

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.805/12/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000167409-11
Impugnação: 40.010128677-30
Impugnante: COFEPE Comércio de Ferro e Perfilados Ltda
IE: 223120187.00-12
Proc. S. Passivo: Rinaldo Maciel de Freitas/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - RESOLUÇÃO N° 3.166/01. Constatado o recolhimento a menor de ICMS, em face da apropriação de parcela de imposto não cobrada e não paga ao Estado de origem destacado em notas fiscais de fornecedores de outras Unidades da Federação, beneficiados com incentivos fiscais em seus Estados de origem, sem amparo em convênios celebrados no âmbito do CONFAZ. Procedimento fiscal respaldado no art. 155, § 2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal, art. 1º, parágrafo único e art. 8º, inciso I, ambos da Lei Complementar nº 24/75. Crédito vedado nos termos do art. 62, § 1º do RICMS/02 e da Resolução nº 3.166/01. Exigências fiscais de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75. Lançamento parcialmente procedente, nos termos da reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de janeiro de 2005 a junho de 2010, referente às entradas decorrentes de operações interestaduais cujos remetentes são beneficiados com incentivos fiscais não reconhecidos em convênios celebrados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), portanto, em desacordo com a legislação tributária de regência do ICMS.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 512/525, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 533/544.

A 3ª Câmara de Julgamento, em Sessão realizada em 04/03/11, à unanimidade, deferiu a juntada de documentos pela Impugnante e abriu vista à Fiscalização (fls. 549).

A Fiscalização, por sua vez, manifesta-se às fls. 565/577 e reformula o crédito tributário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Intimada, a Autuada manifesta-se às fls. 612/635 e a Fiscalização, às fls. 772/780, efetua nova reformulação do crédito tributário.

A Autuada, intimada, manifesta-se às fls. 785/798.

A Fiscalização promove Intimação Fiscal (fls. 802) para que a Autuada junte declaração e certidões originais relativas às cópias por ela apresentadas em sua última manifestação, o que é feito às fls. 804/830.

Em seguida, a Fiscalização manifesta-se às fls. 866/871 e novamente reformula o crédito tributário.

Em razão disso, a Autuada manifesta-se às fls. 874/881 e a Fiscalização às fls. 884/889.

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada em 06/12/11, à unanimidade, converte o julgamento em diligência para que a Fiscalização abra vista à Autuada em razão da Manifestação Fiscal de fls. 884/889.

A Autuada manifesta-se às fls. 899/902 e a Fiscalização às fls. 941/945.

DECISÃO

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de janeiro de 2005 a junho de 2010, referente às entradas decorrentes de operações interestaduais cujos remetentes são beneficiados com incentivos fiscais não reconhecidos em convênios celebrados no âmbito do CONFAZ, portanto, em desacordo com a legislação tributária de regência do ICMS.

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

Inicialmente, alega a Autuada que parte das exigências fiscais teriam sido alcançadas pela decadência, nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN).

Conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador e, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

Constitui regra geral, no entanto, que ao lançamento de ofício aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, I do CTN.

Sobre o tema, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em decisão de 15/03/07, confirmou tal posição, em acórdão assim ementado (no que interessa ao caso em tela):

“DIREITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. CONVÊNIO 69/1998. ICMS/COMUNICAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO EMBARGADA. ART. 20, § 4.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO HAVENDO

PAGAMENTO DO TRIBUTO OU NÃO CARACTERIZANDO A HIPÓTESE DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA PELA FAZENDA PÚBLICA DO LANÇAMENTO, NÃO SE APLICA O DISPOSTO NO ART. 150, § 4º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL EM RELAÇÃO À DECADÊNCIA. INCIDE, NESTA SITUAÇÃO, A REGRA GERAL ESTABELECIDADA PELO ART. 173, INC. I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (...).". TJMG – PROC. N.º 1.0024.05.692077-0/001(1);

RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA ELZA;

PUBLICAÇÃO: 30/03/2007.

