

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.770/13/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000171572-08
Impugnação: 40.010130721-53
Impugnante: Greencar Veículos Especiais Ltda
IE: 001066998.00-56
Proc. S. Passivo: Cláudio Henrique Verdolin Martins
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA. Imputação de emissão de notas fiscais relativas à industrialização destinada a contribuintes localizados em outras unidades da Federação, diversos dos encomendantes sediados no Estado de Minas Gerais, com aplicação indevida da alíquota interestadual. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Reformulação do crédito tributário pelo Fisco, em face do reconhecimento de que, nas remessas realizadas pela FIAT/IVECO os encomendantes estão sediados nas unidades federativas lançadas nos documentos fiscais. Considerando que o *modus operandi* não se altera, independentemente do remetente da mercadoria por conta e ordem, cancelam-se as demais exigências fiscais. Infração não configurada.

ISENÇÃO – DESCARACTERIZAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO - ZONA FRANCA DE MANAUS/ÁREA DE LIVRE COMÉRCIO. Imputação de emissão de notas fiscais destinadas à Zona Franca de Manaus e/ou área de livre comércio ao abrigo indevido da isenção do imposto, uma vez que o encomendante da industrialização não se encontra na Zona Franca. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. O que se verifica nos autos, no entanto, é a remessa para industrialização por conta e ordem dos encomendantes, sediados em outros Estados, com os veículos saindo diretamente do Estado de Minas Gerais. Neste caso, não haveria de se emitir a nota fiscal para os remetentes, que o fizeram por conta e ordem, mas efetivamente para os destinatários, como corretamente agiu a Autuada. Exigências canceladas.

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA – DESTINATÁRIO NÃO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO E CONSUMIDOR FINAL – OPERAÇÃO INTERESTADUAL. Constatado a emissão de notas fiscais de industrialização destinadas a não contribuintes do ICMS ou a contribuintes na condição de consumidor final, sem que fosse utilizada a alíquota interna devida de 18% (dezoito por cento). Inobservância do disposto no art. 12, § 1º, alínea "b" da Lei nº 6.763/75. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Exclusão das exigências relativas a contribuinte inscrito e com atividade sujeita ao recolhimento de ICMS. Infração caracterizada em parte.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALOR - FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTO FISCAL. Constatou-se

que a Autuada deixou de escriturar nota fiscal no livro Registro de Saídas, não levando a débito o valor do ICMS destacado no documento, recolhendo, via de consequência, valor menor de imposto no período. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL – NOTA FISCAL DE ENTRADA. Imputação de emissão de notas fiscais de entrada de mercadorias sem exibição da 1ª via do documento relativo à remessa do produto para industrialização. Exigência da penalidade prevista no art. 54, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75. No entanto, estando comprovado nos autos que não foi emitida a nota fiscal de remessa para industrialização, cancela-se a sanção aplicada, pois diz respeito ao descumprimento de intimação pela não entrega da referida nota fiscal, que, evidentemente, não existe.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - ICMS/ISSQN - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA. Constatada a falta de recolhimento de ICMS referente às operações de industrialização por encomenda. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Exclusão das parcelas relativas à industrialização realizada para não contribuinte do imposto estadual. Exigência parcialmente caracterizada.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALOR. Imputação de recolhimento a menor de ICMS em decorrência da emissão de nota fiscal de industrialização por valor menor que o efetivo, apurado mediante confronto entre a nota fiscal de remessa para industrialização e aquela correspondente ao retorno da mercadoria. Exigência de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da mencionada lei. As provas dos autos, no entanto, indicam que o confronto entre a nota fiscal de retorno do produto com a nota fiscal de remessa por conta e ordem não se justifica, uma vez que o documento fiscal emitido pelo encomendante deve ser aquele adotado para eventual confronto de valores. Exigências canceladas.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DEVOLUÇÃO. Imputação de aproveitamento indevido de crédito originário de notas fiscais de devolução de serviços de industrialização, sem a efetiva comprovação em decorrência da ausência da primeira via da nota fiscal emitida pelo encomendante. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso III da mesma lei. As provas dos autos, entretanto, demonstram que uma parte dos documentos fiscais foi emitida para ressarcimento do crédito, uma vez que as notas fiscais de saída consignaram estabelecimento do encomendante diverso daquele que remeteu as mercadorias para industrialização. A comprovação da subsequente emissão das notas fiscais ao destinatário correto autoriza a recuperação dos créditos. Infração parcialmente caracterizada, sendo que em relação ao crédito vinculado ao documento em que não se comprova a correção das operações, exclui-se a multa isolada por inaplicável à espécie.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DIVERGÊNCIA DE VALORES ENTRE DAPI E LIVROS FISCAIS. Constatada a consignação em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto (DAPI e LRAICMS) de valor de crédito divergente do escriturado no livro de Registro de Entradas. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da referida lei. Em face da apresentação de documentos fiscais não escriturados à época, concedem-se os créditos neles destacados, reduzindo a parcela devida de ICMS e a respectiva multa de revalidação. No tocante à multa isolada, fica mantida integralmente aquela capitulada na alínea “a” do mencionado dispositivo, enquanto a prevista na alínea “b” acompanha a adequação da exigência do imposto. Infração parcialmente caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO - SINTEGRA. Constatada a entrega em desacordo com a legislação dos arquivos eletrônicos da totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias ou bens e das aquisições e prestações realizadas referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, conforme previsão dos arts. 10 e 11 do Anexo VII do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de maio de 2008 a dezembro de 2010, em decorrência das seguintes irregularidades:

5.1) Utilização indevida da alíquota interestadual no retorno de mercadoria remetida para industrialização.

5.2) Utilização indevida da isenção de ICMS nas remessas para a Zona Franca de Manaus.

5.3 e 5.4) Utilização indevida da alíquota interestadual nas remessas para não contribuintes do imposto ou para consumidor final.

5.5) Falta de recolhimento do imposto destacado em nota fiscal.

5.6) Emissão de nota fiscal de retorno de industrialização sem a comprovação do recebimento da mercadoria.

5.7) Recolhimento a menor do imposto em virtude de tributação parcial, apurado pela diferença de valor na entrada e saída da mercadoria.

5.8) Aproveitamento indevido de créditos, em decorrência da ausência da 1ª via do documento fiscal e por se tratar de remetente diverso do registrado no livro de Registro de Entradas.

5.9) Apropriação a maior de crédito relativo ao saldo credor do período anterior.

5.10) Emissão de notas fiscais de entrada para industrialização sem a 1ª via do documento fiscal relativo ao recebimento do produto para industrialização.

5.11) Entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação estadual.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e as Multas Isoladas dos incisos IX e XXXIV do art. 54 e incisos III e VII do art. 55, todos da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 376/380 e requer, ao final, a procedência da peça de defesa.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco constata a existência de equívocos no Relatório Fiscal, promovendo os ajustes necessários (fls. 478/481), sem alteração do crédito tributário.

Devidamente intimada, a Impugnante renova suas considerações às fls. 485/488 dos autos.

O Fisco, em manifestação de fls. 490/496, refuta as alegações da defesa e requer a procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

A Assessoria Fiscal do CC/MG exara Despacho Interlocutório (fls. 501), o qual é cumprido pela Autuada às fls. 509/684.

Após a diligência de fls. 685, o Fisco manifesta-se sobre os documentos juntados pela Autuada (fls. 687) ratificando a Manifestação Fiscal de fls. 490/496.

A Assessoria Fiscal do CC/MG retorna os autos à origem em diligência (fls. 690), para que o Fisco intime a empresa FIAT a apresentar as notas fiscais de comercialização dos veículos objeto do subitem 5.1 do Auto de Infração.

Em resposta, a FIAT junta cópia de uma parcela das notas fiscais (fls. 693/707), requerendo prazo complementar para entrega dos demais documentos, sendo dispensada pelo Fisco, conforme despacho de fls. 694.

Em seguida, o Fisco acata a documentação trazida aos autos e exclui uma parcela da exigência fiscal do item 5.1 do Auto de Infração (fls. 708/716), relativa às remessas realizadas pela FIAT/IVECO.

Intimada da alteração do crédito tributário (fls. 717/718), a Impugnante comparece às fls. 720/724, quando requer o cancelamento das exigências fiscais remanescentes, enquanto o Fisco, às fls. 733/736, pugna pela manutenção do lançamento remanescente.

Do Parecer da Assessoria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 738/758, opina pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 708/716, e ainda, para: 1) excluir as exigências fiscais relativas: 1a) ao crédito tributário remanescente dos subitens 1.1.1, 2.1.1 e 3.1.1 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242, discriminado nas planilhas de fls. 715 e 716; 1b) aos subitens 1.1.2, 2.1.2 e 3.1.4 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242; 1c) às Notas Fiscais n^os 000258 e 000259 do subitem 1.1.3 do Relatório de fls. 30/31; 1d) à Nota Fiscal n^o 000147 do subitem 3.1.3 do Relatório de fls. 241/242; 1e) ao subitem 2.1.6 do Relatório de fls. 96/98; 1f) às Notas Fiscais de n^o 000221 a 000223 do subitem 2.1.7 do relatório de fls. 96/98; 1g) à Multa Isolada prevista no inciso III do art. 55 da Lei n^o 6.763/75, vinculada à Nota Fiscal n^o 000220 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98; 1h) à Multa Isolada do subitem 1.2.1 do relatório de fls. 30/31. 2) conceder os créditos não escriturados em LRE, relativos às Notas Fiscais n^os 010540, 09327 e 09343, reduzindo o ICMS, a multa de revalidação e a Multa Isolada da alínea “b” do inciso IX do art. 54 da Lei n^o 6.763/75, no tocante ao subitem 2.1.8 do Relatório de fls. 96/98.

DECISÃO

Ressalta-se que os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

Preliminarmente, cumpre esclarecer que a reclamação da Impugnante no sentido de que não foram indicadas as notas fiscais relativas ao subitem 5.6 do Relatório Fiscal (item 6 da Impugnação) restou descaracterizada com o ajuste nas planilhas realizada pelo Fisco às fls. 478/481, com reabertura de prazo para aditamento da peça de defesa.

