

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.495/10/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000159003-29
Impugnação: 40.010123585-33
Impugnante: Rocha Farma Comércio Ltda
IE: 062872971.00-21
Proc. S. Passivo: Bruna Pereira Rosa/Outros
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatou-se o aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de documentos fiscais referentes a aquisições de produtos sujeitos ao regime de substituição tributária (ST/Interna), destinados à comercialização. Exigências de ICMS, após recomposição da conta gráfica, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6763/75. Excluídas pelo Fisco as exigências fiscais decorrentes do creditamento relativo às aquisições do produto “luvas de procedimento” não sujeito ao regime de ST à época das aquisições promovidas pela Autuada. Entretanto, deve-se ajustar a recomposição da conta gráfica aos novos saldos obtidos após a reformulação do crédito tributário vinculado ao PTA 01.000150661-67. Mantidas, em parte, as exigências fiscais.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – MERCADORIAS DIVERSAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS/ST. Constatou-se a falta de recolhimento do ICMS/ST devido no momento da entrada em território mineiro de diversos produtos relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (medicamentos, produtos de higiene e toucador, dentre outros). Exigências de ICMS/ST e multa de revalidação. Excluídas pelo Fisco as exigências fiscais decorrentes das aquisições do produto “luvas de procedimento” não sujeito ao regime de ST à época das aquisições promovidas pela Autuada. Corretas, em parte, as exigências fiscais.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS. Acusação fiscal de falta de escrituração de documentos fiscais no livro Registro de Entradas. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6763/75. No entanto, restou comprovado nos autos que a infração cometida pelo Sujeito Passivo foi a escrituração do livro Registro de Entradas por sistema de processamento eletrônico de dados, não autorizado pela SEF/MG, à época. A penalidade cabível, neste caso seria a prevista no art. 54, inciso XXIX da Lei nº 6763/75. Ademais, o livro Registro de Entradas relativo ao exercício em que os documentos deveriam ter sido registrados (manualmente), sequer foi apresentado ao Fisco. Tal fato acarreta incerteza no tocante ao valor da multa isolada a ser exigida, em face da

dúvida acerca de quais documentos não foram escriturados. Exigência cancelada, com fulcro no art. 112, inciso II do CTN.

ICMS - RECOLHIMENTO – FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTO FISCAL. Constatou-se a falta de escrituração de documentos fiscais, relativos a saídas de mercadorias tributadas, no livro Registro de Saídas. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6763/75. Mantidas as exigências de multa isolada e do ICMS quanto ao mérito, devendo, no entanto, esse valor ser levado à recomposição da conta gráfica, observando-se, ainda, os efeitos da reformulação do AI 01.000150661-67.

NOTA FISCAL – FALTA DE DESTAQUE DO ICMS. Constatou-se a falta de destaque do ICMS devido e/ou destaque a menor do ICMS, em operações tributadas. Exigências de ICMS e multa de revalidação. Excluídas pelo Fisco as exigências fiscais decorrentes da saída de produtos submetidos ao regime de ST, cujo imposto foi exigido em outro item do Auto de Infração. O valor do imposto deve, no entanto, ser levado à recomposição da conta gráfica, observando-se, ainda, os efeitos da reformulação do AI 01.000150661-67. Mantidas, em parte, as exigências fiscais.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – DIVERGÊNCIA DE VALOR – CANCELAMENTO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL. Constatou-se o cancelamento irregular de documentos fiscais que acobertavam mercadorias tributadas. Inobservância das disposições contidas no art. 147, Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75. Excluídas pelo Fisco as exigências de ICMS e MR decorrentes da saída de produtos submetidos ao regime de ST, cujo imposto foi exigido em outro item do Auto de Infração. Entretanto, deve-se excluir, ainda, as exigências fiscais relativas às remessas de mercadorias para órgãos públicos, em face da peculiaridade nas relações comerciais e emissão de documentos fiscais e, quanto ao valor remanescente de ICMS, deve o mesmo ser levado à recomposição da conta gráfica, observando-se, ainda, os efeitos da reformulação do AI 01.000150661-67. Mantidas, em parte, as exigências fiscais.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ENTREGA DE LIVRO/ DOCUMENTO FISCAL. Imputação de falta de apresentação de livros fiscais, os quais foram exigidos pelo Fisco mediante Termo de Intimação. Exigência de Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6763/75. Considerando, no entanto, que o Fisco recebeu o LRAICMS e o LRE, ainda que este tenha sido entregue escriturado por processamento eletrônico, cancela-se a exigência fiscal.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE REGISTRO DE LIVRO FISCAL. Constatou-se a falta de registro de livros fiscais na repartição fazendária. Legítima a penalidade exigida, capitulada no art. 54, inciso II da Lei nº 6763/75.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALOR. Constatado recolhimento a menor de ICMS em decorrência de consignação em DAPI de valor de saldo distinto do real, tendo em vista estorno do imposto efetuado pelo Fisco em outro Auto de Infração, cujas exigências a eles

relativas foram mantidas pelo órgão julgador administrativo. Considerando, no entanto, as alterações promovidas no lançamento original, em sede de controle de legalidade, cancelam-se as exigências fiscais.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades praticadas pela Autuada:

1 – deixou de recolher e/ou recolheu ICMS a menor, apurado por meio de Recomposição da Conta Gráfica, em razão de aproveitamento indevido de crédito de imposto de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no período de janeiro/06 a março/08, conforme demonstrado no Anexo I. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6763/75.

2 – deixou de recolher, no período de 01/04/05 a 31/03/08, o ICMS/Substituição Tributária devido no momento da entrada das mercadorias em território mineiro, constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, relativo às saídas subsequentes, referentes às notas fiscais relacionadas no Anexo II. Exigências de ICMS/ST e multa de revalidação.

3 – deixou de escriturar no livro Registro de Entradas as Notas Fiscais e os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas relacionados no Anexo III, referentes ao período de abril/05 a dezembro/05. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei nº 6763/75.

4 – deixou de recolher ICMS, referente ao mês de dezembro/07, visto que não escriturou no livro Registro de Saídas as notas fiscais relacionados no Anexo IV. Exigência de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei nº 6763/75.

5 – deixou de recolher o ICMS, no período de 01/01/03 a 31/03/08, visto que emitiu as notas fiscais relacionados no Anexo V sem o destaque do ICMS devido na operação, nos exercícios de 2003, 2005 a 2008 e sem o destaque do ICMS ou com destaque a menor do imposto no exercício de 2004. Exigências de ICMS e multa de revalidação.

6 – deixou de recolher o ICMS, no período de 01/04/05 a 30/09/07, visto que cancelou indevidamente as notas fiscais de saídas, conforme demonstrado no Anexo VI. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

7 – deixou de entregar ao Fisco o livro Registro de Entradas do exercício de 2005 e o Registro de Apuração do ICMS, solicitados por Termo de Intimação, datado de 23/06/08, que não foi atendido. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75 (1.000 UFEMGs por intimação).

8 – deixou de registrar na Repartição Fiscal os livros Registro de Entradas dos exercícios de 2006 e 2007, números 005 e 006. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso II da Lei nº 6.763/75 (500 UFEMGs por livro).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

9 – deixou de recolher e/ou recolheu a menor o ICMS nos meses de abril e maio/05, decorrente de redução de saldo credor apurado em recomposição da conta gráfica do Auto de Infração de número 01.000150661.67, no qual se constatou aproveitamento indevido de crédito de ICMS. Exigência de ICMS e multa de revalidação.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.841/1.874, acompanhada dos documentos de fls. 1.875/2.022.

O Fisco, em manifestação de fls. 2.024/2.032, refuta as alegações da defesa.

A Assessoria do CC/MG determina a realização da diligência de fls. 2.040/2.041, que resulta nas seguintes providências do Fisco: a) juntada da recomposição da conta gráfica do PTA n.º 01.000150661.67 (fls. 2.043/2.046); b) Esclarecimentos quanto às indagações contidas na diligência e, ainda, reformulação do crédito tributário (fls. 2.047/ 2.078).

