

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.727/12/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000168829-95
Impugnação: 40.010129314-20
Impugnante: Replastic - Indústria Comércio e Reciclagem de Plásticos Ltda
IE: 367136236.00-40
Proc. S. Passivo: Phablo Alves Pinto/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – FALTA DA 1ª VIA DO DOCUMENTO FISCAL - FALHA DO LAUDO TÉCNICO DE ENERGIA ELÉTRICA. Imputação fiscal de aproveitamento indevido de crédito em razão da ausência da 1ª via do documento fiscal, consoante inciso VI do art. 70 do RICMS/02. Ressalte-se que no caso das operações com energia elétrica, foi imputada também a falta de laudo técnico apontando o percentual de consumo na atividade industrial do estabelecimento autuado para o aproveitamento de crédito. Exigências do ICMS, da respectiva multa de revalidação e da Multa Isolada capitulada no inciso XXVI do art. 55 da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco para excluir as exigências relativas às operações com energia elétrica. Correta a manutenção das exigências atinentes à Nota Fiscal nº 2.479.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DEVOLUÇÃO IRREGULAR. Imputação fiscal de apropriação indevida de crédito relativa às operações de devolução de mercadorias, sob o fundamento de que não foi observado o art. 78 do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, da Lei nº 6.763/75. Entretanto, o caso dos autos, não se refere a retorno integral de mercadoria não entregue ao destinatário, sendo, portanto, inaplicável o art. 78 mencionado às operações listadas pelo Fisco. Infração não caracterizada.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – RESOLUÇÃO Nº 3.166/01. Imputação fiscal de apropriação de parcela de imposto não cobrada e não paga ao Estado de origem destacado em notas fiscais de fornecedor de outra Unidade da Federação, beneficiado com incentivo fiscal em seu Estado de origem, sem amparo em convênios celebrados no âmbito do CONFAZ. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, da Lei nº 6.763/75. No entanto, com base na documentação acostada aos autos, conclui-se que o remetente das mercadorias não usufruía do incentivo fiscal apontado pelo Fisco. Infração não caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS - LIVRO REGISTRO DE ENTRADA. Constatada a falta de escrituração de documentos fiscais relativos a

entrada de mercadorias, cujas operações foram informadas por fornecedores da Autuada. Exigência da Multa Isolada capitulada no inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco, em função da constatação de que algumas notas fiscais, originariamente relacionadas, não foram emitidas para a Autuada. Infração caracterizada em parte.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS – FALTA DE REGISTRO NO RCPE. Constatada a falta de escrituração no livro Registro de Controle da Produção e do Estoque, exigida mediante intimação constante do Auto de Início da Ação Fiscal (AIAF). Exigência da Multa Isolada capitulada no inciso VII do art. 54 da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades abaixo descritas constatadas no período de janeiro a dezembro de 2009.

1) Aproveitamento indevido de crédito:

1.1) por ausência das 1^{as} vias dos documentos fiscais escriturados para efeito do creditamento, bem como por falta de laudo técnico atestando o percentual permitido para o aproveitamento de crédito relativo a aquisição de energia elétrica;

1.2) por devolução de mercadoria em desconformidade com a legislação tributária;

1.3) em virtude de benefício fiscal concedido por outra Unidade da Federação sem previsão em Convênio com os demais Estados, conforme disposto na Resolução nº 3.166/01.

Exigências do ICMS, da respectiva Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada capitulada no inciso XXVI do art. 55 da mesma lei.

2) Falta de escrituração de notas fiscais no livro Registro de Entradas relativas a operações informadas por seus fornecedores.

Exige-se apenas a Multa Isolada capitulada no inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

3) Falta de escrituração do livro Registro de Controle da Produção e do Estoque.

Exigência da Multa Isolada prevista no inciso VII do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 252/257.

O Fisco promove a reformulação do crédito tributário às fls. 317/362, excluindo integralmente as exigências relativas ao aproveitamento indevido de crédito

de energia elétrica por ausência das 1^{as} vias dos documentos fiscais e do laudo técnico relativo ao seu consumo na atividade industrial da Autuada.