Naquela decisão, ao analisar exigência sobre serviço preparatório (de comunicação) não levado à tributação pelo ICMS (tributado pelo ISS), em que o contribuinte recolheu o saldo devedor mensal apurado, tal e qual a situação ora em análise, entenderam os ilustres julgadores que não havendo o pagamento sobre aquela parcela, não há que se falar em homologação, mas sim em lançamento de ofício, ensejando aplicação da norma do art. 173, I do CTN.

Na mesma toada decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do *decisum*. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150 do CTN, o ilustrado relator assim se posicionou:

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO

FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2005, somente expirou em 01/01/11, conforme disposto no inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Autuada foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 30 de novembro de 2010.

A causa do recolhimento a menor foi o benefício fiscal concedido unilateralmente pelos Estados dos remetentes das mercadorias. O benefício é nulo, posto que deferido sem a aprovação do CONFAZ, em desrespeito à Lei Complementar nº. 24/75.

Por ser nulo, não autoriza a apropriação integral do crédito do ICMS na transferência de produtos para o Estado de Minas Gerais.

A legislação que rege a concessão de benefícios fiscais relativa ao ICMS é a seguinte:

Constituição Federal:

Art. 155 - *Omissis.*

(...)

XII - Cabe à Lei Complementar:

(...)

g - regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

A Lei Complementar nº. 24, de 24/01/75, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, dispõe sobre a necessidade de convênios para concessão de quaisquer incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, veja-se:

Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

Parágrafo único - O disposto neste artigo também se aplica:

I - à redução de base de cálculo;

II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;

III - à concessão de créditos presumidos;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IV - a quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no imposto de circulação de mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação direta ou indireta, do respectivo ônus;

V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data.

(...)

Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria. (Grifou-se)

Em nível infralegal, regulamentando disposições sobre o assunto, estão em vigência os seguintes atos normativos:

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 ou intermunicipal, ou 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. (Grifou-se)

§ 2º - A Secretaria de Estado da Fazenda, mediante resolução, disciplinará a apropriação do crédito do imposto relativamente às operações e prestações objeto do incentivo ou do benefício fiscal de que trata o parágrafo anterior.

(...)

O estorno de crédito decorrente da apropriação de parcela não cobrada na origem não se lastreia exclusivamente na Resolução nº 3.166/01, mas, sobretudo na Constituição Federal de 1988, no art. 155, § 2º, inciso XII, alínea "g", que remete à lei complementar a legitimidade para dispor sobre a forma como Estados e Distrito Federal concederiam isenções, benefícios e incentivos fiscais.

Por força do disposto no art. 155, § 2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal, a Lei Complementar nº. 24/75 foi recepcionada, ao disciplinar a concessão de benefícios fiscais pelas Unidades da Federação, conforme o art. 1º transcrito acima.

A fim de impedir que os Estados membros da Federação concedessem unilateralmente benefícios fiscais sem a ratificação do CONFAZ, o art. 8º, inciso I, da Lei Complementar nº. 24/75 prevê a "nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria".

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em face da disposição acima, a regulamentação da apropriação do crédito do ICMS em desacordo com as regras da Constituição Federal e do CONFAZ foi inserida no art. 62, §§ 1º e 2º Regulamento do ICMS, acima transcrito.

O que deve restar claro é que a Fiscalização, ao analisar os benefícios concedidos individualmente, acolheu as alegações da Autuada naquilo em que estas se mostravam corretas, remanescendo apenas o realmente devido.

Nesse sentido foram analisados todos os benefícios objetos da presente autuação, conforme abaixo em ordem alfabética:

Estado do Ceará:

O Item 12.1 da Resolução nº 3166/01 refere-se ao benefício concedido, crédito presumido de 16,667% (dezesseis inteiros e seiscentos e sessenta e sete milésimos por cento), nas operações interestaduais com mercadorias em geral (Decreto n.º 27.491/04).

A Autuada alegou que o Decreto nº 27.491/04 foi revogado pelo Decreto nº 29.560, de 27 de novembro 2008.