Concedida vista dos autos ao Sujeito Passivo (fls. 2.080/2.083), este se manifesta às fls. 2.085 a 2.104, bem como anexa aos autos os documentos de fls. 2.105/2.309, enquanto o Fisco, às fls. 2.311, ratifica posicionamento já externado.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 2.314/2.336, opina pela procedência do lançamento, para excluir do crédito tributário reformulado pelo Fisco, a exigência relativa ao item “3” do Auto de Infração.

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 02/09/09, deliberou converter o julgamento na diligência de fls. 2.351, para que o Fisco promovesse a alteração do crédito tributário, em decorrência da modificação do lançamento promovida no PTA n.º 01.000150661-67.

A Fiscalização da DF/BH-4 se pronuncia às fls. 2.354/2.355, anexando aos autos, naquela oportunidade, os documentos de fls. 2.356/2.391.

Concedida vista dos autos à Impugnante (fls. 2.393), esta se manifesta às fls. 2.397/2.441, bem como apresenta os documentos de fls. 2.442/2.477.

O Fisco manifesta-se às fls. 2.479/2.480 e a Assessoria do Conselho volta aos autos às fls. 2.482/2.492, opinando pela procedência parcial do lançamento nos termos do primeiro parecer.

DECISÃO

Da Nulidade do Auto de Infração

A defesa argui a nulidade do lançamento em face de citação equivocada de dispositivo legal, situação essa vinculada ao item “2” do Auto de Infração.

Com efeito, não podem ser acolhidos os argumentos de defesa relativos à incoerência da fundamentação das infringências constantes do Auto de Infração, posto que tais dispositivos, na sua quase totalidade, se adequam perfeitamente à infração em tela.

O pequeno deslize cometido pelo Fisco ao citar indevidamente o art. 22, inciso I, § 7º da Lei nº 6.763/75 (dispositivo inexistente), ao invés de art. 22, § 7º da Lei nº 6.763/75, não gera incerteza quanto à modalidade da ST (operações antecedentes ou operações subsequentes) alegada na peça de defesa.

Ademais, o Relatório Fiscal contém descrição clara e precisa dos fatos que motivaram a lavratura do Auto de Infração e as circunstâncias em que os mesmos foram praticados.

Assim, rejeita-se a arguição de nulidade do Auto de Infração.

Irregularidade do item 1 do Auto de Infração

Deixou de recolher e/ou recolheu ICMS a menor, apurado por meio de Recomposição da Conta Gráfica, em razão de aproveitamento indevido de crédito de imposto de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no período de janeiro/06 a março/08, conforme demonstrado no Anexo I.

Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6763/75.

Na planilha que compõe o Anexo I do AI (fls. 29/40) o Fisco relacionou: as notas fiscais objeto desta irregularidade, a descrição do produto submetido à substituição tributária e a sua respectiva classificação na NCM, valor da operação, ICMS destacado e, ainda, informou as folhas do livro Registro de Entradas nas quais os referidos documentos foram registrados.

Os produtos listados no Anexo I (seringas, agulhas, anestésico tópico, absorventes, gases, termômetros, fraldas, colchão, dentre outros) estavam sujeitos ao regime de substituição tributária (exceto luvas de procedimento), posto que relacionados nos itens 15, 21 e 24, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

Oportuno esclarecer que a glosa dos créditos do ICMS não se refere a todas as mercadorias descritas nas notas fiscais, mas tão somente no tocante àquelas sujeitas a ST. Em virtude deste fato nem sempre o valor estornado corresponde ao integralmente creditado pela Autuada nos livros Registro de Entradas (cópias anexadas às fls. 636/702 – exercício de 2006 e fls. 596/601 e 603/635 – exercício de 2007).

As cópias das notas fiscais e CTRCs, cujos créditos foram estornados, encontram-se anexadas dentre os documentos de fls. 118/300 e 303/366. Tratam-se de operações de aquisições de mercadorias, realizadas junto a fornecedores localizados em outras Unidades da Federação (São Paulo, Santa Catarina, Rio de Janeiro, etc.), exceto no tocante às Notas Fiscais n.º 007435 de 17/08/06 e n.º 000926 de 14/11/06 (anexadas às fls. 214 e 261), as quais foram emitidas por contribuintes mineiros.

Ao adquirir produtos inseridos nos itens 15, 21 e 24, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, em operações interestaduais, a Autuada estava obrigada a recolher o ICMS/ST dos mesmos, por força das disposições contidas no art. 14, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, a seguir transcrito.

“Art. 14 - O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, em operação interestadual,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

é responsável pela apuração e pelo recolhimento do imposto devido a este Estado, a título de substituição tributária, no momento da entrada da mercadoria em território mineiro, quando a responsabilidade não for atribuída ao alienante ou ao remetente.

Parágrafo único - A responsabilidade prevista no caput deste artigo aplica-se também ao estabelecimento depositário, na operação de remessa de mercadorias para depósito neste Estado."

Adverte-se que os produtos especificados nas notas fiscais anexadas às fls. 214 e 261 (seringa e colchão), referentes a aquisições realizadas junto a fornecedores localizados em Belo Horizonte e Contagem/MG, também estavam sujeitos ao regime de substituição, haja vista que relacionados nos itens 15.5 e 21.2, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

A vedação ao crédito do ICMS, no tocante aos produtos sujeitos à ST, relacionados nas notas fiscais listadas no Anexo I do Auto de Infração, encontra-se prevista no art. 38, inciso I, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

"Art. 38 - O contribuinte que tenha recebido mercadoria sujeita à substituição tributária, responsável pela apuração ou pelo recolhimento do imposto a esse título no momento da entrada da mercadoria, neste Estado ou em seu estabelecimento, observará o seguinte:

I - a nota fiscal de aquisição será escriturada no livro Registro de Entradas, utilizando a coluna Outras, de Operações sem Crédito do Imposto:" (gn)

Na peça de defesa apresentada, a Impugnante contesta as exigências fiscais decorrentes do estorno de crédito, alegando a insubsistência das penalidades lhe impostas. Contesta a aplicação da multa isolada em face da inaplicabilidade das regras de substituição tributária nas operações que realiza, por força do art. 59-A, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, bem como pela ausência de previsão na Lei nº 6763/75 e no RICMS/02 para antecipação de imposto de operação própria. Entende indevida a cobrança da multa de revalidação, uma vez que as operações que realiza junto à Administração Direta e Indireta de Minas Gerais estão amparadas pela isenção ou imunidade constitucional.

Acrescenta que em razão destes fatos não é devido o imposto apurado pela recomposição da conta gráfica, ou mesmo o imposto por ela declarado. Cita doutrina e decisões do STF, STJ e de órgãos julgadores administrativos para corroborar suas razões.

Todavia, os argumentos trazidos pela Impugnante não podem ser acolhidos, em face da legislação retromencionada e, ainda, pelos motivos a seguir expostos.

O art. 59-A, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, referido na impugnação, a seguir reproduzido, teve vigência em data posterior à da realização das operações em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tela, ou seja, só vigorou a partir de 01/06/08, consoante art. 4º do Decreto n.º 44.823, de 30/05/08.

"Art. 59-A - A substituição tributária não se aplica à operação que destinar a distribuidor hospitalar mercadoria de que trata o item 15 da Parte 2 deste Anexo."

Salienta-se que as operações da Impugnante, no tocante aos produtos listados no Anexo I, não se enquadravam nas hipóteses de inaplicabilidade da ST prevista no art. 18, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 (exceto no que se refere às luvas de procedimentos, no período de 01/07/06 a 31/07/07).

Aliás, a tributação de medicamentos nas operações interna ou interestadual destinada a distribuidor hospitalar situado neste Estado, à época dos fatos, é inquestionável, posto que o art. 59, inciso IV, Parte 1 do Anexo XV (vigente no período compreendido entre 1º/12/05 a 31/05/08), estabelecia a base de cálculo do ICMS/ST em mencionadas operações.

No segundo aditamento da peça de defesa, a Impugnante insiste que a regra contida no art. 59-A, supracitado, é meramente interpretativa, devendo retroagir às operações em tela.

Ora, a regra contida no art. 59-A, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 não é interpretativa, posto que a sua inclusão no RICMS/02 não teve por objetivo esclarecer dúvida surgida em relação a qualquer dispositivo legal, ao contrário, sua finalidade foi de promover alteração substancial na legislação tributária mineira.