Também exclui parcialmente a exigência relacionada com a infração de falta de escrituração de notas fiscais no livro Registro de Entradas relativas a operações informadas por seus fornecedores, em razão da constatação de problemas operacionais no levantamento anteriormente realizado.

A Impugnante adita sua Impugnação às fls. 371/374, e o Fisco anexa ofício encaminhado ao Fisco baiano, conforme fls. 380/383, ocasião em que é dada vista dos autos à Autuada, que novamente retorna às fls. 386/387.

Por fim, o Fisco se manifesta às fls. 388/398.

DECISÃO

De início, cabe ressaltar que com a reformulação do crédito tributário, não mais permanece a discussão em torno da infração de aproveitamento indevido de crédito relativo à aquisição de energia elétrica por falta das 1^{as} vias dos documentos fiscais e de laudo técnico, em virtude de o Fisco ter acatado os documentos juntados pela Impugnante às fls. 270/294.

No entanto, remanescem as exigências relativas à infração de aproveitamento indevido de crédito por falta da 1^a via em relação à nota fiscal nº 2.479 (CFOP 1.101 - Compra para industrialização ou produção rural), não relacionada com aquisição de energia elétrica, conforme fl. 355.

Como esta não foi apresentada, afigura-se correta a manutenção das exigências em relação à mencionada nota fiscal.

No tocante à infração de falta de escrituração de notas fiscais no livro Registro de Entradas relativas a operações informadas por seus fornecedores, o Fisco reconheceu problemas operacionais na emissão da listagem originalmente apresentada, o que motivou a exclusão parcial da Multa Isolada prevista no inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Saliente-se que não foi aplicada no presente feito fiscal a presunção legal de que trata o inciso I do parágrafo único do art. 51 da referida lei.

Cumprir registrar que com a nova listagem apresentada pelo Fisco às fls. 362, por ocasião da reformulação do crédito tributário, a Impugnante não mais contestou a exigência relacionada com tal infração.

No que tange à infração de falta de escrituração do livro Registro de Controle da Produção e do Estoque, o Fisco exigiu a sua apresentação por meio do Auto de Início da Ação Fiscal (AIAF) de fl. 2, e a própria Impugnante admite a irregularidade, buscando apenas justificá-la sob a alegação de problemas técnicos que estariam sendo regularizados.

Portanto, correta a Multa Isolada da alínea “a” do inciso VII do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Desse modo, permanecem, como objeto de contestação da Impugnante, as imputações de aproveitamento indevido de crédito em decorrência de devolução irregular e da Resolução nº 3.166/01.

Com relação a elas, as exigências levadas a efeito pelo Fisco não se sustentam.

No tocante à devolução irregular de mercadoria, o Fisco se valeu do disposto no art. 78 do RICMS/02 para fundamentar a suposta irregularidade na devolução de mercadoria comercializada pela Impugnante, nos seguintes termos:

Art. 78. O estabelecimento que receber em retorno integral mercadoria não entregue ao destinatário, para recuperar o imposto anteriormente debitado, deverá:

I - emitir nota fiscal na entrada, fazendo referência à nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria;

II - escriturar a nota fiscal de que trata o inciso anterior no livro Registro de Entradas, nas colunas "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Crédito do Imposto";

III - manter arquivados, pelo prazo previsto no inciso I do § 1º do artigo 96 deste Regulamento, a 1ª via da nota fiscal ou a via do DANFE que acobertou ou acompanhou o trânsito da mercadoria, anotando a ocorrência no respectivo documento.

§ 1º Na hipótese do caput deste artigo:

I - a mercadoria será acobertada, em seu retorno, pela mesma nota fiscal que tenha acobertado a sua saída, que terá seu prazo de validade renovado a partir da data da declaração prevista no parágrafo seguinte;

II - a prestação de serviço de transporte correspondente será acobertada pelo mesmo CTCRC que tenha acobertado a remessa, observado o disposto no artigo 10 da Parte 1 do Anexo IX.

§ 2º O transportador e, se possível, também o destinatário, mediante declaração datada e assinada, consignarão, no verso da nota fiscal ou do DANFE, o motivo pelo qual a mercadoria não foi entregue e, sendo o destinatário contribuinte, deverá apor no verso do documento o carimbo relativo à sua inscrição no CNPJ.