A Fiscalização acatou a alegação e procedeu à exclusão das exigências referente ao item 12.1, a partir da publicação do Decreto que revogou o benefício.

Estado do Espírito Santo:

O Item 1.22 da Resolução nº 3166/01 refere-se ao benefício concedido nas operações interestaduais realizadas por estabelecimento comercial atacadista, de forma que a carga tributária efetiva resulte no percentual de 1% (um por cento), ou seja, crédito presumido de 11% (onze por cento), amparado pelo art. 107, inciso XXI, do RICMS/ES, aprovado pelo Decreto nº 1.090-R, de 25 de outubro de 2002.

A Autuada alegou que o referido benefício também teria sido revogado.

Entretanto, nota-se que o Decreto nº 2082-R de 27/06/08 com efeitos a partir de 30/06/08, que introduziu alterações no RICMS/ES, revogou o inciso XXI do art. 107 do RICMS/ES e alterou a Seção XI-B do mesmo regulamento, a qual contempla a concessão do crédito presumido para estabelecimento comercial atacadista, incluindo o art. 530-L-R-B que concede o benefício, mantendo o mesmo percentual de 11% (onze por cento).

Assim, o benefício apenas migrou do inciso XXI do artigo 107, que foi revogado, para o art. 530-L-R-B, veja-se:

Art. 107. Fica concedido crédito presumido:

(...)

Inciso XXI revogado pelo Decreto n.º 2.082-R, de 27.06.08, efeitos a partir de 01.09.08 - Ret: : Dec. 2098-R/08:"

Seção XI-B

Das Operações Realizadas por Estabelecimento Comercial Atacadista

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 530-L-R-B. O estabelecimento comercial atacadista estabelecido neste Estado poderá, a cada período de apuração, estornar, do montante do débito registrado em decorrência de suas saídas interestaduais, destinadas a comercialização ou industrialização, o percentual equivalente a trinta e três por cento, de forma que, após a utilização dos créditos correspondentes apurados no período, a carga tributária efetiva resulte no percentual de um por cento.

O item 1.23 da Resolução nº 3.166/01 refere-se aos benefícios concedidos aos produtos da indústria metalmeccânica, crédito presumido de 9,3% (nove inteiros e três décimos), constantes no RICMS/ES, art. 530-L-F, inciso II.

A Autuada alega que: “Para fruição dos benefícios fiscais aplicáveis com base no Programa de Incentivo ao Investimento no Estado do Espírito Santo, INVEST-ES – instituído através de legislação específica, os contribuintes responsáveis por empreendimentos aprovados pelo Comitê de Avaliação designado pelo Governador do Estado, deverão firmar termo de acordo com a SEFAZ.”

Alega, ainda, que: “Os créditos transferidos pelo CNPJ: 05.053.964/0001-11 não se tratam de produtos da ‘indústria metalmeccânica’, mas são oriundos de ‘serviços’ tributados pelo ISSQN.”

A regulamentação das operações realizadas pela indústria metalmeccânica encontra-se na Seção I, Capítulo XXXIX-A, introduzida no RICMS/ES pelo Decreto nº 2.004-R, de 29/01/08, com efeitos a partir de 30/01/08, que trata das medidas de **incentivos vinculados à celebração de contrato de competitividade**. Não fazendo parte das operações amparadas pelo incentivo ao desenvolvimento econômico do Estado do Espírito Santo (INVEST-ES), que depende de celebração de termo de acordo.

O art. 530-L-F, inciso II, que trata dos benefícios concedidos à indústria metalmeccânica, assim dispõe:

CAPÍTULO XXXIX-A

(...)

Art. 530-L-F. Ficam concedidos os seguintes benefícios à indústria metalmeccânica:

(...)