A partir da vigência do referido artigo, as operações (interna ou interestadual) com as mercadorias de que trata o item 15, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 destinadas a Distribuidor Hospitalar deixaram de ser submetidas ao regime de Substituição Tributária.

O Distribuidor Hospitalar passou a ser o responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes, nos termos do art. 59-B, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Vê-se, pois, que o entendimento da Impugnante quanto à vigência do artigo, ora em análise, é equivocado.

Por outro lado, afirma a Impugnante que o Fisco analisou as suas operações de venda e, com certeza, constatou a grande incidência de saídas acobertadas pela isenção, haja vista que destinadas a entidades públicas do Estado de Minas Gerais, desprezando tal fato.

Entretanto, alguns aspectos contidos na legislação tributária, no tocante à isenção alegada pela Impugnante devem ser abordados.

Muito embora a Impugnante não tenha apontado expressamente qual o item do Anexo I do RICMS/02, que ampararia a isenção das mencionadas vendas e a manutenção dos créditos do imposto, conclui-se tratar-se do benefício estatuído no item 136, Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, que contém a seguinte redação em seu subitem 136.4:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"136 - Saída, em operação interna, de mercadoria ou bem destinados a órgãos da Administração Pública Estadual Direta, suas fundações e autarquias.

(...)

136.4 - Fica dispensado o estorno do crédito na saída de mercadoria ou bem e na prestação de serviço beneficiados com a isenção prevista neste item, observado o disposto nos subitens 136.8, 136.9 e 136.10 desta Parte."

Certamente que a manutenção do crédito de ICMS, referido no subitem 136.4, restringe-se a operações com mercadorias não sujeitas ao regime de substituição tributária. Tal conclusão advém das disposições contidas no subitem 136.3, Parte 1 do Anexo I do RICMS/02 e art. 38, inciso I, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, a seguir transcritos.

Anexo I - RICMS/02

"136.3 - Na hipótese de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, o valor do imposto retido poderá ser restituído ao contribuinte substituído na forma do disposto no Anexo XV."

Anexo XV - RICMS/02

"Art. 38 - O contribuinte que tenha recebido mercadoria sujeita à substituição tributária, responsável pela apuração ou recolhimento do imposto a esse título no momento da entrada da mercadoria, neste Estado ou em seu estabelecimento, observará o seguinte:

I - a nota fiscal de aquisição será escriturada no livro Registro de Entradas, utilizando a coluna Outras, de Operações sem Crédito do Imposto;"

Por outro lado, é oportuno tecer algumas considerações acerca da inaplicabilidade do Parecer n.º 13.791/07 – AGE ao caso em exame.

Em 30/08/07 publicou-se no jornal "Minas Gerais" o mencionado parecer, aprovado pelo Governador do Estado. Trata-se de interpretação dada, diante do fato concreto ocorrido (importação do exterior, pelo Comando da Aeronáutica, de uma série de componentes para manutenção de aeronaves da União), ao disposto na alínea "a" do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal/88.

Alerta-se que nos termos do art. 7º da Lei Complementar n.º 75, de 13/01/04, publicada no "Minas Gerais" de 14/01/04, o parecer do Advogado-Geral do Estado, aprovado pelo Governador do Estado, quando publicado, obriga toda a Administração.

Importante, para o deslinde da questão, reproduzir parte do citado Parecer.

"III - CONCLUSÃO

COM ESSAS CONSIDERAÇÕES, CONCLUÍMOS:

1) QUE, POR FORÇA DO DISPOSTO NA ALÍNEA "A" DO INCISO VI DO ARTIGO 150 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ESTÁ AMPARADA PELA IMUNIDADE INTERGOVERNAMENTAL RECÍPROCA A IMPORTAÇÃO FEITA POR ENTE FEDERATIVO, O QUE AFASTA O EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA PREVISTA NO INCISO VI ARTIGO 150 E NA ALÍNEA "A" (EC 33/01) DO INCISO IX DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 155 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL;

2) QUE ISSO ACABA POR COMPROMETER A INTEGRIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO RELATIVO AO PTA 02.000.211.748.70, O QUE IMPEDE A SUA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA, HAJA VISTA QUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO ALI CONSTITUÍDO NÃO ENCONTRA AMPARO NA CONSTITUIÇÃO, DEVENDO-SE APLICAR O DISPOSTO NO ARTIGO 227 DA LEI ESTADUAL 6763, DE 26 DE DEZEMBRO DE 1975, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 14.699/03;

3) E QUE ESSE MESMO PROCEDIMENTO, POR FORÇA DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA E DA EFICIÊNCIA, DEVE, CASO ACATADO, SER ESTENDIDO ÀS DEMAIS AUTUAÇÕES DE ENTES FEDERATIVOS, INCLUSIVE ÀS AUTUAÇÕES DAS ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA QUE PREENCHAM OS REQUISITOS DO PARÁGRAFO SEGUNDO DO ARTIGO 150 DA CONSTITUIÇÃO." (GN)

Objetivando facilitar a compreensão da conclusão contida no "item 1 do Parecer", transcreve-se a seguir a redação dos dispositivos da CF/88, nele citado.

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a - patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;" (gn)

"Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço;"

Sobre o tema imunidade recíproca, o mestre Luciano Amaro ensina:

“13.1. As imunidades na seção das “Limitações do Poder de Tributar”

Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, o art. 150 da Constituição (abrindo a seção relativa às “limitações do poder de tributar”) arrola, juntamente com uma série de princípios, as imunidades referidas no seu inciso VI.

Em primeiro lugar, disciplina a chamada imunidade recíproca, que exclui a possibilidade de tributação do patrimônio, renda e serviços de cada pessoa (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) por qualquer uma das demais pessoas políticas (art. 150, VI,a). Cada uma delas não pode exigir tributo que grave o patrimônio, a renda ou os serviços das demais, daí derivando a designação de imunidade recíproca.”

A situação retratada no caso vertente, não se enquadra naquela referida no parecer retromencionado, haja vista não restar caracterizada no caso em tela a “imunidade intergovernamental recíproca”, prevista no art. 150, inciso VI, alínea “a” da CF/88), conforme será demonstrado.

O princípio da imunidade recíproca, descrito no art. 150, inciso VI, alínea “a” da Constituição Federal/88, veda às entidades públicas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) instituírem impostos sobre o patrimônio, renda e serviços uns dos outros. Alerta-se para a expressão contida no final da alínea “a” (“uns dos outros”), que fundamenta a imunidade recíproca. Para que haja imunidade recíproca é imprescindível que haja duas pessoas políticas envolvidas.

A situação retratada no Parecer n.º 13.791 – AGE envolve esferas de governo autônomas (o Estado de Minas Gerais e a União), situação esta bastante diversa da ora em exame.

Assim sendo, não há se falar em imunidade recíproca, sendo inaplicável, portanto, ao caso em tela, o Parecer supracitado.

Saliente-se o reparo referente ao estorno dos créditos retratado no Anexo I (fls. 29/40) que foi promovido pelo próprio Fisco (fls. 2.047 e 2.055/2.063), em cumprimento ao item 1 da Diligência de fls. 2.040/2.041.

Foram excluídas as exigências fiscais originárias do produto “luvas de procedimento” (NBM/SH 4015.19.00), descrito nas notas fiscais n.º 123383 (de 21/08/06), 124009 (de 11/09/06) e 040878 (de 10/10/06), posto que referido produto não se submetia ao regime de substituição tributária no período de 01/07/06 a 31/07/07.

Noutra linha, não é possível a compensação nos autos de valores recolhidos indevidamente a título de imposto devido nas operações próprias. É que, não obstante tal decisão tenha sido tomada em outros julgamentos, no caso dos autos, não há qualquer elemento sólido que leve à conclusão de que tais recolhimentos aconteceram na forma mencionada pela defesa, inclusive em face das várias irregularidades praticadas pela Autuada e que compõem o presente lançamento.

Assim, em tese, estão corretas as exigências fiscais. Ocorre, no entanto, que o lançamento consubstanciado no Auto de Infração nº PTA n.º 01.000150661-67, após ser aprovado neste Conselho, resultando no Acórdão n.º 17.603/06/1ª, passou por ajustes na fase de controle de legalidade junto à AGE, com a apresentação de parte das notas fiscais extraviadas.