Considerando que em suas razões complementares a Defesa não faz qualquer alusão ao fato, presume-se que a correção alcançou o objetivo com a citação expressa dos documentos fiscais às fls. 480.

Do Mérito

Quanto ao mérito propriamente dito, a autuação, compreendendo o período de maio de 2008 a dezembro de 2010, versa sobre recolhimento a menor de ICMS em decorrência de diversas irregularidades que serão tratadas mais adiante.

As exigências constatadas foram levadas à Recomposição da Conta Gráfica, resultando nos saldos apurados no documento de fls. 12 e 712 dos autos.

Antes de adentrar no mérito das acusações fiscais, é importante esclarecer que a Autuada possui estabelecimento em Sete Lagoas/MG, destinado a agregar valor aos veículos novos, em especial àqueles da marca FIAT/IVECO, fabricados pela unidade produtiva de Sete Lagoas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dentre os serviços especializados encontram-se a troca de assentos, revestimentos internos laterais e do assoalho, substituição ou inclusão de bancos e montagem de furgões e ambulâncias.

Cumpra analisar desde já a alegação central da Defesa, no sentido de que a industrialização por encomenda encontra-se fora do campo de incidência do ICMS, sujeitando-se à tributação municipal pelo ISSQN.

Afirma a Impugnante que a sua atividade se enquadra no item 14 da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar nº 116/03, aventando a hipótese de incidência do imposto municipal nessas operações.

O Fisco discorre sobre o processo de industrialização, a legislação mineira aplicável ao caso e as disposições da Lei Complementar nº 116/03.

Certo é que as etapas desenvolvidas pela Autuada, no processo de adequação de veículos novos, ou a substituição dos modelos de bancos e forros, caracteriza-se como atividade industrial, consoante o Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (RIPI/10), aprovado pelo Decreto nº 7.212/10, que em seu art. 3º assim descreve:

Art. 3º Produto industrializado é o resultante de qualquer operação definida neste Regulamento como industrialização, mesmo incompleta, parcial ou intermediária.

Art. 4º Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoamento para consumo, tal como:

(...)

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

(...)

Art. 8º Estabelecimento industrial é o que executa qualquer das operações referidas no art. 4º, de que resulte produto tributado, ainda que de alíquota zero ou isento.

A adaptação dos veículos para furgões ou ambulâncias, com muito mais razão, compreende atividade típica de industrialização, até mesmo pelos materiais empregados na atividade, como demonstram as notas fiscais trazidas pela Impugnante.

Assim, resta comprovado que a Autuada exerce atividade industrial de beneficiamento, com aplicação de peças e produtos novos em veículos automotores e adequação de veículos para uso especial, como as ambulâncias.

A atividade de beneficiamento consta no subitem 14.05 da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar nº 116/03 e somente se insere na competência tributária dos Municípios quando prestada a consumidor final. Incide o ICMS, nesse tipo de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

atividade, em etapa da cadeia de circulação nas operações destinadas à indústria e ao comércio.

A Consulta de Contribuinte nº 061/05 trata da matéria da seguinte forma:

BENEFICIAMENTO – ICMS/ISSQN – INCIDE O ICMS NA ATIVIDADE INDUSTRIAL DE BENEFICIAMENTO SOBRE MERCADORIA EM ETAPA DA CADEIA DE CIRCULAÇÃO NAS OPERAÇÕES DESTINADAS À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO. EM SE TRATANDO DE ATIVIDADE DE BENEFICIAMENTO PRESTADA A USUÁRIO FINAL, INCIDE O ISSQN CONFORME PREVISTO NO SUBITEM 14.05 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA À LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03.

(...)

CONSULTA:

1 – ESTÁ CORRETO O SEU ENTENDIMENTO DE RECOLHER O ICMS APENAS NAS OPERAÇÕES DESTINADAS À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO, E SUBMETENDO-SE AO ISSQN NAS OPERAÇÕES DESTINADAS A CONSUMIDOR FINAL?

(...)

RESPOSTA:

1 – SIM. A ATIVIDADE DE BENEFICIAMENTO CONSTA NO SUBITEM 14.05 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA À LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03, E SOMENTE SE INSERE NA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA DOS MUNICÍPIOS, NO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO ISSQN, QUANDO PRESTADA A USUÁRIO FINAL.

INCIDE O ICMS NA ATIVIDADE INDUSTRIAL DE BENEFICIAMENTO SOBRE MERCADORIA EM ETAPA DA CADEIA DE CIRCULAÇÃO NAS OPERAÇÕES DESTINADAS À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO.

Em recente decisão proferida no PTA 01.000170885-75 (Acórdão nº 20.893/12/1ª), a Egrégia 1ª Câmara de Julgamento aprovou lançamento de mesma natureza, ao manter lançamento tributário relativo à cobrança de substituição tributária em operações internas com bancos e capas para veículos, em situação análoga à ora analisada.

No corpo da fundamentação do acórdão consta:

“A IMPUGNANTE ESCLARECE QUE A SUA ATIVIDADE CONSISTE EM SUBSTITUIR O REVESTIMENTO ORIGINAL DE VEÍCULOS AUTOMOTORES, TAIS COMO BANCOS E LATERAIS INTERNAS, POR REVESTIMENTO DE COURO.

COMO VISTO ALHURES, O TRABALHO PODE SER REALIZADO EM VEÍCULOS POR ENCOMENDA DE CONCESSIONÁRIAS, PESSOAS FÍSICAS E PESSOAS JURÍDICAS ATUANDO COMO CONSUMIDORES FINAIS.

COMO DITO, O SERVIÇO É PRESTADO EM BANCOS E PARTES LATERAIS DOS VEÍCULOS, COM A SUBSTITUIÇÃO DO REVESTIMENTO ORIGINAL E APLICAÇÃO DE COURO, APROVEITANDO AS DEMAIS PARTES DOS BANCOS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A IMPUGNANTE ENTENDE QUE A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO SE APLICA EM RELAÇÃO ÀS SUAS OPERAÇÕES, EM DECORRÊNCIA DAS SEGUINTE ARGUMENTAÇÕES:

- NÃO É DEVIDA A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (ST) NOS CASOS DE SUBSTITUIÇÃO DE REVESTIMENTOS DE VEÍCULOS PERTENCENTES A PESSOAS FÍSICAS E QUANDO DESTINADOS AO ATIVO PERMANENTE DE PESSOAS JURÍDICAS;

- NÃO SE APLICA A ST NO REVESTIMENTO DE BANCOS DE VEÍCULOS USADOS, NAS REMESSAS PARA COMERCIANTES DESSES VEÍCULOS;

- AS REMESSAS DE PARTE DOS REVESTIMENTOS SUBSTITUÍDOS PARA CAPOTARIAS E COMERCIANTES DE ACESSÓRIOS NÃO ESTÃO SUJEITAS AO REGIME, UMA VEZ QUE OS DESTINATÁRIOS EXERCEM ATIVIDADES DE OFICINAS DE CONSERTOS;

(...)

ALEGA, AINDA A IMPUGNANTE QUE A SUA ATIVIDADE SE ENQUADRA NO ITEM 14 DA LISTA DE SERVIÇOS ANÉXA À LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03, AVENTANDO A HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO MUNICIPAL NESSAS OPERAÇÕES.”

(...)

Naquele caso, a Egrégia Câmara assim decidiu:

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO ICMS/ST – PEÇAS, COMPONENTES E ACESSÓRIOS DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS. CONSTATADA A FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE ICMS/ST DEVIDO PELO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL AUTUADO, NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS INSERIDAS NO ITEM 14 DO ANEXO XV DO RICMS/02, PARA CONTRIBUINTES DESTA ESTADO, NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO EM DOBRO E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO VII DA LEI Nº 6.763/75. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELO FISCO. ENTRETANTO, EXCLUI-SE A MULTA ISOLADA POR INAPLICÁVEL À ESPÉCIE. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Passa-se, agora, a analisar os itens do Auto de Infração.

5.1) Utilização indevida da alíquota interestadual no retorno de mercadoria remetida para industrialização.

Cuida-se o presente item do recolhimento a menor de ICMS em face do recebimento de mercadorias para industrialização (FIAT e PEUGEOT) e a emissão de notas fiscais com remessa direta para os adquirentes dos produtos, sediados em outras unidades da Federação.

Os valores encontram-se demonstrados às fls. 30 (subitem 1.1.1), 96 (subitem 2.1.1) e 241 (subitem 3.1.1) - Anexos I, II e III do Auto de Infração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige o Fisco a diferença de ICMS e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

As notas fiscais encontram-se relacionadas nas planilhas de fls. 32, 99 e 243, sendo que as cópias das notas fiscais encontram-se presentes nos autos.

Trata-se de mercadorias encaminhadas pela FIAT/IVECO/PEUGEOT/Sete Lagoas para industrialização (CFOP 5.901), sendo que, após a realização da industrialização, a Impugnante emitiu as notas fiscais diretamente para os adquirentes dos veículos sediados em outros Estados, razão pela qual o Fisco exige a diferença de imposto entre a alíquota interna e interestadual.

Na peça inicial de defesa, a Autuada diz apenas discordar totalmente do Fisco, uma vez que todas as notas fiscais foram emitidas para contribuintes localizados em outras unidades da Federação, sendo cabível a alíquota própria para tais operações (7% ou 12%).

Com a juntada do aditamento, a Impugnante discorre sobre a tributação municipal para as operações, por se tratar de uma industrialização por encomenda, nos termos dos itens 14.01, 14.05 e 14.06 da Lista Anexa à Lei Complementar nº 116/03, entendendo que a matéria encontra-se pacificada no âmbito do Poder Judiciário.

O Fisco sustenta que a Autuada deveria ter emitido as notas fiscais com aplicação da alíquota interna, uma vez que a encomendante está situada neste Estado e que tal fato é confirmado pela Impugnante às fls. 378, quando relata que a concessionária vende o veículo com o valor da industrialização incluso no preço final.

Para o deslinde da questão, a Assessoria do CC/MG exarou o despacho interlocutório de fls. 501, determinando à Autuada que juntasse aos autos as provas de que as concessionárias suportaram o custo da industrialização.