II - crédito presumido de nove inteiros e três décimos por cento, nas saídas interestaduais de produtos não mencionados nos Anexos I e II do Convênio ICMS 52/91, devendo os créditos relativos às aquisições destes produtos ou dos insumos utilizados para a sua fabricação ser integralmente estornados; (grifou-se)

Em atendimento ao art. 530-L-F, inciso II, introduzido no RICMS/ES pelo Decreto nº 2004-R/08, acima citado, a Secretaria de Estado de Desenvolvimento do Estado do Espírito Santo, através da Portaria nº 007-R/08, anexa aos autos às fls. 56/57, inscreve as empresas constantes do Anexo Único no Cadastro de Beneficiários no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contrato de Competitividade (CBCC). As empresas cadastradas passam a ter direito de utilizar benefícios fiscais.

Das empresas elencadas no Anexo Único da Portaria acima mencionada, encontram-se estas que relacionamos no quadro abaixo, as quais remeteram produtos da indústria metalmeccânica para a Autuada.

EMPRESA	UF	CNPJ	INSCR. EST.	Nº CBCC
HZM INDUSTRIAL LTDA	ES	27310192000199	080.646.87-5	031
METALSER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.	ES	05053964000111	082.156.03-4	039
OXITUBOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TUBOS LTDA.	ES	08749752000161	082.469.69-5	045
PERFILADOS RIO DOCE S/A	ES	03461082000160	082.020.17-5	046

Os créditos estornados nos termos do item 1.23 da Resolução nº 3166/01 referentes à empresa Metalser Indústria e Comércio Ltda (IE/ES nº 082.156.03-4 e CNPJ nº 05.053.964/0001-11, inscrita no CBCC por meio da Portaria nº 007-R/08) tratam de créditos oriundos de industrialização de produtos da indústria metalmeccânica e não de “serviços” como afirma a Autuada.

Corroborando o afirmado o fato de que nas respectivas notas fiscais há destaque de ICMS e não de ISSQN. As notas fiscais de retorno de industrialização possuem destaque de ICMS e o imposto foi creditado pela Autuada, conforme consta no livro Registro de Entradas (LRE).

Como exemplo, pode-se observar a Nota Fiscal de retorno de industrialização nº 013056, de 12/09/08, fls. 217 dos autos, com destaque do ICMS no valor de R\$ 260,17 (duzentos e sessenta reais e dezessete centavos), correspondente a 12% (doze por cento) da base de cálculo, escriturada no LRE/08 às fls. 110 (fls. 437 dos autos) com creditamento dos 12% (doze por cento) destacados no referido documento fiscal.

O Contribuinte apresentou cópias de certidões em favor da empresa MASSIMEX TRADING LTDA e INSPECTION COMÉRCIO E SERVIÇOS S/A expedida pela Secretaria de Estado de Fazenda do Espírito Santo, às fls. 637 e 800.

Cabe destacar que a Fiscalização às fls.802, por meio da Intimação Fiscal nº 02, solicitou ao Contribuinte a apresentação das certidões originais, das cópias acostadas às fls. 636/637 e 800, expedidas pela Secretaria de Estado de Fazenda do Espírito Santo, referente às empresas:

- INSPECTION COMÉRCIO E SERVIÇOS S/A – CNPJ: 02.808.642/000-47
- MASSIMEX TRADING LTDA – CNPJ: 03.208.672/0001-85

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Contribuinte não cumpriu a solicitação, e anexa aos autos às fls. 813 uma declaração da empresa MASSIMEX TRADING LTDA que não se enquadra no benefício do Decreto nº 2004-R/2008 do Espírito Santo e uma cópia autenticada da certidão emitida pelo Estado do Espírito Santo em favor da empresa INSPECTION COMÉRCIO E SERVIÇOS S/A às fls. 833.

Na análise criteriosa da cópia da certidão em favor da empresa INSPECTION COMÉRCIO E SERVIÇOS S/A às fls. 637, com a cópia da certidão relativa a empresa MASSIMEX TRADING LTDA às fls.800, a Fiscalização detectou semelhanças que transcreve-se: *“as distâncias entre o carimbo redondo, aposto pela secretaria de Estado da Receita de E. E. Santo e a linha do rodapé, como também em relação à qualquer ponto da assinatura do Subsecretário, eram as mesmas. E ainda, na assinatura do subsecretário, com relação ao seu nome subscrito, o G de Gustavo passa acima dos mesmos pontos das letras do nome digitado abaixo da assinatura”* (fls. 886).