O Fisco, ao elaborar a presente recomposição da conta gráfica, partiu do saldo apurado naquele lançamento.

Assim, esta nova recomposição deve adotar como ponto de partida o saldo da conta gráfica resultante da análise dos documentos no mencionado controle de legalidade. Neste caso, se verificada a existência de saldo credor no primeiro mês do período, uma nova recomposição deve ser realizada, de modo a refletir as alterações no PTA 01.000150661-67.

Irregularidade do item 2 do Auto de Infração

Deixou de recolher, no período de 01/04/05 a 31/03/08, o ICMS/Substituição Tributária devido no momento da entrada das mercadorias em território mineiro, constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, relativo às saídas subsequentes, referentes às notas fiscais relacionadas no Anexo II, exigindo-se o ICMS/ST e a respectiva multa de revalidação.

Na planilha que compõe o Anexo II do AI (fls. 41/48) o Fisco relacionou: as notas fiscais objeto desta irregularidade, a descrição dos produtos submetidos à substituição tributária e a sua respectiva classificação na NCM, valor da operação, frete, valor total da operação, ICMS da operação própria, quantidade do produto, MVA/PMC, base de cálculo do ICMS/ST e valor do ICMS/ST devido.

As cópias dos documentos fiscais objeto desta irregularidade estão inseridas dentre os documentos de fls. 85/300 e 303/366 e se referem a operações originárias de outras Unidades da Federação.

Ressalta-se que alguns documentos fiscais relativos a esta irregularidade foram também objeto da irregularidade do item 1 do Auto de Infração, ou seja, notas fiscais com destaque do ICMS, as quais acobertaram produtos sujeitos a ST, no período de janeiro/06 a dezembro/07, como por exemplo, as NFs n.ºs 472001, 474168 e 022990.

Através da descrição dos produtos listados no Anexo II (agulha, seringa, anestésico tópico, compressa de gaze, absorvente, termômetro, fralda, atadura, água oxigenada, hastes flexíveis, dentre outros) e da respectiva classificação na NBM, percebe-se que os mesmos estavam submetidos, à época das operações, ao regime de substituição tributária, posto que relacionados na Parte 4 do Anexo IX do RICMS/02 e nos itens 15 e 24, Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (exceto o produto luvas de procedimento).

Contrariamente ao alegado na peça de defesa, a base de cálculo do ICMS/ST dos produtos listados no Anexo II não foi arbitrada, mas sim calculada de conformidade com o previsto na legislação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A legislação tributária relativa à base de cálculo do ICMS/ST dos produtos citados no Anexo II, vigente à época das operações (abril/05 a março/08), bem como alguns exemplos do cálculo elaborado pelo Fisco, assim prescrevia:

Medicamentos e Outros Produtos Farmacêuticos

a) Período de 04/05 a 30/11/05 => art. 410, Parte 1, Anexo IX do RICMS/02:

"Art. 410 - A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária será:

I - o valor correspondente ao preço máximo de venda a varejo fixado pela autoridade competente;

II - na falta do preço a que se refere o inciso anterior:

a) o valor correspondente ao preço máximo de venda a consumidor sugerido ao público pelo estabelecimento fabricante ou pelo importador; ou

b) o valor correspondente ao preço máximo de venda a consumidor divulgado por entidade representativa do respectivo segmento econômico.

§ 1º - nas demais hipóteses:

a) é o valor da operação promovida pelo estabelecimento fabricante, nele incluídas as despesas debitadas ao adquirente, adicionado do produto resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de 70% (setenta por cento); ou

b) corresponderá a 35% (trinta e cinco por cento) do valor previsto na alínea "a" do inciso II do caput deste artigo, se superior à base de cálculo prevista na alínea "a" deste inciso."

b) Período de 1º/12/05 a 31/05/08 => art. 59, inciso III c/c art. 19, inciso I, alínea "b", itens 2 e 3 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02:

RICMS/02 - ANEXO XV

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/05/2008

"Art. 59 - Relativamente aos medicamentos de que trata o item 15.1 da Parte 2 deste Anexo, a base de cálculo do imposto devido a título de substituição tributária é:

III - na aquisição em operação interestadual, exceto se destinada a distribuidor hospitalar, a prevista no art. 19, I, deste Anexo;"

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"Art. 19 - A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I - em relação às operações subseqüentes:

b) - tratando-se de mercadoria que não tenha seu preço fixado por órgão público competente, observada a ordem:

2 - o preço final a consumidor sugerido ou divulgado pelo industrial, pelo importador ou por entidade representativa dos respectivos segmentos econômicos aprovado em portaria da Superintendência de Tributação; ou

3 - o preço praticado pelo remetente, acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de margem de valor agregado (MVA) estabelecido para a mercadoria na Parte 2 deste Anexo;" (gn)

A amostragem da base de cálculo do ICMS/ST utilizada pelo Fisco no Anexo II do Auto de Infração, com a respectiva legislação, foi suficientemente demonstrada no quadro de fls. 2324/2326, que compõe o Parecer da Assessoria do CC/MG, não deixando qualquer dúvida quanto ao acerto do trabalho fiscal.

Assim, em face das disposições contidas no art. 34 da Parte Geral do RICMS/02 (vigente no período de 15/12/02 a 30/11/05) e art. 21, Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 (vigente a partir de 1º/12/05), não prosperam as alegações da Impugnante, no que se refere à fragilidade da cobrança ICMS/ST, uma vez que vendera os produtos autuados por valores inferiores ao da base de cálculo adotada pelo Fisco.

Importante destacar que em virtude da diligência determinada pela Assessoria (item 1), o Fisco promoveu também uma pequena alteração no crédito tributário (fls. 2.048 e fls. 2.064/2.070), excluindo as exigências de ICMS e multa de revalidação referentes ao produto luvas de procedimento, descrito na NF n.º 123029 de 09/08/06 (arrolada no Anexo II – fls. 44), uma vez que citado produto não se submetia ao regime de substituição tributária no período de 01/07/06 a 31/07/07.

Corretas, portanto, as exigências fiscais de ICMS/ST e MR, após a alteração supracitada.

Irregularidade do item 3 do Auto de Infração

Deixou de escriturar no livro Registro de Entradas as Notas Fiscais e os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas relacionados no Anexo III, referentes ao período de abril/05 a dezembro/05, exigindo o Fisco a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei n.º 6763/75.

No Anexo III (fls. 49/70) estão relacionados os documentos fiscais não escriturados pela Autuada, sendo que cópias dos referidos documentos, obtidas pelo Fisco através do Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF (fls. 02), segundo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

esclarecimentos constantes às fls. 2.048, foram anexadas às fls. 704/902, 904/1.203, 1.205/1.503, 1.505/1.803 e 1.805/1.821.

Relativamente às notas fiscais não escrituradas que acobertavam operações de entrada de mercadorias submetidas ao regime de ST, houve exigência de ICMS/ST e MR (irregularidade do item 2 do Auto de Infração). Cita-se a título de exemplo as seguintes NFs: n.º 039480 de 05/04/05, n.º 413486 de 08/04/05, n.º 039629 de 12/04/05, n.º 022306 de 13/04/05 e n.º 21484 de 02/12/05.

A penalidade exigida, demonstrada no Anexo VII (fls. 82), corresponde a 10% do valor das operações e prestações retratadas nos documentos supracitados (fls. 49/70).

A Impugnante contesta a exigência da penalidade exigida argumentando que os documentos fiscais listados pelo Fisco foram escriturados no livro Registro de Entradas (cópia acostada às fls. 1.954/2.021), o qual esteve à disposição da Fiscalização que lhe devolveu em 24/10/07, conforme recibo de fls. 1.952. Adverte que há incompatibilidade da cumulação das multas a que se referem os itens 3 e 7 do Relatório Fiscal. Pondera que se o livro não foi apresentado (irregularidade do item 7 do AI), não poderia ser constatado que os documentos fiscais não foram nele escriturados.

Tendo em vista os argumentos de defesa acima relacionados, a Assessoria do CC/MG solicitou ao Fisco, através do item 2 da diligência de fls. 2.040, o seguinte esclarecimento:

“2 - Tendo em vista que a irregularidade do item 7 do Auto de Infração refere-se à falta de entrega do livro Registro de Entradas do exercício de 2005, justifique como foi detectada a irregularidade constante do item 3 do AI (não escrituração no livro Registro de Entradas de documentos fiscais referentes ao exercício de 2005).”

