

Acórdão: 16.965/05/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010112906-41
Impugnante: Gury Teleinformática Ltda.
Proc. S. Passivo: Jussara Alves Bôa Sorte/Outro
PTA/AI: 01.000144673-03
Inscr. Estadual: 433.817662.00-70
Origem: DF/ Montes Claros

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BENEFÍCIO FISCAL - CONCESSÃO IRREGULAR. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS decorrentes de aquisições interestaduais de mercadorias alcançadas por incentivos fiscais concedidos em desacordo com a legislação de regência do imposto. Infração caracterizada. Legítimas as exigências fiscais de ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso XXVI, da Lei nº 6763/75.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALORES. Constatado que a Autuada promoveu incorretamente a apuração do ICMS na Declaração de Apuração do ICMS (DAPI-EPP), em razão de lançamentos a maior por motivo de escrituração de notas fiscais em duplicidade, escrituração com valores divergentes daqueles constantes das notas fiscais e não lançamento de valores no campo exclusões de entradas para apuração de valores a serem subtraídos das saídas. Infrações caracterizadas. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, para excluir a Multa Isolada capitulada no inciso IV, do artigo 55, da Lei nº 6763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de julho/2000 a janeiro/2004, em decorrência das seguintes irregularidades:

1 - aproveitamento indevido de créditos de ICMS decorrentes de aquisições interestaduais de mercadorias alcançadas por incentivos fiscais concedidos em desacordo com a legislação de regência do imposto;

2 - promoveu incorretamente a apuração do ICMS na Declaração de Apuração do ICMS (DAPI-EPP), em razão de lançamentos a maior por motivo de escrituração de notas fiscais em duplicidade, escrituração com valores divergentes daqueles constantes das notas fiscais e não lançamento de valores no campo exclusões de entradas para apuração de valores a serem subtraídos das saídas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS, MR e MI's previstas no artigo 55, incisos IV, XV e XXVI, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 149 a 154, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 165 a 170.

Na sessão do dia 25/08/04, decidiu a 2ª Câmara de Julgamento converter o julgamento em diligência, a qual é cumprida pelo Fisco (fls.175 a 180). A Autuada se manifesta a respeito (fls. 182/183).

DECISÃO

Da Preliminar

Observa-se que o trabalho fiscal encontra-se instruído com todas as peças necessárias à sua perfeita análise e, pela defesa apresentada pela Autuada, pode-se perceber que ela compreendeu completamente o trabalho fiscal, não havendo, pois, que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Do Mérito

Trata a presente autuação sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de julho/2000 a janeiro/2004, em decorrência das seguintes irregularidades:

1 - aproveitamento indevido de créditos de ICMS decorrentes de aquisições interestaduais de mercadorias alcançadas por incentivos fiscais concedidos em desacordo com a legislação de regência do imposto;

2 - promoveu incorretamente a apuração do ICMS na Declaração de Apuração do ICMS (DAPI-EPP), em razão de lançamentos a maior por motivo de escrituração de notas fiscais em duplicidade, escrituração com valores divergentes daqueles constantes das notas fiscais e não lançamento de valores no campo exclusões de entradas para apuração de valores a serem subtraídos das saídas.

1 - Aproveitamento Indevido de créditos:

Constatou-se o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de janeiro/2003 a janeiro/2004, decorrentes de operações interestaduais de aquisição de mercadorias alcançadas por incentivos fiscais concedidos em desacordo com a legislação de regência do imposto.

As notas fiscais, objeto da autuação, bem como os valores de ICMS estornados, encontram-se devidamente discriminados nos autos, conforme quadro de fl. 09.

A Constituição Federal de 1988 determina em seu artigo 155, inciso XII, alínea "g" que "cabe à lei complementar regular a forma como, mediante deliberação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados”.

Consoante o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 1º, da Lei Complementar n.º 24, de 24.01.75, é necessária a celebração de convênios entre os Estados e o Distrito Federal para a concessão de benefícios fiscais.

A legislação tributária mineira considera não cobrada a parcela do imposto beneficiada com incentivos fiscais concedidos indevidamente, dispondo o seguinte:

RICMS/2002 -

“Art. 62- O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores, por este ou por outro Estado.

§ 1º - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto na alínea "g" do inciso XII do § 2º do artigo 155 da Constituição Federal.”