Com essas considerações, é imprescindível a apresentação dos documentos originais uma vez que, ressalta-se, as declarações dos remetentes das mercadorias e as certidões da Secretaria de Estado de Fazenda do Estado do Espírito Santo apresentadas por meio de cópias ou de autenticação de cópias, não são suficientes para comprovar que os remetentes das mercadorias não teriam, ao tempo das operações inquinadas, usufruído dos benefícios concedidos irregularmente.

Repisa-se, foi dado ao Contribuinte a oportunidade para apresentação das citadas certidões originais do Estado do Espírito Santo para a concessão dos respectivos créditos. Porém, até a data do julgamento, não foram apresentados os documentos originais, apenas cópias. Desta forma, ilegítimo o aproveitamento de créditos.

Estado de Goiás:

O Item 4.10 da Resolução nº 3.166/01 refere-se a créditos presumidos de 3% (três por cento), concedidos pelo Estado de Goiás por prazo indeterminado aos estabelecimentos de comércio atacadista que destinarem mercadoria para comercialização, produção ou industrialização, nos termos do art. 11, inciso III do Anexo IX do RICMS/GO (Aprovado pelo Decreto nº 4.852/97), abaixo transcrito.

Art. 11. Constituem créditos outorgados para efeito de compensação com o ICMS devido:

(...)

III - para os contribuintes industrial e comerciante atacadista, o equivalente ao percentual de 2% (dois por cento) e 3% (três por cento), respectivamente, na saída interestadual que destine mercadoria para comercialização, produção ou industrialização, aplicado sobre o valor da correspondente operação, observado o seguinte (Leis nºs 12.462/94, art. 1º, § 4º, II; e 13.194/97, art. 2º, II, "h"):

Em notas, o inciso acima transcrito determina a observação de vários itens, que foram atendidos pelo Fisco. No que tange à necessidade de celebração de termo de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acordo, mencionada pela Autuada, esta condição é específica da nota de nº 5 e está atrelada à operação de saída de mercadorias recebidas (pelo contribuinte goiano) em operação interestadual tributada com alíquota superior a 7% (sete por cento) no período compreendido entre os dias 1º e 30 de abril de 2008. Veja-se:

5. O art. 1º da IN Nº 900/08-GSF, de 15.05.08, com vigência a partir de 20.05.08, convalida a utilização do benefício fiscal do crédito outorgado previsto neste inciso, na operação de saída de mercadoria recebida em operação interestadual tributada com alíquota superior a 7% (sete por cento).

I - o contribuinte tenha sido signatário, até o mês de fevereiro de 2008, de termo de acordo de regime especial, celebrado com o intuito de permitir a utilização integral do crédito correspondente à aquisição com alíquota superior a 7% (sete por cento);

II - tenham sido obedecidas as demais regras previstas na Instrução Normativa nº 326/98-GSF, de 22 de janeiro de 1998.

a) o benefício somente se aplica ao contribuinte que celebre termo de acordo de regime especial com a Secretaria da Fazenda.

Ressalte-se que o Item 4.10 da Resolução 3.166/01, embora mencione como Unidade Federativa o Estado do Rio de Janeiro, refere-se às transações realizadas entre os contribuintes goiano e mineiro. As mercadorias apenas encontravam-se depositadas no Estado do Rio de Janeiro por determinação do contribuinte goiano.

Como exemplo, toma-se a Nota Fiscal nº 000225, de 31/07/07 (fls. 142 dos autos), emitida por Intertex Armazéns Gerais Ltda, empresa sediada no Estado do Rio de Janeiro, que no campo “dados adicionais” trás a informação de que se refere à Nota Fiscal. de entrada nº 010909 de 24/07/07 e Notas Fiscais de venda nº 010915 e nº 010916 do dia 24/07/07, emitidas por Center Trading Indústria e Comércio Ltda (empresa goiana), CNPJ: 64.370.257/0001-60 cujas notas fiscais de venda foram anexadas aos autos às fls. 143/144.