Em atendimento ao questionamento supracitado o Fisco carrou aos autos os seguintes esclarecimentos (fls. 2.048):

“Conforme nossa manifestação de fls. 2.031, após a intimação para apresentação dos livros fiscais, o contribuinte solicitou dilatação do prazo para apresentação dos mesmos (fls. 05/07), justificando a necessidade de requisição de cópias das notas fiscais junto aos fornecedores para escrituração dos livros, deixando claro que os referidos livros não estavam escriturados, fato ocorrido no mês de junho de 2008.

O contribuinte menciona às fls. 06 que os documentos relativos ao período de 2002 a 2005 foram apensados ao PTA 01.000150661-67. Esclarecemos que o referido PTA tem o seu alcance até o mês de março/2005. As notas fiscais de entrada do período compreendido entre abril e dezembro de 2005 não foram escrituradas e os formulários chamados de Livro Registro de Entradas (fls. 1956 a 2021) foram apresentados junto com a impugnação, portanto, após a ação fiscal. Isto sem

contar que à época, a autuada não tinha autorização para utilização de escrituração de livros por processamento eletrônico de dados. Por esta razão, aplicou-se a penalidade prevista no art. 55, inc. I da Lei 6763/75 com base nos documentos em nosso poder solicitados pelo AIAF de fls. 02.

Por sua vez, a multa aplicada no item 7 do A.I. (art. 54, inc. VII, “a”) foi por falta de atendimento da intimação de fls. 04 – não apresentação do Livro Registro de Apuração do ICMS e do Livro Registro de Entradas do período de 04 a 12/2005 – conforme já demonstrado anteriormente.

No nosso entendimento procede a aplicação das duas penalidades advindas de obrigações distintas.”

Após análise da justificativa trazida pelo Fisco (acima reproduzida) e argumentos e documentação juntada aos autos pela Impugnante percebe-se que a penalidade exigida deve ser cancelada pelas seguintes razões:

1 – Consta do recibo anexado às fls. 1.952 que o Fisco (DF/BH-4) devolveu para Autuada, em 24 de outubro de 2007, o livro Registro de Entradas n.º 04 de 2005, encadernado e não registrado na repartição fazendária. Tal fato demonstra que a escrituração do mencionado livro (cópia anexada às fls. 1.954/2.021), relativo ao exercício de 2005, deu-se antes do recebimento do AIAF de fls. 02.

2 – Os documentos relacionados pelo Fisco no Anexo III (fls. 49/70) encontram-se registrados no referido livro.

3 - A infração cometida pela Autuada, no tocante à escrituração dos documentos fiscais de entrada do período de abril a dezembro/05, refere-se à utilização indevida do sistema de processamento eletrônico de dados para preenchimento do livro Registro de Entradas (fls. 1.954/2.021), posto que não autorizado pela repartição fazendária, à época. A multa a ser exigida neste caso seria a prevista no art. 54, inciso XXIX da Lei nº 6763/75.

4 - O livro Registro de Entradas relativo ao período em que os documentos deveriam ter sido registrados (manualmente), sequer foi apresentado ao Fisco. Tal fato acarreta incerteza no tocante ao valor da MI a ser exigida, em face da dúvida acerca de quais documentos não foram escriturados.

Assim sendo deve ser cancelada a penalidade exigida, com fulcro no art. 112, inciso II do CTN.

Irregularidade do item 4 do Auto de Infração

Deixou de recolher ICMS, referente ao mês de dezembro/07, visto que não escriturou no livro Registro de Saídas as notas fiscais relacionados no Anexo IV.

Exigência de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As notas fiscais não escrituradas no livro Registro de Saídas, listadas no Anexo IV (fls. 71), referem-se ao mês de dezembro/07.

A obrigatoriedade do registro de documentos fiscais pertinentes à saída de mercadorias está previsto no art. 16, inciso VI da Lei nº 6763/75 c/c art. 172, Parte 1 do Anexo V do RICMS/02.

A Impugnante não nega o cometimento da infração, porém, aduz que o esquecimento do registro dos documentos não pode consubstanciar em fato gerador do imposto, pois as operações estavam albergadas pela imunidade intergovernamental recíproca.

Todavia, as operações em apreço não estão amparadas pela imunidade intergovernamental recíproca de que trata o art. 150, inciso VI da CF/88. Ressalta-se que anteriormente, quando da análise da irregularidade do item 1 do AI, esta questão foi exaustivamente abordada.

Ademais, a própria Autuada destacou o ICMS devido nas operações, conforme se extrai do exame da cópia das NFs autuadas, juntadas às fls. 368/378 dos autos.

Num segundo momento, a Impugnante sustenta que a empresa apresentou saldo credor na sua conta gráfica recomposta pelo Fisco no presente trabalho fiscal. Assim, no seu entendimento, para a apuração de eventual débito é imperativo que se proceda à recomposição da conta gráfica, de conformidade com os valores que aponta às fls. 2.422.

Neste aspecto está correta a pretensão da defesa, devendo o valor apurado ser levado à recomposição da conta gráfica, devendo-se observar, ainda, os possíveis efeitos da alteração do lançamento constante do PTA nº 01.000150661-67.

Noutro giro, legítima se mostra a penalidade exigida, no valor demonstrado no Anexo VII (fls. 83 e fls. 2.076), correspondente a 10% (dez por cento) do valor das operações, pois os documentos fiscais, efetivamente, não foram escriturados no LRS.

Irregularidade do item 5 do Auto de Infração

Deixou de recolher o ICMS no período de 01/01/03 a 31/03/08, visto que emitiu as notas fiscais relacionados no Anexo V sem o destaque do ICMS devido na operação, nos exercícios de 2003 e 2005 a 2008 e sem o destaque do ICMS ou com destaque a menor do imposto no exercício de 2004.

Exigências de ICMS e Multa de revalidação.

No Anexo V (fls. 72 a 79) o Fisco apontou: as notas fiscais autuadas, valor das operações, base de cálculo do ICMS, ICMS devido, bem as irregularidades/ocorrências detectadas, no tocante a cada documento.

O Fisco listou as seguintes ocorrências que motivaram as exigências fiscais:

Documentos emitidos no exercício de 2003

01 – Falta de destaque do ICMS em operação tributada (considerou indevidamente a mercadoria como ST).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

02 – Devolução sem tributação.

Documentos emitidos no exercício de 2004

01 – Destaque a menor do imposto (tributou parte das mercadorias e considerou indevidamente parte como ST).

02 – Não cumpre formalidades dos itens 130 e 136 do Anexo I (isenção) do RICMS/02.

Documentos emitidos no exercício de 2005

01 – Falta de destaque do ICMS em operação tributada (considerou indevidamente a mercadoria como ST).

02 – Não cumpre formalidades dos itens 130 ou 136 do Anexo I (isenção) do RICMS/02.

03 – Devolução sem tributação.

Documentos emitidos no exercícios de 2006 a 2008

01 – Falta de destaque do ICMS em operação tributada (considerou indevidamente a mercadoria como ST).

02 – Não houve o débito no livro fiscal.

As cópias das notas fiscais de saída sem o destaque do ICMS devido encontram-se acostadas às fls. 375/495 dos autos.

Oportuno ressaltar que no período de 01/04/01 a 31/12/03 as operações com medicamentos eram tributadas pelo regime de débito e crédito, por força das disposições contidas no art. 1º do Decreto n.º 41.588/01, cabendo alertar que o Estado de Minas Gerais denunciou o Convênio ICMS 76/94, através do Decreto n.º 41.548/01.

A Impugnante contesta as exigências relacionadas a infração em tela sustentando que: a) as operações são albergadas pela imunidade intergovernamental, posto que destinadas a entidades da administração pública indireta e órgãos da administração direta; b) consumou-se a decadência pela aplicação da regra do art. 150, § 4º do CTN; c) o descumprimento das formalidades estabelecidas nos itens 130 e 136 do Anexo I do RICMS/02 não pode prevalecer sobre a materialidade da isenção.