Em atendimento à essa determinação, juntando uma parte da documentação solicitada, a Impugnante afirma que não é possível comprovar os pagamentos realizados pelas concessionárias sediadas em outros Estados para a Autuada, uma vez que tais pagamentos são realizados via débito automático nas contas bancárias da matriz da Autuada, sediada em São Paulo.

Esclarece que, em razão da pulverização de pagamentos parcelados, envolvendo uma mesma nota fiscal, a conciliação bancária para elucidar a questão se mostra impraticável.

O Fisco analisa a documentação juntada e diz que se trata de notas fiscais destinadas às concessionárias, mas que não comprovam o ônus da industrialização.

A Assessoria do CC/MG devolve os autos à origem para que a montadora FIAT seja intimada a apresentar as notas fiscais objeto de comercialização entre a montadora e os encomendantes, sediados em outros Estados.

Após a juntada de parte das notas fiscais, o Fisco reconhece que a FIAT não incorpora o custo da industrialização no documento fiscal, razão pela qual passa a admitir que a contratação da industrialização se deu entre os encomendantes e a Autuada.

Em face desta conclusão, altera o crédito tributário, excluindo as exigências relativas ao subitem 5.1 do Auto de Infração, no que se refere às remessas efetuadas pela FIAT.

Foram mantidas no Auto de Infração, no entanto, as exigências vinculadas às remessas efetuadas pela PEUGEOT CITROËN.

Cumpra esclarecer que os veículos Peugeot são fabricados pela unidade FIAT, no mesmo endereço (CEP 35704-999), sendo presumível que o *modus operandi* seja idêntico.

Assim, devem ser excluídas as exigências fiscais relativas às planilhas de fls. 715/716, elaboradas após a alteração do crédito tributário.

5.2) Utilização indevida da isenção de ICMS nas remessas para a Zona Franca de Manaus.

Sustenta o Fisco que a Autuada emitiu documentos fiscais relativos à industrialização, nas remessas para a Zona Franca de Manaus, com utilização indevida da isenção, em retorno do bem a destinatário diverso do encomendante.

Os valores encontram-se demonstrados às fls. 30 (subitem 1.1.2), 96 (subitem 2.1.2) e 242 (subitem 3.1.4) - Anexos I, II e III do Auto de Infração.

As exigências se referem aos seguintes documentos fiscais:

2008 - 000242 e 000243, de 18/09/08, relacionadas na planilha de fls. 61;

2009 - 000033 e 000034, de 27/03/09; 000082, de 11/05/09 e 000476, de 14/10/09, relacionadas na planilha de fls. 136.

2010 - 000763, de 17/06/10 e 000043, de 15/09/10, relacionadas na planilha de fls. 365.

As cópias dos documentos fiscais encontram-se às fls. 62/69, 137/146, 367 e 369 dos autos.

Ao narrar a ocorrência fiscal, o Fisco assim se pronuncia: *“Falta de recolhimento de ICMS ... referente à industrialização realizada conforme notas fiscais ... emitidas sem destaque de ICMS, utilizando indevidamente a isenção prevista para mercadorias remetidas para comercialização aos destinatários localizados na SUFRAMA, constando, inclusive, destinatário diverso do encomendante”*.

A Impugnante discorda das exigências, ao entendimento de que aplicou corretamente a legislação que rege a espécie, destacando o Convênio nº 23, de 04/04/08.

O Fisco destaca que a isenção prevista abrange as mercadorias remetidas para comercialização aos destinatários com inscrição na SUFRAMA, porém as saídas objeto do lançamento estão em total desacordo com a legislação pertinente, visto que as notas fiscais de remessa dos veículos para industrialização foram emitidas pela empresa FIAT constando como natureza da operação “remessa para industrialização”.

Assim, entende o Fisco que a devolução do veículo com as adaptações realizadas (industrialização) deveria se dar para a solicitante (FIAT/IVECO), ou seja,

com a tributação normal sobre a operação realizada (operação interna). A Impugnante, entretanto, não procedeu dessa forma, pois, mesmo após o veículo industrializado, devolveu-o para a FIAT/IVECO constando o mesmo valor da entrada e emitiu nota fiscal referente a industrialização como se fosse um produto separado, destinada ao contribuinte com inscrição na SUFRAMA, que inicialmente comercializara o veículo com a FIAT.

Afirma que, por se tratar de industrialização que teve como resultado a obtenção de um produto modificado, novo, não existe a possibilidade de que somente a industrialização, isolada do veículo, seja tratada como mercadoria passível de ser transportada e vistoriada.

Destaca ainda o Fisco que, se não bastasse, a Impugnante cometeu procedimentos diferentes dos previstos na legislação, pois emitiu para o mesmo veículo nova nota fiscal de entrada e posterior saída para destinatário consumidor final localizado em área diversa da zona de livre comércio, citando como exemplo os documentos de fls. 66/69 dos autos.

Naquele caso, o veículo chassi 93W245H3392032033 foi remetido pela FIAT/IVECO em Sete Lagoas/MG para industrialização em 13/08/08, com saída da industrialização realizada para empresa localizada em Manaus/AM, em 18/09/08, constando no documento fiscal isenção para contribuinte inscrito na SUFRAMA, gerando nova entrada em 01/10/08 e nova saída sem tributação em 09/10/08, com respectiva origem e destino para hospital localizado em Salvador/BA, restando descaracterizada uma possível isenção.

Sem razão o Fisco, no entanto, uma vez neste subitem deve ser realizada a mesma interpretação do subitem 5.1, após a análise das notas fiscais emitidas pela FIAT/PEUGEOT.

No caso dos autos, não se pode falar em destinatário diverso do encomendante, mas sim em equívocos diversos na emissão das notas fiscais pela FIAT e PEUGEOT, nas remessas para a Autuada.

O que se verifica, na verdade, é a remessa para industrialização por conta e ordem dos encomendantes, sediados em outros Estados. Neste caso, não haveria de se emitir a nota fiscal para os remetentes (FIAT e PEUGEOT), que o fizeram por conta e ordem, mas efetivamente para os destinatários, como corretamente agiu a Autuada.

Até mesmo na hipótese da posterior comercialização para o hospital, o procedimento se revela correto, haja vista que a primeira destinatária está sediada na Zona Franca, sendo ela, de fato, a encomendante da industrialização.

Nessa operação não ocorre a desinternação da mercadoria, pois de fato ela nunca esteve na Zona Franca, tratando-se de operações de remessa por conta e ordem.

Pelo que se observa da análise dos documentos, e em especial dos fatos apurados em relação ao subitem 5.1 do Relatório do Auto de Infração, existe uma série de equívocos na emissão de todos os documentos fiscais relacionados às operações realizadas pelas partes envolvidas, mas que não autorizam a descaracterização da isenção proposta pelo Fisco.

Dessa forma, devem ser canceladas as exigências desse item.

5.3 e 5.4) Utilização indevida da alíquota interestadual nas remessas para não contribuintes do imposto ou consumidores finais.

Trata-se de recolhimento a menor de ICMS em face da aplicação da alíquota interestadual na industrialização realizada em veículos destinados a consumidores finais situados em outros Estados ou para destinatários sem inscrição estadual.

Os valores encontram-se demonstrados às fls. 30/31 (subitens 1.1.3 e 1.1.4); 97 (subitens 2.1.4 e 2.1.5) e 241 (subitem 3.1.2) - Anexos I, II e III do Auto de Infração.

As exigências referem-se aos seguintes documentos fiscais:

- 2008 – 000258 e 000259, de 13/10/08, relacionadas na planilha de fls. 70;
- 2008 – 000163, de 07/07/08, relacionada na planilha de fls. 76;
- 2009 – 000431, de 24/09/09 e 000498, de 10/11/09, relacionadas na planilha de fls. 150;
- 2009 - Notas Fiscais relacionadas na planilha de fls. 155/156;
- 2010 – Notas fiscais relacionadas na planilha de fls. 331;
- 2010 – 000763, de 17/06/10 e 000043, de 15/09/10, relacionadas na planilha de fls. 365.

As cópias dos documentos fiscais encontram-se às fls. 72, 74, 80, 151, 153, 159/210 e 332/369 dos autos, e constam os seguintes destinatários:

- NFs 258 e 259 (fls. 72 e 74) – Consórcio Estreito de Energia – Leste, tendo como atividade a geração de energia elétrica (fls. 75);
- NF 163 (fls. 80) – Alvema Alcântara Veículos e Máquinas Ltda, vinculada, porém, à Nota Fiscal de Entrada 000159, na remessa de T da Silva Lopes – Auto Escola Abdon;

- NFs relacionadas na planilha de fls. 156 – SEI – Soluções Integradas Ltda; Chão e Teto Consultoria Imobiliária Ltda e Toesa Service Ltda, com as atividades de manutenção de geradores (não inscrito), corretagem no aluguel de imóveis e locação de veículos para atendimento hospitalar.

- NFs da planilha de fls. 331 – destinatários não inscritos.

Cumprido registrar que, não obstante o Fisco tenha alterado o valor do subitem 5.4 para o exercício de 2010 (fls. 09 *versus* fls. 479 – R\$ 29.068,18 x R\$ 31.790,61), não houve alteração do crédito tributário, porquanto permanecem as exigências de fls. 331.

A Impugnante discorda da exigência fiscal, ao argumento de que os procedimentos adotados levaram em consideração os pedidos das concessionárias, que negociaram os veículos com as empresas ora mencionadas.

Destaca, ainda, que os documentos fiscais foram emitidos nos termos do inciso II do art. 12 da Lei nº 6763/75 e art. 42 da Parte Geral do RICMS/02.

O Fisco salienta que, tanto em relação aos destinatários sem inscrição estadual, quanto no tocante aos consumidores finais, o correto é utilização da alíquota interna, uma vez que os destinatários são usuários finais, e mesmo sendo pessoa jurídica com ou sem inscrição estadual, não são contribuintes do imposto com escrita fiscal, conforme documentos obtidos do cadastro Sintegra (fls. 75, 81, 152, 154, 211 a 213, 328, 332, 335, 337, 339, 341, 343, 346 e 347).

A legislação que rege a espécie assim dispõe:

Lei 6763/75:

Art. 12. As alíquotas do imposto, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

(...)