Note-se que, na mesma data em que a empresa Intertex Armazéns Gerais Ltda, do Estado do Rio de Janeiro, recebeu a mercadoria para depósito (24/07/07), foram efetuadas as vendas e emitidas as Notas Fiscais nº 010915 e nº 010916 pela empresa de Goiás para a empresa de Minas Gerais.

Estado do Paraná:

Os itens 11.8 e 11.10 da Resolução nº 3.166/01 referem-se a créditos presumidos, respectivamente, de 6,5% (seis e meio por cento) e 12,2% (doze inteiros e dois décimos por cento) concedidos pela Lei nº 13.214/01 do Estado do Paraná.

A Autuada alega que a nº Lei 13.214/01 foi cassada pelo Supremo Tribunal Federal por meio da ADI nº 2.548, de 10 de novembro 2006, e que, portanto, seriam indevidos os estornos de créditos de ICMS promovidos pelo Fisco mineiro, a partir da data do julgamento da referida ADI (publicação em 15/06/07).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, o governo do estado do Paraná, por meio do art. 2ª da Lei nº 15.352/06, alterado pela Lei nº 15.542/07, homologou os procedimentos adotados pelos contribuintes do ICMS, amparados pela Lei 13.214/01, no período de sua vigência.

Art. 2º. Ficam homologados os procedimentos adotados pelos contribuintes do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, de conformidade com o disposto nas Leis nºs 13.212 e 13.214, de 29 de junho de 2001, no período de suas vigências.

Diante disso, a Fiscalização excluiu o estorno de créditos referente a estes itens, a partir da data da publicação da referida ADI, ou seja, junho/2007.

Estado de Pernambuco:

O item 10.5 da Resolução nº 3.166/01 refere-se ao crédito presumido de 75% (setenta e cinco por cento) concedido às indústrias de celulose e às siderúrgicas de redução de minério de ferro e de laminação de aços planos, por meio da Lei nº 11.737 de 30 de dezembro 1999.

A Autuada alega que o benefício não alcança o comércio e que o RICMS/PE não trata de "crédito presumido", mas de qualquer concessão de benefício fiscal.

O remetente do estado de Pernambuco, Comercial e Industrial de Ferro e Aço Ltda., inscrito no CNPJ sob o nº 08.195.406/0007-74, encontra-se inscrito no código de descrição da atividade econômica principal nº 24.39-3-00 (produção de outros tubos de ferro e aço), conforme comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral acostado às fls. 578.

Portanto, o mencionado remetente enquadra-se na cadeia de atividades beneficiadas pela Lei nº 11.737/99. A empresa não somente comercializa, mas também industrializa produtos de laminação de ferros planos.

O art. 1º da Lei nº 11.737/99, dispõe que:

Art. 1º Fica concedido, a partir de 31 de dezembro de 1999 até 31 de dezembro de 2015, crédito presumido equivalente a 75% (setenta e cinco por cento) do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, devido por Indústrias de Celulose ou Indústrias Siderúrgicas de Redução de Minério de Ferro e de Laminação de Aços Planos, localizadas em Pernambuco, relativamente às operações por elas promovidas com os produtos decorrentes dos respectivos processos produtivos.

Parágrafo único. Respeitado o limite máximo fixado no "caput", o percentual do crédito presumido poderá ser alterado, por decreto do Poder Executivo, a depender da adequação do empreendimento à Política Industrial do Estado e do Nível de Arrecadação do ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, correto o estorno do crédito, bem como as exigências relativas à Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, a qual se amolda perfeitamente a hipótese dos autos. Veja-se:

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

Desse modo, caracterizada as infrações, mostra-se parcialmente correto o lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 835/862. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Rinaldo Maciel de Freitas e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno Freire. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 15 de maio de 2012.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora

André Barros de Moura
Relator