RICMS/96 - Art. 62

Efeitos de 30/07/99 a 11/11/2002 - Acrescido pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 2º, ambos do Dec. 40.508, de 29/07/99 - MG de 30:

“Parágrafo Único - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto na alínea "g" do inciso XII do § 2º do artigo 155 da Constituição Federal.”

No sentido de esclarecer o contribuinte mineiro e de orientar a fiscalização quanto a operações interestaduais realizadas ao abrigo de atos normativos, concessivos de benefício fiscal, que não observaram a legislação de regência do tributo para serem emanados, o Estado de Minas Gerais editou, em 11.07.01, a Resolução n.º 3.166.

Assim, legítimo o estorno promovido pelo Fisco, correspondente à parcela não cobrada pelo Estado do Paraná.

2 - ICMS - escrituração/apuração incorreta - divergência de valores:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O feito fiscal reputa à Autuada o recolhimento a menor de ICMS em virtude de: lançamentos a maior por motivo de escrituração de notas fiscais em duplicidade; de escrituração reiterada de notas fiscais no livro Registro de Entradas, mediante o registro de valores maiores que os discriminados nos referidos documentos e não lançamento de valores no campo exclusões de entradas para apuração de valores a serem subtraídos das saídas, o que resultou na apropriação de parcela excedente de créditos.

As provas constantes dos autos não deixam a mínima dúvida acerca da ocorrência do ilícito tributário. Há no PTA cópias do Livro Registro de Entradas do contribuinte (fls. 90 a 145) onde a escrituração das notas fiscais com valores inferiores aos reais estão patentes, haja vista a presença de cópias das respectivas notas fiscais (fls. 64 a 89).

As planilhas demonstrativas elaboradas pelo Fisco (fls. 10 a 18 e 63 a 89 dos autos) demonstram, de forma clara, os valores concernentes à sonegação praticada pela Autuada.

Correta, portanto, a exigência do ICMS que deixou de ser recolhido, acompanhado do seu consectário legal referente a multa de revalidação. Ainda, a conduta infracional incorrida está perfeitamente tipificada no artigo 55, incisos XV e XXVI, da Lei 6.763/75, devendo, contudo, ser excluída a Multa Isolada capitulada no inciso IV, do artigo 55, da citada lei, por inaplicável ao caso dos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a penalidade isolada capitulada no inciso IV, do artigo 55 da Lei nº 6763/75. Vencidos, em parte, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões (Relator) e Juliana Diniz Quirino, que excluam também a penalidade do inciso XV do citado dispositivo. Designado relator o Conselheiro Roberto Nogueira Lima (Revisor). Participou também do julgamento, o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles.

Sala das Sessões, 23/02/05.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 16.965/05/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010112906-41
Impugnante: Gury Teleinformática Ltda.
Proc. S. Passivo: Jussara Alves Bôa Sorte/Outro
PTA/AI: 01.000144673-03
Inscr. Estadual: 433.817662.00-70
Origem: DF/ Montes Claros

Voto proferido pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência reside, tão somente, na penalidade isolada capitulada no art. 55, XV da Lei 6763/75.

Com a *venia* aos votos vencedores, o art. 55, XV, citado foi revogado pela Lei 14.699/03 e não restou-lhe penalidade alguma correspondente. Sendo assim, aplica-se o art. 106, II, a do CTN e deve tal penalidade ser excluída das exigências fiscais.

Mesmo que se possa concluir que a penalidade, em verdade, sobrevive no art. 55, XXVI, da Lei 6763/75, em momento algum a acusação foi sustentada neste artigo vigente. Sequer o citou. Assim, em se admitindo que a infringência sobrevive, deveria o Fisco elaborar novo auto de infração para exigir a penalidade na capitulação própria, permitindo a defesa na extensão constitucional. Admitir a exigência neste preceito, neste PTA, gera o cerceamento do direito de defesa ao Contribuinte Autuado.

Nem mesmo comporta a arguição de que reconhecer a revogação da citada penalidade é admitir que a legislação atual admita ao Contribuinte que se credite de valor divergente do constante do documento fiscal. De formar alguma. De fato, a legislação assim não permite. Mas não pelo art. capitulado no AI.

Mais ainda, o art. 106 se presta a toda a extensão de cidadãos e não apenas aos julgadores. Competia ao Fiscal Autuante, no momento da ação fiscal, verificar a revogação e a sua implicação, na forma do CTN.

Por estas razões, excluo a penalidade do art. 55, XV, da Lei 6763/75.

Sala das Sessões, 23/02/05.

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Conselheiro**