§ 1º Em relação a operações e prestações que destinem mercadorias e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se á:

a) (...)

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte.

O relato da Impugnante faz sentido, pois ao direcionar a parcela da industrialização diretamente para o usuário final do veículo, a concessionária sediada em outro Estado reduz o seu encargo tributário, pois deixando de recolher o ICMS/ST sobre a complementação de tais valores, permanecendo com a retenção realizada pela montadora, considerando os valores sem a agregação da industrialização, caso essa ultrapasse a base de cálculo definida para o recolhimento por substituição tributária, se for o caso.

Isso, no entanto, não legitima os procedimentos da Impugnante, pois as convenções particulares não se opõem à Fazenda Pública.

Ressalvas devem ser feitas, no entanto, em relação às remessas para o Consórcio Estreito de Energia – Leste, uma vez que possui estabelecimento inscrito, com a atividade de geração de energia elétrica.

Assim, diante da ausência de provas mais robustas quanto a sua condição de não contribuinte, devem ser canceladas as exigências relativas às Notas Fiscais n°s 000258 e 000259 (fls. 72 e 74 - Consórcio Estreito de Energia–Leste).

5.5) Falta de recolhimento do imposto destacado em nota fiscal.

Cuida a presente exigência da emissão da Nota Fiscal n° 000280, de 29/10/08 (fls. 83), com o devido destaque de ICMS, mas sem a escrituração no livro de Registro de Saídas (fls. 85).

Esta cobrança se refere ao subitem 1.1.5 do Relatório de fls. 31 dos autos.

A Impugnante não apresenta qualquer justificativa para o não recolhimento do imposto, estando, assim, corretas as exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n° 6.763/75.

5.6) Emissão de nota fiscal de retorno de industrialização sem a comprovação do recebimento da mercadoria.

Após a retificação do Relatório Fiscal (fls. 479/481), as exigências se referem à falta de recolhimento de ICMS no retorno de industrialização, sem o recebimento dos produtos sobre os quais se processou a industrialização.

Registre-se que a retificação decorre da reclamação da Impugnante no sentido de que os documentos não foram listados pelo Fisco.

Foram emitidas as Notas Fiscais nº 000130, de 28/05/09 e 000147, de 27/12/10, conforme subitens 2.1.3 (fls. 96) e 3.1.3 (fls. 242), documentos esses relacionados nas planilhas de fls. 147 e 362.

No tocante à NF 000130, o Fisco exigiu o imposto pela alíquota de 7% (sete por cento), uma vez que o destinatário está sediado no Estado do Espírito Santo, e não em São Paulo como consta no campo “UF” do documento.

Ressalte-se que os documentos fiscais (fls. 149 e 364) foram emitidos sem destaque do ICMS, com pretensa tributação pelo ISS, sendo que esta matéria encontra-se apreciada alhures.

No que se refere à ausência de documentos relativos ao recebimento da mercadoria para industrialização, a questão é a mesma do primeiro item analisado neste parecer, ou seja, o encaminhamento do veículo se deu mediante emissão de nota fiscal da montadora IVECO.

No tocante à incidência do ICMS, cumpre retornar com a destacada Consulta de Contribuinte nº 061/05, que trata a matéria da seguinte forma:

BENEFICIAMENTO – ICMS/ISSQN – INCIDE O ICMS NA ATIVIDADE INDUSTRIAL DE BENEFICIAMENTO SOBRE MERCADORIA EM ETAPA DA CADEIA DE CIRCULAÇÃO NAS OPERAÇÕES DESTINADAS À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO. EM SE TRATANDO DE ATIVIDADE DE BENEFICIAMENTO PRESTADA A USUÁRIO FINAL, INCIDE O ISSQN CONFORME PREVISTO NO SUBITEM 14.05 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA À LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03.

(...)

CONSULTA:

1 – ESTÁ CORRETO O SEU ENTENDIMENTO DE RECOLHER O ICMS APENAS NAS OPERAÇÕES DESTINADAS À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO, E SUBMETENDO-SE AO ISSQN NAS OPERAÇÕES DESTINADAS A CONSUMIDOR FINAL?

(...)

RESPOSTA:

1 – SIM. A ATIVIDADE DE BENEFICIAMENTO CONSTA NO SUBITEM 14.05 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA À LEI COMPLEMENTAR Nº 116/03, E SOMENTE SE INSERE NA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA DOS MUNICÍPIOS, NO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO ISSQN, QUANDO PRESTADA A USUÁRIO FINAL.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INCIDE O ICMS NA ATIVIDADE INDUSTRIAL DE BENEFICIAMENTO SOBRE MERCADORIA EM ETAPA DA CADEIA DE CIRCULAÇÃO NAS OPERAÇÕES DESTINADAS À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO.

Nessa linha, cabe observar que a Nota Fiscal nº 00013 diz respeito a uma industrialização realizada a pedido da concessionária “Bonno Veículos”, sujeitando-se à incidência do ICMS, uma vez que o objeto da industrialização destina-se à comercialização.

De modo diverso, a Nota Fiscal nº 000147 diz respeito à encomendante Unimed Ji-Paraná, não contribuinte do ICMS, adquirente do veículo junto à IVECO, conforme descrito no campo observações da NF 59615 (fls. 363). Logo, nos termos da consulta citada pelo Fisco, incide o ISS na referida operação.

Dessa forma, estão corretas, em parte, as exigências fiscais, devendo ser excluídas aquelas relativas à Nota Fiscal nº 000147.

5.7) Recolhimento a menor do imposto em virtude de tributação parcial, apurado pela diferença de valor na entrada e saída da mercadoria.

A presente imputação refere-se ao subitem 2.1.6 do Relatório de fls. 97 e diz respeito ao recolhimento a menor de ICMS devido na emissão da Nota Fiscal nº 000352 (fls. 217), apurado mediante confronto entre as Notas Fiscais nºs 011.409 e 000357 (fls. 215/216).

A Nota Fiscal nº 011.409 foi emitida pela Iveco Latin América, encaminhando o veículo ao estabelecimento da Autuada para industrialização, enquanto a Nota Fiscal nº 000357 se refere ao retorno do veículo ao estabelecimento encomendante, sendo este documento emitido no valor de R\$ 99.878,00.

Por sua vez, a Nota Fiscal nº 000352 refere-se à industrialização prestada, no valor de R\$ 14.341,00.

Conforme planilha de fls. 214, exige o Fisco a diferença de ICMS entre os respectivos valores, entendendo como valor da industrialização a diferença entre o documento emitido pela Iveco e o retorno do veículo com tributação suspensa.

A Impugnante diz que a entrada efetiva do veículo se deu pela Nota Fiscal nº 10.887 (fls. 378), discordando da cobrança fiscal.

O Fisco, por sua vez, salienta que a apresentação da nota fiscal de entrada, emitida após a realização da industrialização, com o mesmo valor da nota de remessa apontada no relatório, é uma tentativa de regularizar a origem da entrada da mercadoria.

Não obstante as alegações do Fisco, constata-se que a Nota Fiscal nº 0010887, emitida pelo estabelecimento encomendante, justifica o valor adotado pela Autuada na nota fiscal de retorno do veículo.

Mais uma vez, o que se tem nos autos são erros relativos às emissões de notas fiscais pelos três estabelecimentos envolvidos (Iveco, Greencar e Móbile), mas não uma subtração do imposto.

Assim, devem ser canceladas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da mencionada lei.

5.8) Aproveitamento indevido de créditos, em decorrência da ausência da 1ª via do documento fiscal e por se tratar de remetente diverso do registrado no livro de Registro de Entradas.

Trata-se a presente acusação do subitem 2.1.7 de fls. 97/98, relativo ao aproveitamento de crédito vinculado à emissão das Notas Fiscais de Entrada de nºs 000220/000223 (fls. 219/222), emitidas em 30/06/09, registrando devolução de industrialização efetuada para terceiro.

Atesta, ainda, o Fisco a divergência quanto ao remetente da mercadoria e a ausência da 1ª via da nota fiscal de remessa do produto para industrialização.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III da mencionada lei.

A Impugnante destaca que emitiu as Notas Fiscais de nºs 000110/000112 contra a PEUGEOT Citroën/RJ, enquanto deveria ter emitido contra o estabelecimento mineiro da PEUGEOT.

Assim, emitiu as notas fiscais objeto da acusação para recuperação do crédito e as Notas Fiscais de nºs 0000265/000267 em favor do estabelecimento mineiro da Citroën, com novo destaque de ICMS.

Cita, ainda, a Defesa, que cancelou a Nota Fiscal nº 000200.

O Fisco aponta erro da Impugnante quanto ao cancelamento da Nota Fiscal nº 000200, uma vez que a nota fiscal objeto da autuação é a de nº 000220.

Sustenta o Fisco que a conduta justificada pela Impugnante não encontra respaldo legal, vindo ratificar a irregularidade apurada, pois, além de lançar em seus registros empresa diversa da constante da nota fiscal, ainda efetivou o aproveitamento de crédito sem a 1ª via do remetente, infringindo as normas tributárias em vigor.

Nessa seara, é de se observar que a ausência da 1ª via da nota fiscal de remessa para industrialização é irrelevante para a apropriação dos créditos destacados nas notas fiscais de entrada, de emissão da própria Autuada, ainda mais quando se trata de mercadoria perfeitamente identificável.

Analisando os documentos de fls. 385/393, constata-se que as alegações da Defesa são coerentes e justificam a recuperação dos créditos, exceto em relação ao documento nº 000220, uma vez que as demais notas fiscais se referem a uma única industrialização para cada um dos três veículos.

No tocante a esta última nota fiscal, nenhuma prova foi trazida aos autos, exceto o possível erro apontado pelo Fisco, no tocante à citação da Nota Fiscal nº 000200.

Assim, devem ser restabelecidos os créditos relativos às Notas Fiscais nºs 000221/000223.

Quanto ao crédito relativo à Nota Fiscal nº 000220, não havendo provas efetivas de quaisquer equívocos que pudessem levar à recuperação do imposto, deve prevalecer o estorno realizado pelo Fisco.

