório já acostados aos autos.

Os fatos e a legislação aplicável são incontroversos.

A solução da lide não exige, repise-se, conhecimento técnico específico.

Assim, o requerimento de perícia foi corretamente indeferido, com fundamento no artigo 116, incisos I, II e IV, da CLTA/MG, Decreto n.º 23.780/84.

##### **2 - Período Fiscalizado e período em que se constatou a ocorrência:**

Insurge-se a Impugnante, em sede de preliminar, quanto à afirmação do Fisco de que procedera à fiscalização no período entre 12/1999 e 03/2000 e as exigências fiscais recaírem sobre o período entre 10/2001 e 03/2002. Sugere a insubsistência do feito, à luz dos artigos 57 e 58 da CLTA/MG.

Não se pode comungar com a tese, posto que o quadro de estornos de fls. 10, em cotejo com o quadro de recomposição de conta gráfica de fls. 36 são demonstração clara de que os estornos efetuados nos meses de dezembro de 1999 e março de 2000 somente ocasionaram a apuração de saldos devedores a partir de outubro de 2001, sendo este o primeiro período alcançado pela acusação de falta de recolhimento do ICMS, com correção.

Os mencionados dispositivos não se viram infringidos, dada a precisão e clareza apresentadas, denotando o zelo do Fisco deste Estado na consecução dos trabalhos.

### **3 - Da falta de indicação do período e do objeto da fiscalização no início da ação fiscal**

Também não procede a alegação. O Termo de Início de Ação Fiscal (fls. 02) contempla os meses verificados. Obviamente que, ao iniciar a ação, o Agente não poderia precisar, de plano, os efeitos de sua verificação na conta gráfica do contribuinte. Além disso, as requisições de outros documentos, constantes do quadro "OBSERVAÇÕES", denotam claramente quais seriam as pretensões da fiscalização ao iniciar o procedimento.

Acresça-se assistir razão ao Autuante quando observa que eventual imprecisão neste sentido ensejaria tão somente a possibilidade de o Sujeito Passivo proceder à denúncia espontânea. Não se verifica dos autos qualquer intuito da parte neste sentido até a lavratura do indigitado Auto de Infração.

#### **Do Mérito**

A lide não envolve controvérsias quanto aos fatos, tampouco acerca da identificação da legislação aplicável. Circunscreve-se, tão somente, na interpretação de dispositivos da legislação tributária e sua aplicação ao caso concreto. Para tanto, incumbe inicialmente repisar a sucessão dos fatos e a referida legislação, *permissa venia*. Note-se que se está a falar de aspectos **incontroversos**.

A Autuada procedeu à aquisição e respectivo creditamento de ICMS, nos meses de dezembro de 1999 e março de 2000, de estruturas metálicas e as demais partes que a compõem, a exemplo de vigas, colunas, perfis, chapas, suportes, plataformas, treliças, portões, barras, batentes, chumbadores, caixas de ancoragem, calhas e conjuntos. As notas fiscais têm cópias constantes dos autos, às fls. 10 a 18.

É cediço que tais estruturas tiveram por fim a construção do galpão onde a Impugnante desenvolve suas atividades produtivas.

Veza que o contribuinte em questão apresentava em sua conta gráfica saldos credores, viu-se o Fisco compelido a levar tal fato em conta, procedendo à conhecida recomposição de conta gráfica, donde resultaram saldos devedores a partir de outubro de 2001.

A questão central está na verificação da legitimidade do creditamento feito pela Autuada. Facilmente compreendidos os fatos, uma vez mais, pede-se vênica para a reprodução de sua disciplina legal:

Preceitua a Lei Complementar nº 87/96:

Art. 19 - O imposto é não-cumulativo,  
compensando-se o que for devido em cada operação

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relativa à circulação de mercadoria ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado.

Art. 20 - Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada a seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou ao recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

§ 1º - Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

§ 2º - Salvo prova em contrário, presumem-se alheios à atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal.

A Lei estadual n.º 6.763/75 reproduziu os ditames inerentes ao crédito nos artigos 28 a 32, fazendo-se aqui desnecessária nova reprodução.

Quanto à disposição regulamentar, necessária se faz a menção ao conceito aduzido no § 3º do artigo 70 da Parte Geral do RICMS/96:

Art. 70 -

...

§ 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

Ocorre que, também como é de conhecimento público, a então existente DLT/SRE desta SEF/MG, considerando, entre outros motivos, que “a Lei Complementar n.º 87/96 não definiu o que sejam mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento” expediu a também já mencionada Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01, em 06 de maio de 1998, fundada, inclusive na “necessidade de orientar os funcionários fiscais, os contribuintes e os profissionais que atuam na área jurídico-tributária”, nos seguintes termos:

Art. - Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento:

...

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - as mercadorias ou os serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

O Código Tributário Nacional prevê em seu art. 96 que a “expressão ‘legislação tributária’ compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as **normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes**” (o original não está grifado).

Por seu turno, o art. 100 do mesmo diploma afirma textualmente, em seu inciso I, que os “atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas” são normas complementares.

No caso dos autos, verifica-se o inequívoco alcance da situação em tela à previsão do inciso III do artigo 1º da citada Instrução. Em assim sendo, claramente corretas e inatacáveis as exigências fiscais.

Os debates que envolveram as partes buscam soluções infrutíferas. O ilustre patrono do Sujeito Passivo pretende demonstrar, inclusive pela prova pericial, a essencialidade dos bens adquiridos. Não se trata a manutenção do feito fiscal de uma deliberada atuação no sentido de refutar a assertiva. Todavia, é necessário que se perceba os limites legais de atuação deste órgão julgador, até mesmo de forma a se assegurar a almejada segurança jurídica que se espera num Estado de Direito. É que a Lei n.º 6.763/75 é expressa e não deixa dúvidas, quando em seu artigo 142, determina:

Art. 142 - Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo.

Igualmente se faz desnecessário discutir a aplicabilidade dos conceitos apresentados na Lei Complementar *sub examine*, posto que a Instrução Normativa citada não permite, especificamente para o caso de mercadorias destinadas a construção, reforma ou ampliação do estabelecimento, a elaboração de fundamentos para a aplicação ou não do preceito, é dizer, é taxativa.

No que concerne ao combate pretendido pela Impugnante à aplicação de juros à taxa SELIC, igualmente não se irá discutir os fundamentos de validade da previsão expressa do parágrafo único do art. 226 da Lei n.º 6.763/75, c/c art. 5º, § 3º da Lei Federal n.º 9.430/96. Este entendimento também é matéria normatizada, através da Resolução do Secretário de Estado da Fazenda n.º 2.880/97, *litteris*:

Art. 1º - os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.”

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Corretas, portanto, as exigências fiscais constantes do presente Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em negar provimento ao Recurso de Agravo retido nos autos, com fulcro no art. 116, inciso I da CLTA/MG. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros: Antônio César Ribeiro (Revisor) e José Eymard Costa. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Fábio Luiz Nogueira e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Ilma Maria Corrêa da Silva.

**Sala das Sessões, 13/05/03.**

**Francisco Maurício Barbosa Simões**  
**Presidente**

**Aparecida Gontijo Sampaio**  
**Relatora**