

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.791/10/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000163671-01
Impugnação: 40.010126656-90
Impugnante: Cristalfrigo Indústria Comércio Importação e Exportação Ltda
IE: 062156141.00-97
Proc. S. Passivo: Célio Marcos Lopes Machado/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-1

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - CRÉDITO PRESUMIDO – AQUISIÇÃO DE CARNE. Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS em decorrência do aproveitamento indevido do crédito presumido previsto no art. 75, inciso IV do RICMS/02, vez que aplicado à totalidade das operações de entrada, inclusive aquisição de carnes. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75. Entretanto, não restou comprovado nos autos a acusação efetuada pelo Fisco, ensejando assim o cancelamento das exigências fiscais. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento a maior de crédito de ICMS, no exercício de 2004, uma vez que a Contribuinte apropriou crédito presumido considerando todas as suas operações de entrada.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 100/114, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 150/156.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 158/167, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Preliminarmente, defende a Impugnante a nulidade do Auto de Infração ao argumento de que não há menção expressa do dispositivo legal considerado como infringido no caso presente.

“Data venia”, sem razão a defesa, tendo em vista que da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, observa-se que o mesmo foi lavrado em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

consonância com a legislação tributária em vigor, observando as disposições do art. 89 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, c/c art. 142 do CTN e contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidade.

Tanto é verdade que a defesa, em relação ao mérito, enfrentou com argumentos fáticos e de direito a referida sanção fiscal, demonstrando assim pleno conhecimento da matéria em exame, sendo, improcedente a argumentação defendida já que não houve qualquer dificuldade na compreensão do alcance da acusação fiscal “sub exame”.

Rejeita-se assim a preliminar de nulidade.

Do Mérito

Versa o feito fiscal sobre a constatação de que o Sujeito Passivo, no período de janeiro a dezembro de 2.004, recolheu a menor ICMS, em virtude de ter, segundo o Fisco, apropriado crédito presumido para todas as operações na aquisição de carnes, contrariando o disposto no art. 75, inciso IV, alínea “a” do RICMS/02.

Inicialmente, pretende a Impugnante a declaração decadência do crédito tributário tendo em vista o disposto no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Não procede, tal pretensão já que, o pressuposto básico para que se efetive a homologação tácita ou explícita para fins de aplicação do instituto da decadência conforme o dispositivo invocado, é que tenha ocorrido o pagamento antecipado do imposto.

Como no caso presente alega o Fisco que não houve tal pagamento, não há que se falar em homologação.

Assim, à espécie, aplica-se o disposto no art. 173, inciso I do CTN já que não configurada a pré-falada “homologação”.

Inaplicável, assim, a decadência pretendida pela Impugnante.

No mérito propriamente dito, a improcedência do lançamento se impõe de fato e de direito ao caso em questão, vez que a Fiscalização acusa a Autuada de ter aproveitado indevidamente créditos presumidos para todas as operações, inclusive na aquisição de carnes.

Entretanto, da análise do relatório fiscal anexo ao Auto de Infração verifica-se que, diferentemente do relatório do AI, que de fato a pretensão fiscal está lastreada no argumento de que a Autuada, teria “também” adquirido carnes resultantes de abate de animais em estabelecimentos de terceiros, excetuando o abate feito por encomenda.

Assim, analisando tal afirmativa contida no relatório fiscal anexo ao AI, tem-se que não há esta prova nos autos.

Não existe um documento fiscal sequer nos autos referendando esta alegada aquisição de carnes originárias de outros estabelecimentos, que não os casos de encomenda aceitos pelo Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, vê-se de plano que esta acusação não se materializa por tal circunstância, primeiramente.

Outro ponto fundamental que afasta a pretensão do Fisco está no fato de que a legislação mineira, notadamente no art. 75, inciso IV, alínea “a” do RICMS/02, não é inequívoca em afastar a legitimidade do crédito presumido até na hipótese hostilizada pelo Fisco.

O citado art. 75 assim dispõe:

“Art. 75. Fica assegurado crédito presumido:

(...)

IV - ao estabelecimento que promover o abate de aves ou gado bovino, equídeo, bufalino, caprino, ovino ou suíno, inclusive o varejista, observado o disposto no § 2º deste artigo, de forma que a carga tributária resulte nos seguintes percentuais (...)

a - 0,1% (um décimo por cento), na saída de carne ou de outros produtos comestíveis resultantes do abate dos animais, em estado natural, ainda que resfriados, congelados, maturados, salgados ou secos:

b - 0,1% (um décimo por cento), na saída de produto industrializado cuja matéria-prima seja resultante do abate dos animais, desde que destinados à alimentação humana:”

Estes são os dispositivos legais contidos no AI e no relatório fiscal. Aliás, o relatório fiscal anexo ao AI é mais completo porque traz também o disposto no § 2º, inciso II, do mesmo diploma, *in verbis*:

“§2º - Na hipótese do inciso IV do caput deste artigo:

(...)

II - exercida a opção, o contribuinte será mantido no sistema adotado pelo prazo máximo de 12 (doze) meses, vedada a alteração antes do término do exercício financeiro;”

Portanto, estes são os dispositivos defendidos pelo Fisco na consagração do ilícito tributário e, na leitura deles não se vislumbra, com a devida “venia”, a restrição àqueles casos em que a Contribuinte tenha adquirido “carnes” de gado abatido por terceiros, não havendo a exceção que o Fisco diz existir.