Em decorrência da emissão da nota fiscal de entrada, exigiu o Fisco a penalidade prevista no inciso III do art. 55 da Lei nº 6.763/75, que assim dispõe:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

III - por emitir documento fiscal que não corresponda efetivamente a uma saída de mercadoria, a uma transmissão de propriedade desta ou ainda a uma entrada de mercadoria no estabelecimento - 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal;

Tal penalidade, contudo, não se aplica ao caso dos autos, uma vez que não adentrou qualquer mercadoria no estabelecimento, haja vista que o documento fiscal se refere a uma recuperação de crédito na industrialização (reconfiguração de veículo furgão para ambulância).

Dessa forma, devem ser mantidas, exclusivamente, as exigências de ICMS e multa de revalidação, inerentes ao documento fiscal nº 000220.

5.9) Apropriação a maior de crédito relativo ao saldo credor.

Conforme subitem 2.1.8 do Relatório de fls. 98, exige o Fisco o estorno da diferença de saldo credor apropriada a maior no mês de junho de 2009, no valor de R\$ 33.608,50.

Exige o Fisco o ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IX da mencionada lei.

Frise-se, desde já, que não se trata de saldo credor como narrado pelo Fisco, mas sim uma transposição de valor de crédito para o LRAICMS maior que o escriturado no livro de Registro de Entradas.

A Impugnante aponta um erro de software na impressão do livro de Registro de Entradas e faz a juntada dos documentos que lastrearam o crédito apropriado.

Afirma o Fisco que, ainda que os lançamentos estivessem incompletos por problema de software, as cópias de notas fiscais apresentadas e não registradas estão na mesma situação da irregularidade anterior, ou seja, foram emitidas pela própria empresa para gerar crédito sem a existência da 1ª via do remetente.

Com razão o Fisco neste aspecto, uma vez que as notas fiscais de fls. 397/409 e 415 não foram escrituradas a tempo e modo e não vieram acompanhadas de documentos que comprovem a legitimidade da recuperação dos créditos, não existindo qualquer justificativa para as devoluções.

Noutra linha, quanto aos documentos de fls. 416/454, apenas três notas fiscais não estão escrituradas no LRE (fls. 227/229), e os créditos foram regularmente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apropriados em relação aos demais documentos juntados e compõem a totalização do LRE, que não indica qualquer erro de software.

Os créditos não escriturados são os seguintes:

Nº NF	Fls.	Valor do Crédito
010540	420	212,97 + 48,09
09327	427	708,00
09343	428	5.841,00
Total		6.810,06

Por entender que os créditos são legítimos, muito embora não escriturados, deve-se deduzir o valor do quadro acima, reduzindo a exigência de ICMS e da respectiva multa de revalidação.

No tocante à Multa Isolada, aplicou o Fisco a penalidade prevista no art. 54, inciso IX da Lei nº 6.763/75, que assim dispõe:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

IX - por consignar, em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto, valores divergentes dos constantes nos livros ou nos documentos fiscais - por infração, cumulativamente:

a) 500 (quinhentas) UFEMGs;

b) 50% (cinquenta por cento) do imposto devido, ressalvada a hipótese em que o imposto tenha sido integral e tempestivamente recolhido;

(...)

Não obstante a dedução dos créditos não escriturados, a penalidade isolada prevista na alínea “a” deve ser mantida na íntegra, enquanto aquela capitulada na alínea “b” deve ser reduzida de forma a alcançar apenas a diferença entre o valor exigido e o deduzido do quadro acima.

5.10) Emissão de notas fiscais de entrada para industrialização, sem a 1ª via do documento fiscal de recebimento do veículo.

De acordo com o subitem 1.2.1 (fls. 31) apurou o Fisco a emissão das Notas Fiscais de nºs 000269 a 000274, de 02/12/08, consignando entradas de veículos para industrialização, remetidos por estabelecimentos inscritos, mas sem a apresentação da 1ª via das notas fiscais.

As cópias das notas fiscais encontram-se às fls. 87/92 dos autos.

A Impugnante reconhece o ilícito, mas alega que não houve má-fé, nem supressão de tributos, e que assim foi feito a pedido da contratante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco sustenta que a Impugnante confirma a inexistência da 1ª via da nota fiscal do remetente, quando da remessa para industrialização, sob o argumento de que a exigência foi da empresa contratante, mostrando, mais uma vez, que a Autuada desrespeitou as disposições das normas tributárias em razão de priorizar transações comerciais de seu interesse.

Exige o Fisco a penalidade isolada prevista no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, com a seguinte redação:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, deixar de entregar ou exibir ao Fisco, em desacordo com a legislação tributária, nos prazos previstos em regulamento ou quando intimado:

a) livros, documentos, arquivos eletrônicos, cópias-demonstração de programas aplicativos e outros elementos que lhe forem exigidos, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos III, VIII e XXXIV deste artigo - 1.000 (mil) UFEMGs por intimação;

(...)

Exige o Fisco, portanto, a penalidade no valor de 1.000 (mil) UFEMGs por descumprimento de intimação, conforme destaque no quadro de fls. 15, ao entendimento de descumprimento do AIAF.

No caso dos autos, no entanto, a multa aplicada não está correta, porquanto a penalidade diz respeito ao descumprimento de uma intimação específica.

No que se refere ao AIAF (em número de três), foram solicitadas as notas fiscais de entradas e saídas, sendo que tais documentos foram entregues ao Fisco.

Não há nos autos qualquer intimação específica para a entrega das notas fiscais objeto do subitem 1.2.1 de fls. 31.

Além do mais, em se tratando de não apresentação de notas fiscais, a multa correta é a de extravio, desde que confirmada a existência dos documentos.

Neste caso, ao se analisar as notas fiscais de entrada, não se observa qualquer vinculação de notas de remessas para industrialização. Assim, é possível presumir que tais documentos não foram emitidos, razão pela qual não se pode falar em descumprimento da intimação para entrega de tais notas fiscais.

Certo é que o próprio Fisco reconhece que não foram emitidas as notas fiscais de remessa para industrialização, conforme anuncia os documentos de fls. 455/461.

Dessa forma, deve ser excluída a exigência fiscal, por inaplicável à espécie.

5.11) Entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação estadual.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Aponta o Fisco o descumprimento de obrigação acessória, decorrente da entrega de arquivos magnéticos em desacordo com a legislação, referentes aos meses de março a dezembro de 2009, janeiro a julho de 2010 e setembro a dezembro de 2010.

A acusação compreende os subitens 2.2.1 (fls. 98) e 3.2.1 (fls. 242), enquanto as planilhas, demonstrando os equívocos dos arquivos, estão acostadas às fls. 239 e 371.

Exige o Fisco a penalidade do art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante afirma que solicitou ao Fisco prazo adicional para correção dos arquivos, enquanto a Autoridade Lançadora destaca que tal pedido se deu após a intimação do Auto de Infração, o que não exclui a penalidade imposta neste lançamento.

De fato, o pedido de fls. 463 foi apresentado em 10/11/11, enquanto a renovação do AIAF de fls. 02 ocorreu em 27/09/11 e a intimação do Auto de Infração em 17/10/11.

Assim, o Auto de Infração foi emitido em função do não cumprimento de uma obrigação acessória, qual seja, a entrega de arquivo eletrônico em desacordo com a legislação, obrigação esta a que estão sujeitos os contribuintes por força das previsões do art. 10 caput e § 5º do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 10 - Os contribuintes de que tratam o § 1º do artigo 1º desta Parte e o § 7º deste artigo manterão arquivo eletrônico referente à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias ou bens e das aquisições e prestações de serviços realizadas no período de apuração, contendo o registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos.

§ 5º - O contribuinte, observado o disposto nos artigos 11 e 39 desta Parte, fornecerá o arquivo eletrônico de que trata este artigo, atendendo às especificações descritas no Manual de Orientação previsto na Parte 2 deste Anexo, vigente na data de sua entrega.

Note-se, pois, que a infração descrita no Auto de Infração é formal e objetiva. Dessa forma, havendo o resultado previsto na descrição normativa, qualquer que seja a motivação ou ânimo do agente, tem-se por configurado o ilícito, nos termos do art. 136 do CTN, que prescreve que a intenção do agente é irrelevante para a tipificação do ilícito fiscal.

O art. 10 do Anexo VII, no seu § 5º, retrotranscrito, obriga os contribuintes a entregar o arquivo eletrônico referente à totalidade de suas operações realizadas no período de apuração, contendo registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos, atendendo as especificações prescritas no Manual de Orientação.

Assim, comprovada a irregularidade dos arquivos eletrônicos, revela-se correta a penalidade exigida pelo Fisco e demonstrada na planilha de fls. 15 e 714 dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 708/716, e, ainda, para:

1) excluir as exigências fiscais relativas:

1a) ao crédito tributário remanescente dos subitens 1.1.1, 2.1.1 e 3.1.1 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242, discriminado nas planilhas de fls. 715 e 716;

1b) aos subitens 1.1.2, 2.1.2 e 3.1.4 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242;

1c) às Notas Fiscais nºs 000258 e 000259 do subitem 1.1.3 do Relatório de fls. 30/31;

1d) à Nota Fiscal nº 000147 do subitem 3.1.3 do Relatório de fls. 241/242;

1e) ao subitem 2.1.6 do Relatório de fls. 96/98;

1f) às Notas Fiscais nºs 000221 a 000223 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98;

1g) à Multa Isolada prevista no inciso III do art. 55 da Lei nº 6.763/75, vinculada à Nota Fiscal nº 000220 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98;

1h) à Multa Isolada do art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6.763/75, subitem 1.2.1 do relatório de fls. 30/31.

2) conceder os créditos não escriturados no LRE, relativos às Notas Fiscais nºs 010540, 09327 e 09343, reduzindo o ICMS, a multa de revalidação e a Multa Isolada da alínea "b" do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75, no tocante ao subitem 2.1.8 do Relatório de fls. 96/98, nos termos do parecer da Assessoria.

Vencidos, em parte, os Conselheiros Alexandre Périsse de Abreu (Relator) e Alexandre Pimenta da Rocha (Revisor), que o julgavam parcialmente procedente, excluindo apenas as exigências fiscais relativas às Notas Fiscais nºs 000258 e 000259, subitem 1.1.3 do Relatório de fls. 30/31, e nº 000147, subitem 3.1.3 do Relatório de fls. 241/242.

