

Acórdão: 2.298/01/CE
Recurso de Revisão: 40.060103479-89
Recorrente: Garcia Atacadista Ltda
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc.do Suj. Passivo: Juvenil Alves Ferreira Filho/Outros
PTA/AI: 01.000135515-48
Inscrição Estadual: 015.555837.00-74(Autuada)
Origem: AF/ Além Paraíba
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO. A imputação fiscal de aproveitamento indevido de créditos de ICMS não restou devidamente comprovada, tendo em vista que a redução da base de cálculo prevista no item 25, alínea “c”, do Anexo IV, do RICMS/96, refere-se a derivados do leite e não ao leite em pó. Infração não caracterizada. Exigências fiscais canceladas. Reformada a decisão recorrida.

MERCADORIA - ESTOQUE DESACOBERTADO - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Infração não caracterizada. Exclusão das exigências de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75, por já ter sido objeto de autuação no levantamento fechado. Reformada a decisão recorrida.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Irregularidade comprovada através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário. Razões da Impugnante insuficientes para elidir o feito fiscal. Mantidas as exigências fiscais de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75. Decisão recorrida mantida.

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Excluídas as exigências de ICMS, MR e MI capitulada no art. 55, II, “a”, da Lei 6763/75, por não se coadunar com o ilícito fiscal cometido. Mantida a decisão recorrida.

Recurso de Revisão conhecido, em preliminar, à unanimidade. No mérito, por maioria de votos, deu-se provimento parcial ao mesmo.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos, além de entradas, saídas e estoques de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.571/00/1ª, pelo voto de qualidade, excluiu parcialmente as exigências de ICMS, MR e MI.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 389 a 415, requerendo, ao final, o seu provimento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 417 a 425, opina pelo provimento parcial do Recurso de Revisão, para excluir as exigências referentes aos estoques desacobertos.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84, posto que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Relativamente ao item “1” do Auto de Infração, ou seja, aproveitamento indevido de crédito de ICMS proveniente do fornecedor “Nutril Nutrimentos Ind. S/A, tais exigências não podem prevalecer.

Considera o Fisco que o creditamento não poderia ter sido **integral** como efetuado, uma vez que a Nutril S/A deveria ter procedido suas saídas com base de cálculo reduzida, conforme previsto no item 25, alínea “c” do Anexo IV do RICMS/96 e, conseqüentemente, o imposto destacado no documento fiscal deveria ter sido menor, gerando crédito menor do que aquele usufruído pela Autuada.

Entretanto, ao contrário do que alega o Fisco, a razão está com a Impugnante. É que, a regra da redução da base de cálculo, conforme expresso no item 25 alínea “c” do Anexo IV do RICMS/96 é destinada aos derivados do leite, como por exemplo, iogurte, doce de leite, etc., e não para o próprio leite.

Com efeito, assim preceitua o referido dispositivo, *verbis*:

“25 - Saída em operação interna, assegurada a manutenção integral do crédito do imposto, observado o disposto no subitem 25.2, de:

...

c - derivados do leite, produzidos no Estado, relacionados no Capítulo 4 da NBM/SH;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como se observa, a redução da base de cálculo é dirigida aos derivados do leite.

Não se cogita aqui, se o leite foi ou não industrializado, este fato não é, *data venia*, relevante para o deslinde da questão, basta para o caso, que se conclua que o leite em pó não é derivado do leite e sim o próprio leite submetido a um processo de secagem. Que o leite foi industrializado, não resta a menor dúvida, entretanto, o que restou inequívoco dos autos é que a mercadoria continua sendo leite.

Por outro lado, o capítulo 4 da NBM/SH, trata tanto do leite em pó quanto dos derivados do leite, o que, por si só demonstra que se tratam de mercadorias distintas, sendo que a redução da base de cálculo outorgada pela norma regulamentar retro transcrita trata única e exclusivamente dos derivados do leite.

Quando a norma regulamentar faz alusão ao capítulo 4 da NBM, o faz, naturalmente, quanto aos derivados do leite, visto que é este o produto objeto da redução da base de cálculo e não o leite em pó.

No tocante ao Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, temos que a decisão houve por bem excluir apenas as exigências de ICMS e Multas atinentes às entradas desacobertas (saídas sem estoque) tendo sido mantidos os estoques e as saídas desacobertas de documentação.

O Fisco baseou-se nos livros da escrita fiscal, contagem física e informações constantes nos arquivos magnéticos, conforme artigos 165 a 167 do Anexo V e artigo 34 do Anexo VII, RICMS/96.

A Recorrente, por sua vez, ao referir-se ao Levantamento Quantitativo alegou, basicamente, que existiriam erros de digitação, com as notas fiscais de entrada tendo sido registradas posteriormente às notas de saída.

Entretanto, conforme destacado às fls. 371 e 372, o desenvolvimento do roteiro não merece reparos.

A Autuada teve condições de contestá-lo e, se fosse o caso, poderia, por exemplo, ter trazido notas fiscais de entrada originalmente omitidas ou demonstrado erros de inversão de unidades.

Ademais, não foram comprovados os alegados erros de digitação, seja pela não apresentação dos comprovantes de entrega das mercadorias, seja pelo fato de carimbos das próprias empresas não se prestarem para comprovar a entrega/recebimento.

De todo modo, conforme decisão, as exigências atinentes às entradas desacobertas (saídas sem estoque) foram excluídas. “Embora comprovada a irregularidade”, esta deveria ter ensejado uma penalidade específica.

No caso, entende-se que caberia ao Fisco exigir, através de outro lançamento, a MI de 10% prevista no inciso XXII do artigo 55 da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto aos estoques desacobertos, entende-se que as exigências também devem ser excluídas, pois referem-se ao exercício de 1998, o qual foi objeto de “levantamento fechado” por parte do Fisco.

Entende-se que as exigências somente deveriam prosperar se advindas de uma contagem de estoques.

Por outro lado, reputa-se que devem ser mantidas as exigências referentes às saídas desacobertas de documentação fiscal, tendo em vista ter sido o resultado de um procedimento fiscal tecnicamente idôneo.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao mesmo para excluir as exigências fiscais referentes a: 1) aproveitamento indevido de crédito de ICMS; e 2) estoque desacoberto. Vencidos, em parte, o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões (Relator) que excluía apenas as exigências referente ao estoque desacoberto, a Conselheira Maria de Lourdes Pereira de Almeida (Revisora) que excluía apenas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação referente ao estoque desacoberto e, o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles que excluía as exigências referente ao aproveitamento indevido de crédito de ICMS e de ICMS e Multa de Revalidação referente ao estoque desacoberto. Designado Relator o Conselheiro João Inácio Magalhães Filho. Pela Recorrente, sustentou oralmente a Dra. Sônia Mabel Alvarado Santana e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Carlos José da Rocha. Participou também do julgamento, o Conselheiro Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 07/05/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

João Inácio Magalhães Filho
Relator

JIMF/EJ/G