Repita-se, não se constata na leitura de tais dispositivos, a restrição invocada pelo Fisco, vez que no texto literal tem-se que o crédito presumido dá-se ao estabelecimento que promover a saída de peixes, (...) ou o abate de aves ou de gado bovino, equídeo, bufalino, caprino, ovino ou suíno, inclusive varejista.

Nos incisos que norteiam o percentual da carga tributária (alíneas “a” e “b” do inciso IV do citado art. 75), constam as seguintes observações para a fruição do crédito presumido:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"... na saída de carne ou de outros produtos comestíveis resultantes do abate dos animais;

... na saída de produto industrializado cuja matéria prima seja resultante do abate dos animais, desde que destinados à alimentação humana..."

Portanto, além de não haver prova de que a Autuada tenha adquirido "carnes" de terceiros e a industrializado, tem-se, de outro lado, que os dispositivos colacionados não socorrem também o Fisco porque não enumeram a restrição por ele defendida.

Oportuno fazer também alusão à Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6763/75, pois, entende-se aqui que "crédito presumido" nada mais é que uma técnica de cálculo do imposto, assim, tal penalidade afeta ao "aproveitamento indevido" não se aplica à regra de "cálculo do tributo".

Verifica-se que "aproveitamento indevido" dá-se apenas nos casos de "créditos lançados na escrita fiscal da empresa" que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento. Vencido, em parte, o Conselheiro Caio Júlio Cezar de Sousa Rêgo que o julgava parcialmente procedente para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6763/75. Pelo Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Célio Marcos Lopes Machado e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participou do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, o Conselheiro Raimundo Francisco da Silva (Revisor).

Sala das Sessões, 08 de junho de 2010.

André Barros de Moura
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	18.791/10/2ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000163671-01	
Impugnação:	40.010126656-90	
Impugnante:	Cristalfrigo Indústria Comércio Importação e Exportação Ltda IE: 062156141.00-97	
Proc. S. Passivo:	Célio Marcos Lopes Machado/Outro(s)	
Origem:	DF/Belo Horizonte - DF/BH-1	

Voto proferido pelo Conselheiro Caio Júlio Cezar de Sousa Rêgo, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre aproveitamento a maior de crédito de ICMS, no exercício de 2004, uma vez que a Contribuinte apropriou crédito presumido considerando todas as suas operações de entradas de mercadorias, contrariando o comando do art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “b” do RICMS/02.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75.

A Câmara de Julgamento por maioria de votos julgou improcedente o lançamento, ficando vencido, em parte, este Conselheiro que o julgava parcialmente procedente para excluir a multa isolada aplicada.

Estabelece o art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “b” do RICMS/02:

Art. 75. Fica assegurado crédito presumido:

(...)

IV - ao estabelecimento que promover o abate de aves ou gado bovino, equídeo, bufalino, caprino, ovino ou suíno, inclusive o varejista, observado o disposto no § 2º deste artigo, de forma que a carga tributária resulte nos seguintes percentuais (...)

a - 0,1% (um décimo por cento), na saída de carne ou de outros produtos comestíveis resultantes do abate dos animais, em estado natural, ainda que resfriados, congelados, maturados, salgados ou secos:

b - 0,1% (um décimo por cento), na saída de produto industrializado cuja matéria- prima seja

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

resultante do abate dos animais, desde que destinados à alimentação humana:

Verifica-se que, o crédito presumido não se aplica à operação por si só, mas àquelas praticadas pelo estabelecimento industrial que se submeteu às regras do art. 75, inciso IV, e do disposto nos incisos do seu § 2º.

Cabe mencionar que a Autuada para fazer jus à substituição dos créditos normais, pelo crédito presumido deve cumprir as condições estabelecidas na norma contida no inciso IV, art. 75, Parte Geral do RICMS/02, de forma que a carga tributária resulte no percentual de 0,1% (zero vírgula um por cento), quanto aos produtos referidos nas alíneas "a" e "b" de tal inciso.

O crédito presumido previsto no art. 75, inciso IV do RICMS/02, é assegurado ao estabelecimento abatedor. Assim, quando este adquire carne bovina para posterior revenda, não se aplica o referido crédito presumido, exceto na hipótese em que o abate for sob encomenda, conforme previsto no § 2º, inciso III, do mesmo artigo.

Ademais, a interpretação dada pela Autuada de que o benefício do crédito presumido é dado diretamente ao estabelecimento e não ao produto não é verdadeira.

Importa esclarecer que, a legislação que concede benefícios deve ser interpretada literalmente (art. 111 do CTN). Assim, o crédito presumido conforme a legislação mencionada é dada ao estabelecimento abatedor, caso este realize a industrialização de carne resultante de abate efetuado em estabelecimento de terceiros, excetuado aquele feito sob encomenda, não há que se falar no benefício em análise.

Da análise do dispositivo supracitado observa-se que não há respaldo legal para que a Autuada pudesse utilizar a sistemática do crédito presumido para todas as entradas conforme entendimento por ela adotado.

Portanto, verifica-se que o trabalho fiscal está correto em relação às exigências de ICMS e multa de revalidação.

Desse modo, julgo parcialmente procedente o lançamento para manter as exigências de ICMS e multa de revalidação, excluindo a Multa Isolada o art. 55, XXVI por inaplicável à espécie.

Sala das Sessões, 08 de junho de 2010.

**Caio Júlio Cezar de Sousa Rêgo
Conselheiro**