Designado relator o Conselheiro José Luiz Drumond. Conforme art. 163, § 2º do RPTA, esta decisão estará sujeita a Recurso de Revisão, interposto de ofício pela Câmara, ressalvado o disposto no § 4º do mesmo artigo. Participou do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros vencidos, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 16 de janeiro de 2013.

José Luiz Drumond
Presidente / Relator designado

R

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	20.770/13/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000171572-08	
Impugnação:	40.010130721-53	
Impugnante:	Greencar Veículos Especiais Ltda	
	IE: 001066998.00-56	
Proc. S. Passivo:	Cláudio Henrique Verdolin Martins	
Origem:	DF/Sete Lagoas	

Voto proferido pelo Conselheiro Alexandre Périssé de Abreu, 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.

Na decisão proferida, acordou a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 708/716, e, ainda, para:

1) excluir as exigências fiscais relativas:

1a) ao crédito tributário remanescente dos subitens 1.1.1, 2.1.1 e 3.1.1 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242, discriminado nas planilhas de fls. 715 e 716;

1b) aos subitens 1.1.2, 2.1.2 e 3.1.4 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242;

1c) às Notas Fiscais nºs 000258 e 000259 do subitem 1.1.3 do Relatório de fls. 30/31;

1d) à Nota Fiscal nº 000147 do subitem 3.1.3 do Relatório de fls. 241/242;

1e) ao subitem 2.1.6 do Relatório de fls. 96/98;

1f) às Notas Fiscais nºs 000221 a 000223 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98;

1g) à Multa Isolada prevista no inciso III do art. 55 da Lei nº 6763/75, vinculada à Nota Fiscal nº 000220 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98;

1h) à Multa Isolada do art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6763/75, subitem 1.2.1 do relatório de fls. 30/31.

2) conceder os créditos não escriturados no LRE, relativos às Notas Fiscais nºs 010540, 09327 e 09343, reduzindo o ICMS, a multa de revalidação e a Multa Isolada da alínea "b" do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6763/75, no tocante ao subitem 2.1.8 do Relatório de fls. 96/98, nos termos do parecer da Assessoria.

O voto deste signatário, bem como do Conselheiro Revisor, foi no sentido de julgar o lançamento parcialmente procedente, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 708/716, e, ainda, excluindo as exigências fiscais relativas às Notas Fiscais n°s 000258 e 000259, subitem 1.1.3 do Relatório de fls. 30/31, e a Nota Fiscal n° 000147, subitem 3.1.3 do Relatório de fls. 241/242. Os documentos fiscais mencionados correspondem, respectivamente, aos itens 1 c e 1 d acima.

Este signatário deixou de votar a favor das demais alterações, aprovadas pela 3ª Câmara, pelas razões que abaixo descritas.

1a) Exclusão das exigências fiscais relativas ao crédito tributário remanescente dos subitens 1.1.1, 2.1.1 e 3.1.1 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242, discriminado nas planilhas de fls. 715 e 716.

Esta primeira irregularidade, do rol apontado pelo Fisco na peça fiscal, refere-se ao recolhimento a menor de ICMS em face do recebimento de mercadorias encaminhadas pelas empresas Fiat/Iveco e Peugeot/Citroën de Sete Lagoas para industrialização no Estado (CFOP n° 5901), sendo que após a realização da mesma, a Impugnante emitiu as notas fiscais diretamente para os adquirentes dos veículos sediados em outros Estados, razão pela qual o Fisco exige a diferença de imposto entre a alíquota interna e interestadual, acrescido da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n° 6763/75.

Cabe observar que o ICMS é um imposto plurifásico, que tem como fato gerador, nas operações internas, a saída da mercadoria do estabelecimento do vendedor. No presente caso, a Impugnante não comercializou mercadorias, mas realizou a atividade de industrialização em veículos remetidos pelas montadoras Fiat e Peugeot. Suas saídas foram, portanto, de retorno da industrialização.

Para instrumentalizar o controle do fluxo das mercadorias, a legislação tributária estabelece um conjunto de procedimentos que envolvem, basicamente, a emissão da nota fiscal e seu registro nos livros fiscais, com a finalidade de, por meio do mecanismo de débito e crédito, apurar o imposto devido a cada período de apuração. As principais obrigações do contribuinte encontram listadas no art. 96 do RICMS/02, entre quais serão destacadas, abaixo, aquelas que se encontram relacionadas com o presente caso:

Art. 96. São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

(...)

II - arquivar, mantendo-os, conforme o caso, pelos prazos previstos no § 1º deste artigo:

a) por ordem cronológica de escrituração, os documentos fiscais relativos às entradas e às saídas de mercadorias e aos serviços de transporte e de comunicação prestados ou utilizados;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

c) arquivos digitais referentes às NF-e relativas às entradas e às saídas de mercadorias, sob sua guarda e responsabilidade, mesmo que fora da empresa, quando obrigado a emití-las;

III - escriturar e manter os livros da escrita fiscal registrados na repartição fazendária a que estiver circunscrito e, sendo o caso, os livros da escrita contábil, mantendo-os, inclusive os documentos auxiliares, bem como os arquivos com registros eletrônicos, em ordem cronológica pelos prazos previstos, conforme o caso, no § 1º deste artigo, para exibição ou entrega ao Fisco;

IV - elaborar, preencher, exibir ou entregar ao Fisco documentos, programas e arquivos com registros eletrônicos, comunicações, relações e formulários de interesse da administração tributária, relacionados ou não com sua escrita fiscal ou contábil, quando solicitado ou nos prazos estabelecidos pela legislação tributária;

(...)

X - emitir e entregar ao destinatário da mercadoria ou do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada;

XI - comunicar ao Fisco e, conforme o caso, ao remetente ou ao destinatário da mercadoria, ou ao prestador ou ao usuário do serviço, irregularidade de que tenha conhecimento, observado o seguinte:

a) o interessado deverá comunicar a ocorrência, dentro de 8 (oito) dias, contados, conforme o caso, da saída ou do recebimento da mercadoria, da prestação do serviço ou do conhecimento do fato;

b) a comunicação será feita por carta, da qual o expedidor conservará cópia, comprovando a sua expedição com o Aviso de Recebimento (AR) do correio ou com o recibo do próprio destinatário, firmado na cópia da carta;

c) é vedada a comunicação por carta para:

c.1) corrigir valores ou quantidades;

c.2) substituir ou suprimir a identificação das pessoas consignadas no documento fiscal, da mercadoria ou do serviço e da data de saída da mercadoria;

XII - comunicar, à repartição fazendária a que o mesmo estiver circunscrito, o extravio ou o desaparecimento de livro ou documento fiscal, no prazo de 3 (três) dias, contado da ciência do fato, observado o disposto no § 2º deste artigo;

(...)

XVII - cumprir todas as exigências previstas na legislação tributária, inclusive as disposições

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos artigos 190 e 191 deste Regulamento e as obrigações constantes em regime especial;

(...)

XIX - acobertar por documento fiscal a movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação, conforme disposto neste Regulamento;

(...)

XXIII - verificar a validade e autenticidade da NF-e e a existência de Autorização de Uso da NF-e, quando destinatário de mercadorias ou bens.

Portanto, encontra-se no inciso X do art. 96 do RICMS/02 a obrigação de emitir e entregar ao destinatário da mercadoria do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada.

A observância desta regra implica que a operação descrita no documento fiscal emitido deve corresponder exatamente àquela praticada pelo contribuinte para aquela mercadoria. No presente caso, como a Impugnante recebeu uma mercadoria em operação de remessa para industrialização no Estado, esta veio acompanhada de nota fiscal emitida pela montadora, seja Fiat ou Peugeot.

Consequentemente, a nota fiscal que registrou a industrialização realizada não poderia ter tido como destinatário outro contribuinte que não o remetente/contratante da industrialização.

Tal exigência decorre também da previsão legal de que o documento fiscal emitido, que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação que o contribuinte está realizando, é considerado ideologicamente falso, conforme previsto no art. 133- A, inciso I, alínea "f", da Parte Geral do RICMS, abaixo transcrito:

Art. 133-A - Considera-se ideologicamente falso:

I - o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

(...)

f) não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

Analisados as notas fiscais emitidas por Fiat e Peugeot, em confronto com as notas fiscais emitidas pela Impugnante, é forçoso concluir que as notas fiscais desta não correspondem ao imposto devido no retorno da operação contratada pelas montadoras.

Poder-se-ia supor, outrossim, que as notas fiscais emitidas pelas montadoras não espelham a realidade do que foi contratado junto à Impugnante. Porém, se considerarmos a cronologia dos fatos, entenderemos porque o Fisco concluiu que foi a Impugnante quem desconsiderou a operação de remessa para industrialização descrita nas notas fiscais de Fiat e Peugeot, para emitir notas fiscais cobrando a industrialização

de quem, por força dos documentos constantes nos autos, não contratou a industrialização.

Já as notas fiscais acatadas pelo Fisco para excluir a Fiat parecem a este signatário, à vista destes fatos, insuficientes. Apresentadas pela montadora em decorrência de iniciativa da Assessoria do CC/MG, e emitidas tendo como destinatárias as concessionárias, não provam que teriam sido estas as contratantes da industrialização. Não provam nem mesmo se teria havido ou não repasse do valor da industrialização na operação entre Fiat e as concessionárias. Somente estaria comprovado quem arcou com o custo da industrialização se tivesse havido prova do pagamento por esta atividade da Impugnante.

E quando, por meio do despacho interlocutório de fls. 501, foi determinado à Autuada que juntasse aos autos as provas de que as concessionárias suportaram o custo da industrialização, a Impugnante afirmou que não é possível comprovar os pagamentos realizados pelas concessionárias sediadas em outros Estados para a Autuada, uma vez que tais pagamentos são realizados via débito automático nas contas bancária da matriz da Autuada, sediada em São Paulo. E justificou ainda que, em razão da pulverização de pagamentos parcelados, envolvendo uma mesma nota fiscal, a conciliação bancária para elucidar a questão se mostra impraticável.