Entretanto, razão não lhe assiste, haja vista que as operações não se encontram ao abrigo da imunidade recíproca, consoante já discutido anteriormente.

Nos termos do § 4º do art. 150 do CTN, ocorre homologação ficta ou tácita do imposto que foi efetivamente declarado e pago pelo contribuinte. Em relação ao imposto devido que não foi declarado e/ou pago, tem a Fazenda o direito de constituir o crédito correspondente no prazo decadencial previsto no art. 173 do mesmo diploma legal.

O prazo extintivo do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário é regulado pelo art. 173, inciso I do CTN, que para tanto, regra geral, estabelece o decurso de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Tal dispositivo prevalece à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

previsão de homologação tácita do lançamento efetuado pelo contribuinte a que alude o art. 150, § 4.º, do mesmo diploma legal acima citado, quanto ao montante não contemplado na apuração, posteriormente verificado pelo Fisco, e devidamente lançado de ofício, nos termos do art. 149, inciso V, do CTN.

Acerca desta matéria, Misabel de Abreu Machado Derzi, em nota, leciona com propriedade:

"O lançamento por homologação somente é passível de concretização se existiu pagamento. Não tendo o contribuinte antecipado o pagamento devido, nem expressa, nem tacitamente dar-se-á a homologação. Nesse caso, então, poderá ter lugar o lançamento de ofício disciplinado no art. 149 do CTN."
(gn)

"A inexistência de pagamento de tributo que deveria ter sido lançado por homologação, ou a prática de dolo, fraude ou simulação por parte do sujeito passivo ensejam a prática do lançamento de ofício ou revisão de ofício, previsto no art. 149. Inaplicável se torna então a forma de contagem disciplinada no art. 150, § 4º, própria para a homologação tácita do pagamento (se existente). Ao lançamento de ofício aplica-se a regra geral do prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173 do mesmo Código." (Direito Tributário Brasileiro – Editora Forense, 11ª Edição, pág. 912 e 913.)

Desta forma, os fatos geradores evidenciados no feito, relativos ao exercício de 2003, ver-se-iam atingidos pela decadência somente a partir de 01/01/09.

Frisa-se que o Auto de Infração foi recebido pelo Sujeito Passivo em 19/09/08 (recibo apostado na via do AI anexa aos autos - fls. 16).

Noutro giro, a isenção condicional, como é o caso da prevista nos itens 130 e 136 do Anexo I do RICMS/02, somente é efetivada se o interessado produzir prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos na legislação que a concede.

Oportuno transcrever alguns requisitos previstos nas isenções supracitadas, os quais não foram observados pela Autuada.

Item 130, Parte 1, Anexo I do RICMS/02

"130 - Operação com os fármacos e medicamentos relacionados na Parte 15 deste Anexo e classificados segundo a NBM/SH (com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta federal, estadual ou municipal e a suas fundações.

130.1 - A isenção prevista neste item fica condicionada a que:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

c - o contribuinte abata do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto que seria devido se não houvesse a isenção, indicando-o expressamente no documento fiscal."

Item 136, Parte 1, Anexo I do RICMS/02

"136 - Saída, em operação interna, de mercadoria ou bem destinados a órgãos da Administração Pública Estadual Direta, suas fundações e autarquias.

136.2 - A isenção prevista neste item fica condicionada a que:

(...)

b - o contribuinte indique expressamente no documento fiscal, no campo "Informações Complementares" ou "Observações":

b.1 - o valor da operação ou prestação sem a isenção e o valor do imposto dispensado (desconto), observado o disposto no subitem 136.7 desta Parte."

Cabe destacar que a defesa, muito embora busque amparo em tais dispositivos, não carrou aos autos nenhuma prova de que ocorrera apenas descumprimento de obrigação formal, ou seja, não trouxe aos autos qualquer elemento material que comprove a dedução da parcela do imposto do preço das mercadorias, condição essa absolutamente essencial para a comercialização com órgãos públicos amparada pela regra da isenção.

Vale mencionar que em virtude dos questionamentos constantes dos itens 3 e 4 da diligência (fls. 2.040 e 2.041), o Fisco excluiu as exigências fiscais relativas a alguns produtos sujeitos a substituição tributária (NFs n.º 002658, 003080, 004857, 001855 e 003335), cujo ICMS/ST já havia sido exigido na irregularidade do item 2 do presente Auto de Infração.

Corretas, por conseguinte, as exigências remanescentes, após as exclusões retroreferidas, quanto ao mérito. Entretanto, os valores relativos ao ICMS apurado deve ser levado à recomposição da conta gráfica, respeitando, ainda, os eventuais efeitos produzidos pela alteração do crédito tributário lançado no PTA 01.000150661-67.

Irregularidade do item 6 do Auto de Infração

Deixou de recolher o ICMS, no período de 01/04/05 a 30/09/07, visto que cancelou indevidamente as notas fiscais de saídas, conforme demonstrado no Anexo VI.

Exigências de ICMS, Multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea "a" da Lei n.º 6.763/75.

As notas fiscais objeto desta infração encontram-se listadas no Anexo VI (fls. 80 e 81).

A cópia do livro Registro de Saídas, relativo ao período em que os documentos foram registrados, encontra-se anexada às fls. 547/585.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Adverte-se que a NF n.º 002010 de 20/04/05, além de ter sido cancelada irregularmente, não foi registrada no livro próprio.

A desconsideração pelo Fisco do cancelamento dos documentos fiscais, cujas cópias estão anexadas às fls. 497/510, deu-se em decorrência das irregularidades apontadas no referido Anexo (falta da 1ª via, canhoto assinado e inserção de etiqueta da transportadora no corpo da NF).

Os procedimentos concernentes ao cancelamento de documento fiscal encontram-se estabelecidos no art. 147 da Parte Geral do RICMS/02, porém, não foram observados pela Autuada.

Na peça de defesa apresentada, alega a Impugnante que as operações de venda realizadas são desoneradas pela imunidade intergovernamental recíproca/isenção. Tal argumento, no entanto, não prospera consoante já abordado.

Vale destacar que em razão do questionamento contido no item 3 da diligência (fls. 2.040 e 2.041), o Fisco excluiu, conforme esclarecido às fls. 2.049 e fls. 2.074, as exigências ICMS e MR relativas aos produtos submetidos ao regime de ST (NFs n.º 004796 de 2.049), em face de duplicidade de exigências.

Em decorrência da abertura de vista dos autos ao Sujeito Passivo (fls. 2.393), este apresentou “Aditamento à Impugnação” (fls. 2.397/2.441) e documentos para comprovar a efetividade do cancelamento de algumas operações.

Para comprovar que parte das exigências fiscais decorrentes da irregularidade apontada neste item não procede, a Impugnante acostou aos autos os documentos de fls. 2.444/2.477.

Trata-se de documentos e informações prestadas pelos destinatários, consignados nas notas fiscais autuadas, em atendimento às correspondências enviadas pela Autuada solicitando-lhes que confirmassem o não recebimento das notas fiscais especificadas nas ditas correspondências.

Antes da análise dos documentos supracitados vale transcrever o dispositivo da legislação mineira (art. 147, Parte Geral do RICMS/02 – citado no Auto de Infração) que dispõe sobre o cancelamento de documento fiscal.

“Art. 147 - O documento fiscal só poderá ser cancelado antes de sua escrituração no livro próprio e no caso em que não tenha ocorrido a saída da mercadoria ou não se tenha iniciado a prestação do serviço, desde que integradas ao bloco ou ao formulário contínuo todas as suas vias, com declaração do motivo que determinou o cancelamento e referência, se for o caso, ao novo documento emitido.

§ 1º - No caso de documento copiado, os assentamentos serão feitos no livro copiador, arquivando-se todas as vias do documento cancelado.

§ 2º - Para o efeito do caput deste artigo, caso não tenha sido indicado prazo menor no documento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscal, presume-se saída a mercadoria 3 (três) dias após a data de sua emissão." (gn)

Examinando os documentos apresentados pela Impugnante conclui-se que são informações prestadas por órgão públicos, que relatam a existência ou inexistência de negócios, a substituição de documentos e outras informações financeiras, dando conta de cancelamentos de notas fiscais e substituições das mesmas, e a informar quais documentos foram objeto de pagamentos.