§ 3º A recuperação do imposto somente será possível no caso em que:

I - a nota fiscal ou o DANFE que acobertou ou acompanhou o retorno contenha o visto do Posto de Fiscalização, se existente no itinerário normal que deva ser percorrido pelo transportador;

II - o contribuinte tenha observado o disposto nos parágrafos anteriores.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, o art. 78 mencionado dispõe sobre a hipótese de retorno integral de mercadoria **não entregue ao destinatário**, o que não é o caso dos autos.

Conforme os documentos fiscais de fls. 176/194, trata-se de devolução de mercadoria após o seu recebimento pelo destinatário contribuinte do imposto, o que determina o acobertamento da devolução por meio de nota fiscal emitida pelo próprio contribuinte que a devolve, com indicação, nesse documento fiscal, da nota fiscal que acobertou a remessa da respectiva mercadoria devolvida.

Desse modo, não sendo o caso de retorno integral de mercadoria não entregue ao destinatário, não tem aplicação o disposto no art. 78 do RICMS/02, o que enseja a exclusão das exigências do item 6.1.3.2 do Relatório Fiscal-Contábil de fls. 5/8.

Relativamente à infração de aproveitamento indevido de crédito em decorrência da Resolução nº 3.166/01 (item 3.36 do seu Anexo Único), a Impugnante inicialmente havia apresentado cópia de e-mail de funcionário do remetente das mercadorias estabelecido no Estado da Bahia, declarando que este não é beneficiário do Programa Bahiaplast, conforme fl. 295.

Posteriormente, já à fl. 378, a Autuada apresenta o original do Parecer Final nº 04618420114 exarado pelo Fisco baiano, manifestando que o remetente das mercadorias, lá estabelecido, não se utilizou e/ou utiliza de nenhum benefício fiscal concedido pela Secretaria da Fazenda.

O Fisco se apega ao fato de que, no corpo do parecer, o termo utilizado ter sido somente “não utiliza”, o que denotaria que o Fisco baiano não teria se manifestado, objetivamente, quanto à hipótese de o remetente já ter ou não usufruído de algum benefício fiscal.

No entanto, a **ementa** do parecer faz menção à expressão “não se utilizou e/ou utiliza, até a presente data, de nenhum benefício fiscal”, o que demonstra a clara manifestação do Fisco baiano naquela oportunidade.

O Fisco, não satisfeito com o documento juntado pela Impugnante, enviou o Ofício GAB/DF/JUIZ DE FORA nº 453/2011, conforme fls. 380/383, à Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, solicitando que o Fisco de lá atestasse a veracidade do documento apresentado pela Autuada, bem como solicitou novas informações.

Após 10 (dez) meses de espera, o Fisco entendeu, por bem, remeter os autos a este Conselho de Contribuintes para julgamento, sem que o Fisco baiano tenha se pronunciado sobre o ofício referido.

Para o Fisco, a falta dessa resposta denotaria a correção do estorno de crédito empreendido, porquanto tal demora não seria de praxe.

No entanto, há que se ressaltar que, quanto ao Parecer de fl. 378 juntado pela Autuada, o Fisco não indicou quaisquer vícios que denotariam uma possível falsidade do documento, e que, portanto, pudessem justificar a necessidade de ratificação pelo Fisco baiano daquela declaração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao contrário, buscou-se analisar o conteúdo da própria declaração, entendendo que nela estaria a manifestação de que o remetente não usufruiu de qualquer benefício fiscal, e que não teria se referido à possibilidade de no passado isso ter ocorrido.

Contudo, como já relatado, a ementa do próprio parecer deixa clara a manifestação no sentido de que o remetente não usufruiu e nem usufrui de qualquer benefício fiscal.

Desse modo, com base no conjunto probatório presente nos autos, não há como manter as exigências quanto à infração do item 6.1.3.3 do Relatório Fiscal-Contábil de fls. 5/8.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário promovida pelo Fisco às fls. 317/362, e, ainda, para excluir as exigências dos itens 6.1.3.2 e 6.1.3.3 do Relatório Fiscal-Contábil de fls. 5/8. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Fernando Luiz Saldanha.

Sala das Sessões, 11 de julho de 2012.

André Barros de Moura
Presidente

Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Relator