Note-se que não foi apresentado pela Impugnante nenhum contrato que pudesse provar que as contratantes da industrialização não foram, de fato, a Fiat ou a Peugeot. As notas fiscais de remessa para industrialização, emitidas por estas montadoras, são os únicos registros formais desta contratação.

Não há dúvida de que, no final de todo o processo de comercialização dos veículos, será o consumidor final que irá arcar, de uma forma ou de outra, com o preço final exigido. Mas, é preciso, inclusive, considerar que muitas promoções são feitas pelas montadoras e concessionárias, acrescentando itens no veículo, sem que sua instalação repercuta diretamente no preço cobrado naquela operação de venda.

Contudo, o que fundamenta este voto é que, à vista das notas fiscais emitidas por Fiat e Peugeot e à falta de prova contundente em contrário, a contratação da industrialização foi feita por estas montadoras. Foram elas que, ao emitir a nota fiscal de remessa para industrialização no Estado, contrataram-na.

Como já mencionado, no caso das operações realizadas pela montadora Fiat, o Fisco acatou o entendimento de que os contratantes da industrialização teriam sido as concessionárias.

Em face desta conclusão, alterou o crédito tributário, excluindo as exigências relativas ao subitem 5.1 do Auto de Infração, no que se refere às remessas efetuadas pela Fiat.

Foram mantidas apenas as exigências vinculadas às remessas efetuadas pela Peugeot.

Nesse ponto, a Assessoria do CC/MG, entendeu que os veículos Peugeot são fabricados pela unidade da Fiat, no mesmo endereço (CEP 35704-999), sendo presumível que o *modus operandi* seja idêntico. Assim, opinou pela exclusão das

exigências fiscais relativas às planilhas de fls. 715/716, elaboradas após a alteração do crédito tributário.

Se não cabe ao CC/MG reinserir no lançamento a parte acatada e excluída pelo Fisco, por outro lado, permanecem as mesmas razões para que não se estenda a exclusão às operações de remessa para industrialização realizadas pela Peugeot.

Note-se, ainda, que as empresas Fiat e Peugeot são pessoas jurídicas distintas que emitiram documentos fiscais de endereços distintos. E quanto ao *modus operandi* das duas empresas, os elementos dos autos demonstram que a Peugeot, assim como a Fiat (já excluída pelo Fisco), contratou a industrialização junto a Impugnante, em operação interna, o que torna exigível a diferença de imposto entre a alíquota interna e interestadual, acrescido da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75.

Por estas razões, este signatário votou a favor da manutenção das exigências fiscais relativas ao crédito tributário remanescente dos subitens 1.1.1, 2.1.1 e 3.1.1 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242, discriminado nas planilhas de fls. 715 e 716.

1b) Exclusão das exigências fiscais relativas aos subitens 1.1.2, 2.1.2 e 3.1.4 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242.

A presente irregularidade difere da anterior apenas porque aqui a Fiat contratou a Impugnante, que após receber os veículos da montadora e submetê-los à industrialização, emitiu as notas fiscais 000242, 000243 (planilha de fls. 61), 000033, 000034, 000082, 000476 (planilha de fls. 136), 000763 e 000043 (planilha de fls. 365), cobrando a industrialização de concessionárias localizadas na Zona Franca de Manaus, porém, sem destaque do imposto, por considerar as operações descritas em suas notas fiscais como sujeitas à isenção.

A Assessoria do CC/MG entendeu que não restava razão ao Fisco em manter as exigências fiscais, uma vez nesta irregularidade deveria ser realizada a mesma interpretação da anterior. Atribui à montadora Fiat, e não à Impugnante, a autoria dos equívocos na emissão das notas fiscais, nas remessas para industrialização, que, apesar disto, não autorizariam a descaracterização da isenção proposta pelo Fisco.

Diferentemente do descrito nas notas fiscais de remessa para industrialização, a Assessoria identificou, como operação, que na verdade teria ocorrido a remessa para industrialização por conta e ordem dos encomendantes, sediados em outros Estados. E concluiu que não haveria de se emitir a nota fiscal para os remetentes (Fiat e Peugeot), que o fizeram por conta e ordem, mas efetivamente para os destinatários, como corretamente teria agido a Autuada.

Opinou, portanto, a Assessoria pelo cancelamento das exigências.

Para esta irregularidade, o presente voto tem o mesmo fundamento apresentado para a anterior. Está claro, como entendeu aqui o Fisco, que as saídas objeto do lançamento estão em total desacordo com a legislação pertinente, visto que as notas fiscais de remessa dos veículos para industrialização comprovam o contrato firmado entre a Fiat e a Impugnante. Esta é a operação documentada e provada nos autos.

Assim sendo, a devolução do veículo com as adaptações realizadas (industrialização) deveria se dar para a solicitante Fiat, com a tributação normal sobre a operação realizada (operação interna).

Por isso, este signatário votou a favor da manutenção das exigências fiscais relativas aos subitens 1.1.2, 2.1.2 e 3.1.4 dos Relatórios de fls. 30/31, 96/98 e 241/242.

1e) Exclusão das exigências fiscais relativas ao subitem 2.1.6 do Relatório de fls. 96/98.

Esta infração diz respeito ao recolhimento a menor de ICMS devido na emissão da Nota Fiscal nº 000352 (fls. 217), apurado mediante confronto entre as Notas Fiscais nº 011.409 e 000357 (fls. 215/216).

A Nota Fiscal nº 011.409 foi emitida pela Iveco Latin América, encaminhando o veículo ao estabelecimento da Impugnante para industrialização por conta e ordem do adquirente Mobile Comércio Exp Imp Veículos Ltda, enquanto a Nota Fiscal nº 000357 foi emitida pela Impugnante para acobertar o retorno do veículo ao estabelecimento encomendante. Note-se, de passagem, que aqui, sim, há o registro de uma operação de remessa por conta e ordem de terceiro.

Por sua vez, a Nota Fiscal 000352, se refere à industrialização prestada à encomendante.

Conforme planilha de fls. 214, exige o Fisco a diferença de ICMS entre os respectivos valores, entendendo como valor da industrialização a diferença entre o valor do veículo constante na Nota Fiscal nº 011.409 emitida pela Iveco e o valor do mesmo veículo aposto pela Impugnante na Nota Fiscal nº 000357, no retorno do veículo à encomendante.

A Impugnante alegou, em sua defesa, que a entrada efetiva do veículo teria se dado não pela Nota Fiscal nº 011.409, emitida por Iveco, mas sim pela Nota Fiscal nº 10.887 (fls. 382).

A Assessoria entendeu que a Nota Fiscal nº 0010887, emitida pelo estabelecimento encomendante, justifica o valor adotado pela Autuada na nota fiscal de retorno do veículo. Assim opina pelo cancelamento das exigências.

Cabe observar que a Nota Fiscal nº 000352, que se refere à industrialização, é datada de 26/01/09, enquanto a nota fiscal 000357, que acoberta o retorno do veículo, recebeu a data de emissão de 30/01/09, o que é compatível com a sequência lógica de operações da Impugnante.

Correto entendimento do Fisco de que a apresentação da Nota Fiscal nº 0010887, emitida por Mobile em 29/01/09, em Vitória da Conquista/BA, portanto, após a realização da industrialização (26/01/09), com o mesmo valor da nota de remessa de Iveco, representa no máximo uma tentativa canhestra de regularizar a situação.

A partir da análise da documentação constante dos autos, em especial no tocante a sua cronologia, somente é possível concluir que as Notas Fiscais que acobertaram as operações realizadas de remessa, retorno e cobrança da industrialização são aquelas levadas em consideração pelo Fisco, e que resultaram na exigência da

diferença do imposto concernente à industrialização do veículo, destacada a menor pela Impugnante na Nota Fiscal nº 000352.

Portanto, este signatário votou pela manutenção das exigências fiscais relativas ao subitem 2.1.6 do Relatório de fls. 96/98.

1f) Exclusão das exigências fiscais relativas às Notas Fiscais nºs 000221 a 000223 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98.

Esta acusação refere-se ao aproveitamento indevido de crédito vinculado à emissão das Notas Fiscais de Entrada de nºs 000220/000223 (fls. 219/222), emitidas em 30/06/09, registrando devolução de industrialização efetuada para terceiro.

Atesta o Fisco a divergência quanto ao remetente da mercadoria e a ausência da 1ª via da nota fiscal de remessa do produto para industrialização e, portanto, são exigidos o ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75 e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III da mencionada lei,

Em sua defesa, argumenta a Impugnante que emitiu as Notas Fiscais de nºs 000110/000112 contra a Peugeot Citroën/RJ, enquanto deveria ter emitido contra o estabelecimento mineiro da Peugeot.

Assim, emitiu as notas fiscais objeto da acusação para recuperação do crédito e as Notas Fiscais de nºs 0000265/000267 em favor do estabelecimento mineiro da Peugeot, com novo destaque de ICMS.

Sustenta o Fisco que a conduta justificada pela Impugnante não encontra respaldo legal, vindo ratificar a irregularidade apurada, pois, além de lançar em seus registros, como destinatária, empresa diversa da constante da nota fiscal, ainda efetivou o aproveitamento de crédito sem a 1ª via do remetente, infringindo as normas tributárias em vigor.

A Assessoria entendeu que a ausência da 1ª via da nota fiscal de remessa para industrialização seria irrelevante para a apropriação dos créditos destacados nas notas fiscais de entrada, de emissão da própria Autuada, ainda mais quando se trata de mercadoria perfeitamente identificável.

Analisando os documentos de fls. 385/393, entendeu a Assessoria que as alegações da defesa seriam coerentes e justificariam a recuperação dos créditos, em relação aos mencionados documentos fiscais. Assim, opinou pelo restabelecimento dos créditos relativos às Notas Fiscais 000221/000223.

Note-se que todas as Notas Fiscais mencionadas para esta infração foram emitidas pela Impugnante, em operações de entrada e saída dos veículos.

Assim sendo, seja o remetente dos veículos oriundo do Estado do Rio ou de Minas Gerais, não foi apresentada nenhuma das primeiras vias dos documentos fiscais de remessa para industrialização.