A Assessoria deste Conselho, ao examinar tais documentos, lançou em seu parecer um rol de informações sobre cada situação informada pela Autuada, culminando na elaboração do quadro de fls. 2491, contendo outras informações já existentes nos autos, trazidas na primeira fase da impugnação.

É cediço que as relações comerciais entre os órgãos públicos e agentes comerciais costumam fugir à regra normal, principalmente em relação à emissão de documentos fiscais, em face do rigor na prestação de contas. São várias as situações em que as empresas fornecedoras à Administração Pública se veem às voltas com inúmeros cancelamentos de notas fiscais em substituições àquelas já emitidas.

A documentação juntada vem demonstrar isso, ou seja, vários documentos foram substituídos a pedido dos órgãos públicos, quer para acerto de valores ou para se ajustar aos certames licitatórios.

É evidente que essas anomalias não autorizam o procedimento irregular da Impugnante, que poderia ser punida pelo ato do cancelamento de documento fiscal em desacordo com a legislação tributária, muito embora pareça certa participação do Poder Público no ato irregular.

A exigência fiscal, no entanto, se refere à parcela de ICMS e respectiva multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, II, "a" da Lei nº 6763/75, considerando o Fisco tais documentos cancelados como correspondentes a saída de mercadorias sem emissão de notas fiscais.

Pelo que se viu das provas, no entanto, isso não ocorreu, mas apenas teria a Autuada incorrido em erro no cancelamento dos documentos fiscais, de forma a viabilizar o fechamento dos processos de compras dos órgãos públicos.

Assim, em relação às saídas para órgãos e entidades públicas, cancelam-se as exigências fiscais, mantendo-se apenas a parcela que envolver operações comerciais entre particulares e outros estabelecimentos industriais ou comerciais.

No que concerne ao valor remanescente do imposto, deve o mesmo ser levado à recomposição da conta gráfica, respeitando, ainda, os eventuais efeitos produzidos pela alteração do crédito tributário lançado no PTA 01.000150661-67.

Irregularidade do item 7 do Auto de Infração

Segundo o Fisco, a Autuada deixou de entregar os livros Registro de Entradas do exercício de 2005 e o Registro de Apuração do ICMS, solicitados por Termo de Intimação datado de 23/06/08, que não foi atendido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, equivalente a 1.000 (mil) UFEMGs por intimação.

Através do Termo de Intimação de fls. 04, o Fisco intimou a Autuada a apresentar-lhe os livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS referentes ao período de 1º/01/03 a 31/03/08.

Afirma o Fisco que os livros acima referidos relativos ao exercício de 2005 não foram apresentados.

Reconhece, no entanto, que a Autuada apresentou o livro Registro de Entradas do exercício de 2005 preenchido por processamento eletrônico de dados, sem a devida autorização da repartição fazendária.

A Impugnante pleiteia, em virtude de incoerência da autuação, o cancelamento da penalidade, capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, exigida em função da não entrega dos livros Registro de Entrada e Registro de Apuração do ICMS.

Cumpra destacar que a Impugnante adverte às fls. 2.406 que a falta de entrega do livro Registro de Apuração do ICMS (exercício de 2005) não procede, uma vez que o Fisco utilizou dados deste livro para recompor a conta gráfica (fls. 25 dos autos).

Salienta o Fisco que a exigência da MI não se deu apenas em razão da falta de entrega do livro Registro de Apuração do ICMS, mas que o livro Registro de Entradas, também solicitado em 23/06/08 (Termo de Intimação – fls. 04) não foi apresentado pela Autuada.

Alerta-se que os livros Registro de Entradas n.º 03, 04 e 05 (escriturados manualmente) foram apresentados para visto na Repartição Fazendária em 01/07/08, 21/07/08 e 05/09/08 (fls. 2.146, 2.147 e 2.247), ou seja, em data posterior àquela prevista no Termo de Intimação (fls. 04) para entrega dos livros solicitados neste documento.

Assim, é possível afirmar que o LRAICMS foi entregue ao Fisco, que dele se utilizou para elaborar o levantamento via recomposição da conta gráfica.

Por outro lado, no tocante ao livro de Registro de Entradas, do período de abril a dezembro/05, tem-se, na verdade, a utilização indevida do sistema de processamento eletrônico de dados para preenchimento do livro Registro de Entradas (fls. 1.954/2.021), posto que não autorizado pela repartição fazendária, à época.

Desta forma, a multa a ser exigida neste caso seria a prevista no art. 54, inciso XXIX da Lei nº 6763/75, mantendo-se o mesmo entendimento lançado em relação ao item “3” do Auto de Infração.

Irregularidade do item 8 do Auto de Infração

Deixou de registrar na Repartição Fiscal os livros Registro de Entradas de n.ºs 05 e 06, correspondentes aos exercícios de 2006 e 2007.

Exigência da MI capitulada no art. 54, II da Lei nº 6.763/75, no valor de 500 (quinhentas) UFEMGs por livro.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A obrigatoriedade de registrar os livros fiscais preenchidos por processamento eletrônico de dados está prevista no art. 16, inciso II da Lei nº 6763/75.

Infração não contestada pelo Sujeito Passivo, estando correta a penalidade exigida, na importância demonstrada no Relatório Fiscal.

Irregularidade do item 9 do Auto de Infração

Deixou de recolher e/ou recolheu a menor o ICMS nos meses de abril e maio de 2005, decorrente de redução de saldo credor apurado em recomposição da conta gráfica do Auto de Infração de número 01.000150661.67, no qual se constatou aproveitamento indevido de crédito de ICMS, resultando em exigências de ICMS e multa de revalidação.

De início, cumpre tecer os seguintes esclarecimentos:

Em 19/08/05 foi lavrado contra a Autuada o AI n.º 01.000150661.67 exigindo ICMS (apurado após recomposição da conta gráfica) e multa de revalidação decorrentes de aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado em notas fiscais cujas primeiras vias foram extraviadas e, ainda, a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XII da Lei nº 6763/75, em face do extravio de notas fiscais de saída.

O AI supracitado foi julgado em 10/05/06 pela 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, com a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 17.603/06/1ª, publicada no Diário Oficial em 31/08/06, sendo que, à unanimidade de votos, manteve-se integralmente as exigências fiscais retromencionadas, não sendo interposto qualquer recurso, conforme tela SICAF “Consulta Todas as Decisões por PTA”, anexada ao parecer da Assessoria desta Casa.

Assim, por força do disposto no art. 89, inciso II da CLTA/MG, aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84, vigente à época, encerrou-se o contencioso administrativo fiscal. Eis o texto legal:

“Art. 89 - Põem fim ao contencioso administrativo fiscal:

(...)

II - término de prazo, sem interposição de recurso:”

A redação contida no dispositivo acima citado encontra-se reproduzida no art. 111, inciso II do atual RPTA/MG.

A obrigação da Autuada de alterar a conta gráfica, após o estorno procedido pelo Fisco, encontra-se prevista no art. 65, § 3º, inciso II, Parte Geral do RICMS/02, a seguir reproduzido:

“Art. 65 - (...)

§ 3º - Havendo estorno de crédito efetuado pela fiscalização, o contribuinte deverá proceder à retificação dos dados da sua escrituração, adequando-a em todos os períodos afetados pela glosa, mediante a entrega de Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI), no prazo de 20 (vinte) dias, contado:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - da decisão irrecurável na esfera administrativa:"

A tela SICAF referente à Consulta Conta Corrente do ano de 2005 (fls. 09) e a cópia da Declaração de Apuração e Informação do ICMS - DAPI (fls. 10/13) comprovam que em setembro/2008 a Autuada não havia alterado o saldo credor do mês março/2005, de R\$ 11.576,86 para R\$ 1.950,21.

O saldo credor de R\$ 1.950,21 origina-se da recomposição da conta gráfica procedida quando da lavratura do Auto de Infração n.º 01.000150661.67 (cópia às fls. 2.043/2.046).

Em face desta constatação e alicerçado nas disposições contidas no § 4º do art. 65, Parte Geral do RICMS/02, a seguir transcrito, o Fisco adequou de ofício tais dados – Recomposição da Conta Gráfica do ICMS – Exercício de 2005 (fls. 25 dos autos):

§ 4º - Esgotado o prazo previsto no parágrafo anterior sem que tenha sido efetuada a correção, o Fisco adequará, de ofício, no prazo de 10 (dez) dias, os dados constantes da DAPI."