Tome-se, por exemplo, a Nota Fiscal nº 000110, que registra uma operação de venda interestadual do veículo é datada de 21/05/09. É preciso pôr em relevo que não se trata de uma operação de cobrança da industrialização, já que o CFOP utilizado é 6.102.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Nota Fiscal nº 000221, já registra uma operação de devolução do mesmo veículo (CFOP 2.202), em 30/06/09, que a Impugnante alega não ter acontecido. Porém, o veículo havia saído de seu estabelecimento em 21/05/09, acobertado pela Nota Fiscal nº 000110. Portanto, a operação objeto da autuação é registrada por um documento fiscal que, seja de que ângulo se considere, ele não corresponde à operação nele descrita.

O já mencionado art. 133- A, inciso I, alínea “f”, da Parte Geral do RICMS descreve como ideologicamente falso o documento fiscal emitido, que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação que o contribuinte está realizando.

Há, assim, que se considerar o disposto no art. 70, inciso V, do RICMS, *in verbis*:

Art. 70 . Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando: (...)

V - a operação ou a prestação estiverem acobertadas por documento fiscal falso, ideologicamente falso ou inidôneo, salvo prova concludente de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago.

Por fim, a Nota Fiscal nº 000265, datada de 30/06/09, registra uma operação de venda interna do veículo objeto da análise (CFOP 5.102), e não, mais uma vez, a cobrança da industrialização.

Mesmo que se considere que a Impugnante cometeu um equívoco ao optar por descrever uma operação de venda, é preciso ainda observar que o documento fiscal não se limita a supostamente corrigir operação anterior, na medida em que traz para a mercadoria valor distinto daquele mencionado na Nota Fiscal 000110. Qual seria a justificativa de se alterar o valor, se a nota fiscal tivesse a estrita finalidade de registrar apenas outro destinatário, como alega a Impugnante?

Por estas razões este signatário votou pela manutenção das exigências fiscais relativas às Notas Fiscais nºs 000221 a 000223 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98.

1g) Exclusão das exigências fiscais relativas à Multa Isolada prevista no inciso III do art. 55 da Lei nº 6763/75, vinculada à Nota Fiscal nº 000220 do subitem 2.1.7 do Relatório de fls. 96/98.

A divergência aqui entre o que foi deliberado e este voto refere-se à aplicação da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III da Lei nº 6763/75 sobre a Nota Fiscal de Entrada de nº 000220 (fls. 219), emitida em 30/06/09, registrando devolução de industrialização efetuada para terceiro.

No caso, além de exigidos o ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75, foi aplicada a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III da Lei nº 6763/75, a qual dispõe:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

III - por emitir documento fiscal que não corresponda efetivamente a uma saída de mercadoria, a uma transmissão de propriedade desta ou ainda a uma entrada de mercadoria no estabelecimento - 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal;

A Assessoria do CC/MG opina pela manutenção exclusivamente das exigências de ICMS e Multa de Revalidação inerentes ao documento fiscal nº 000220, por considerar que a penalidade do art. 55, III, da referida lei, não se aplica ao caso dos autos, uma vez que não adentrou qualquer mercadoria no estabelecimento, haja vista que o documento fiscal se refere a uma recuperação de crédito na industrialização (reconfiguração de veículo furgão para ambulância).

Contudo, a defesa da Autuada e a manifestação do Fisco comprovam que teriam ocorrido duas divergências na emissão da nota fiscal 000220: quanto ao remetente da mercadoria nela descrito; e ainda quanto à ausência da 1ª via da nota fiscal de remessa do produto para industrialização. Estas divergências atestam que não teria havido a entrada de veículo oriundo do estabelecimento da Peugeot, situado no Estado do Rio de Janeiro.

Sendo assim não é possível falar que a nota fiscal 000220 corresponde a uma saída de mercadoria adentrada no estabelecimento da Autuada nas condições nela descritas. Outra operação pode ter ocorrido, mas não a descrita no documento fiscal.

A legislação tributária não prevê que um documento fiscal que descreve uma operação, mencionando remetente, destinatário, mercadoria, valor, CFOP, data e outros elementos essenciais, seja utilizado em outra operação a que não corresponda.

Assim sendo, considerou-se que a operação descrita na Nota Fiscal 000220 emitida pela Autuada não corresponde a uma operação entre a emitente e o cliente Peugeot, localizado no Estado do Rio de Janeiro. E este entendimento está embasado na própria declaração da Autuada, que, em sua defesa, menciona que cometeu erro a emitir os documentos fiscais, e demais provas dos autos.

Portanto, este signatário entendeu que a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III, da Lei nº 6763/75 não deveria ser excluída em relação às exigências aplicadas para a nota fiscal 000220, no presente caso.

1h) Exclusão das exigências fiscais relativas à Multa Isolada do art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6763/75, subitem 1.2.1 do relatório de fls. 30/31.

De acordo com o subitem 1.2.1 (fls. 31), apurou o Fisco a emissão das Notas Fiscais de nº 000269 a 000274, de 02/12/08, consignando entradas de veículos para industrialização, remetidos por estabelecimentos inscritos, mas sem a apresentação da 1ª via das notas fiscais emitidas pelo encomendante.

A Impugnante reconhece o ilícito, alegando que não houve má-fé, nem supressão de tributos, e que seu procedimento se deu a pedido da contratante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige o Fisco a penalidade isolada prevista no art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6763/75, com a seguinte redação:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, deixar de entregar ou exibir ao Fisco, em desacordo com a legislação tributária, nos prazos previstos em regulamento ou quando intimado:

a) livros, documentos, arquivos eletrônicos, cópias-demonstração de programas aplicativos e outros elementos que lhe forem exigidos, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos III, VIII e XXXIV deste artigo - 1.000 (mil) UFEMGs por intimação;

Exige o Fisco, portanto, a penalidade no valor de 1.000 (mil) UFEMGs por descumprimento de intimação, conforme destaque no quadro de fls. 15, ao entendimento de descumprimento do AIAF.

No que se refere ao AIAF (em número de três), foram solicitadas as notas fiscais de entradas e saídas, sendo que apenas parte destes documentos foi entregue ao Fisco, não se encontrando entre eles as referidas notas fiscais emitidas pelo encomendante da industrialização.

A Assessoria do CC/MG, em seu parecer, externa a opinião de que, a penalidade somente poderia ser exigida caso estivesse caracterizado o descumprimento de uma intimação específica; e ainda que, em se tratando de não apresentação de notas fiscais, a multa correta é a de extravio, desde que confirmada a existência dos documentos. Dessa forma, opina a Assessoria pela exclusão da exigência fiscal, por inaplicável à espécie.

Contudo, cabível é o entendimento de que quando o AIAF estipula a apresentação de documentos fiscais de entrada e saída e o contribuinte deixa de apresentar qualquer um deles, está sim deixando de atender a intimação.

Se, no presente caso, fosse ainda possível a aplicação de outra penalidade, a escolha do Fisco se baseou no caso concreto, sendo portanto, inteiramente plausível sua exigência.

Por isso, este signatário entendeu que a Multa Isolada do art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6763/75 deveria ser mantida.

2) Concessão dos créditos não escriturados no LRE, relativos às Notas Fiscais nºs 010540, 09327 e 09343, reduzindo-se o ICMS, a multa de revalidação e a Multa Isolada da alínea "b" do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6763/75, no tocante ao subitem 2.1.8 do Relatório de fls. 96/98, nos termos do parecer da Assessoria.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme subitem 2.1.8 do Relatório, de fls. 98, exige o Fisco o estorno da diferença apropriada a maior, na transposição de valor de crédito escriturado no livro de Registro de Entradas para o LRAICMS, no mês de junho de 2009.

Exige também a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75 e a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IX da mencionada lei.

A Assessoria do CC/MG, por entender legítimos os créditos referentes às Notas Fiscais 010540, 09327 e 09343, muito embora não escriturados, opina pela dedução do somatório do crédito de ICMS destes documentos Fiscais, reduzindo, com isso, a exigência de ICMS e da respectiva multa de revalidação.

O procedimento a ser adotado pelo contribuinte para o aproveitamento extemporâneo de crédito encontra-se descrito no § 2º do art. 67 da Parte Geral do RICMS, *in verbis*:

Art. 67.

(...)

§ 2º O crédito do imposto corretamente destacado em documento fiscal e não aproveitado na época própria, tenha ou não sido escriturado o documento respectivo, poderá ser apropriado pelo contribuinte, mediante:

I - escrituração de seu valor no livro Registro de Entradas, se o documento fiscal ainda não houver sido lançado neste livro, fazendo-se, na coluna "Observações" e no documento fiscal, anotação da causa da escrituração extemporânea;

II - escrituração de seu valor no livro Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), no campo "Outros Créditos", se o documento fiscal já houver sido lançado no livro Registro de Entradas, consignando-se observação esclarecedora da ocorrência;

III - comunicação do fato à repartição fazendária a que o mesmo estiver circunscrito, no prazo de 5 (cinco) dias, contado do término do período de apuração do imposto em que o crédito foi apropriado.

Considerado o disposto neste artigo, não haveria razão para que outro procedimento seja adotado. Cabe ao contribuinte a iniciativa de manter em ordem sua escrita fiscal, ou, como no presente caso, adequá-la quando se verifica alguma inconsistência. A adequação de sua conduta à norma tributária vigente é que permite a certeza da fruição do crédito.

Não havendo dedução do valor das três notas fiscais mencionadas pela Assessoria, não caberá, em consequência, alteração no valor exigido a título de ICMS ou multas neste caso.

Entendeu, portanto, este signatário que os créditos relativos às Notas Fiscais nºs 010540, 09327 e 09343 não deveriam ser concedidos, no tocante ao subitem 2.1.8 do Relatório de fls. 96/98.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelas razões expostas acima, julgo parcialmente procedente, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 708/716, e, ainda, excluindo as exigências fiscais relativas às Notas Fiscais n°s 000258 e 000259, subitem 1.1.3 do Relatório de fls. 30/31, e à Nota Fiscal n° 000147, subitem 3.1.3 do Relatório de fls. 241/242.

Sala das Sessões, 16 de janeiro de 2013.

**Alexandre Périssé de Abreu
Conselheiro**

CC/MG