Assim, em tese, estaria correta a recomposição da conta gráfica, efetuada de ofício pelo Fisco e, conseqüentemente, as exigências fiscais dela decorrentes.

Oportuno destacar que a Impugnante discorda das exigências fiscais originárias desta irregularidade argumentando que o crédito tributário constante do AI n.º 01.000150661-67 está em discussão, conforme notificação que recebera para impugnar o lançamento retificado. Neste sentido, reproduz às fls. 2.098 o Ofício AF/BH-2/SPTA/PTA/N.º 047/09 (emitido em 13/03/09), que lhe comunica sobre a reformulação do crédito tributário constante do AI retromencionado.

Tal reformulação decorre do exercício do controle administrativo da legalidade exercido pela Advocacia-Geral do Estado - AGE, previsto no art. 99 do RPTA/MG, uma vez que parte dos documentos extraviados foi apresentada àquele órgão administrativo.

A 3ª Câmara de Julgamento retornou os autos à origem para que o Fisco pudesse manifestar objetivamente sobre o tema, bem como promover as alterações necessárias no crédito tributário.

Como resposta, a autoridade lançadora assim se manifestou:

- "Após exame dos mencionados documentos o crédito tributário daquele PTA sofreu ajustes, ou seja, exclui-se parte das exigências fiscais. Outrossim, foram constatadas novas irregularidades, através dos documentos apresentados, as quais não haviam sido objeto do PTA n.º 01.000150661-67, ficando evidente a necessidade de uma nova ação fiscal, para a formalização do crédito tributário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- As exigências contidas no presente PTA não coincidem com as constantes do PTA n.º 01.000150661-67, conforme demonstrado no Quadro Comparativo das Exigências Fiscais (anexado às fls. 2.356).
- Aponta que no presente PTA, as exigências vinculadas com o PTA n.º 01.000150661-67 ou compreendidas no mesmo período (01/01/03 a 31/03/05) são as constantes dos itens 5 e 9 do AI. Todavia, conforme demonstrado, não há exigências em duplicidade, não havendo nenhuma alteração a ser feita no crédito tributário em questão.
- Relativamente à irregularidade do item 9 do presente AI, observa que cabe ao Órgão Julgador, caso considere a exigência indevida, proceder a exclusão da mesma.”

Conclui-se dos esclarecimentos e dos documentos juntados pelo Fisco, que este não promoveu qualquer alteração no crédito tributário ora em exame.

Outrossim, não foi carreada aos autos a “nova” Recomposição da Conta Gráfica do ICMS (PTA n.º 01.000150661-67), após os ajustes promovidos pelo Fisco em função dos documentos apresentados na AGE pelo Sujeito Passivo.

Em vista destes fatos não se pode definir, com precisão, quais os reflexos no crédito tributário ora em exame, decorrentes dos ajustes promovidos no crédito tributário (PTA n.º 01.000150661-67).

Em relação a este item, no entanto, como já ocorreu a alteração do crédito tributário no sistema “SICAF”, não há razão para manutenção da exigência, uma vez que aquele saldo não será o mesmo.

Por outro lado, como ainda não ocorreu o lançamento complementar (possivelmente originário dos apontamentos destacados pelo Fisco), não se pode manter o valor ora lançado, até mesmo porque a parcela apontada pelo Fisco pode se sujeitar à perda do direito de lançar (decadência), em razão da inércia até aqui verificada.

Por tudo, cancela-se a exigência deste item do Auto de Infração.

Com relação à possibilidade de abrandamento de algumas penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, não se revela adequada a medida, em face da quantidade de ilícitos apontados pelo Fisco.

Além do mais, as multas que se sujeitam ao mencionado ordenamento, ou seja, por descumprimento de obrigações acessórias, após as adequações promovidas pela decisão se mostram pertinentes com os ilícitos praticados.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 2.047/2.078, e ainda: a) considerar no presente lançamento os efeitos da alteração do crédito tributário promovida, em sede de controle de legalidade, no PTA 01.000150661-67; b) cancelar

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

as exigências dos itens "3", "7" e "9" do Auto de Infração; c) em relação aos itens "4" e "5" do AI, submeter o valor do ICMS à recomposição da conta gráfica; d) no tocante ao item "6", cancelar as exigências relativas às operações com órgãos públicos e submeter o valor remanescente de ICMS à recomposição da conta gráfica. Vencido, em parte, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, que excluía, ainda, as exigências anteriores a 19/09/03. Pelo Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Viviane Angélica Ferreira Zica e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana. Participaram do julgamento, além do signatário e do conselheiro vencido, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e René de Oliveira e Sousa Júnior.

Sala das Sessões, 14 de abril de 2010.

Roberto Nogueira Lima
Presidente / Relator

CC/IMG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.495/10/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000159003-29
Impugnação: 40.010123585-33
Impugnante: Rocha Farma Comércio Ltda
IE: 062872971.00-21
Proc. S. Passivo: Bruna Pereira Rosa/Outros
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

Voto proferido pelo Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, 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 as seguintes irregularidades praticadas pela Autuada:

1 – deixou de recolher e/ou recolheu ICMS a menor, apurado por meio de Recomposição da Conta Gráfica, em razão de aproveitamento indevido de crédito de imposto de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no período de janeiro/06 a março/08, conforme demonstrado no Anexo I. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6763/75.

2 – deixou de recolher, no período de 01/04/05 a 31/03/08, o ICMS/Substituição Tributária devido no momento da entrada das mercadorias em território mineiro, constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, relativo às saídas subsequentes, referentes às notas fiscais relacionadas no Anexo II. Exigências de ICMS/ST e multa de revalidação.

3 – deixou de escriturar no livro Registro de Entradas as Notas Fiscais e os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas relacionados no Anexo III, referentes ao período de abril/05 a dezembro/05. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei nº 6763/75.

4 – deixou de recolher ICMS, referente ao mês de dezembro/07, visto que não escriturou no livro Registro de Saídas as notas fiscais relacionados no Anexo IV. Exigência de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei nº 6763/75.

5 – deixou de recolher o ICMS, no período de 01/01/03 a 31/03/08, visto que emitiu as notas fiscais relacionados no Anexo V sem o destaque do ICMS devido na operação, nos exercícios de 2003, 2005 a 2008 e sem o destaque do ICMS ou com

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destaque a menor do imposto no exercício de 2004. Exigências de ICMS e multa de revalidação.

6 – deixou de recolher o ICMS, no período de 01/04/05 a 30/09/07, visto que cancelou indevidamente as notas fiscais de saídas, conforme demonstrado no Anexo VI. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

7– deixou de entregar ao Fisco o livro Registro de Entradas do exercício de 2005 e o Registro de Apuração do ICMS, solicitados por Termo de Intimação, datado de 23/06/08, que não foi atendido. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75 (1.000 UFEMGs por intimação).

8 – deixou de registrar na Repartição Fiscal os livros Registro de Entradas dos exercícios de 2006 e 2007, números 005 e 006. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso II da Lei nº 6.763/75 (500 UFEMGs por livro).

9 – deixou de recolher e/ou recolheu a menor o ICMS nos meses de abril e maio/05, decorrente de redução de saldo credor apurado em recomposição da conta gráfica do Auto de Infração de nº 01.000150661-67, no qual se constatou aproveitamento indevido de crédito de ICMS. Exigência de ICMS e multa de revalidação.

Conforme relatado pelo Fisco e exposto acima encontra-se plenamente caracterizada a infração, mas tem-se que o Auto de Infração foi emitido em 19/09/08, ou seja, após o prazo previsto para o lançamento do crédito tributário referente ao período anterior a 19/09/03, conforme previsto no art. 150, § 4º da Lei nº 5.172/66, *in verbis*:

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Assim, o crédito tributário referente ao período anterior a 19/09/03, estaria prescrito pela homologação do lançamento ter ocorrido com a emissão do Auto de Infração em 19/09/08.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências relativas ao período de 19/09/08, de acordo com o art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Sala das Sessões, 14 de abril de 2010.

**Sauro Henrique de Almeida
Conselheiro**

CC/MIG