

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.098/13/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000171572-08
Recurso de Revisão: 40.060134059-12
Recorrente: 3ª Câmara de Julgamento
Recorrida: Greencar Veículos Especiais Ltda
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. Mantida a decisão recorrida

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. Mantida a decisão recorrida

ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA – DESTINATÁRIO NÃO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO E CONSUMIDOR FINAL – OPERAÇÃO INTERESTADUAL. Constatada 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. Exigências de 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. Mantida a decisão recorrida.

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. Mantida a decisão recorrida.

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, cancelada a sanção aplicada, pois diz respeito ao descumprimento de intimação pela não entrega da referida nota fiscal, que, evidentemente, não existe. Mantida a decisão recorrida.

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. Mantida a decisão recorrida.

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. 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. 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. Mantida a decisão recorrida.

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. Mantida a decisão recorrida

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. Mantida a decisão recorrida

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. Mantida a decisão recorrida.

Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e não provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Exigências de 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.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.770/13/3ª pelo voto de qualidade, julgou 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:

1.a) 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;

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

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

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

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

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

1.g) 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;

1.h) 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 Périssé 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tendo em vista que a decisão recorrida deu-se pelo voto de qualidade e é desfavorável, em parte, à Fazenda Pública Estadual, fez-se necessário o reexame da matéria pela Câmara Especial de Julgamento, nos termos do disposto no § 2º do art. 163 do RPTA, Recurso de Revisão nº 40.060134059-12.

Em sessão realizada em 14/06/13, presidida pela Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, nos termos da Portaria nº 04/01, foi deferido o pedido de vista do processo formulado pelo Conselheiro Fernando Luiz Saldanha, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 12/07/13.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros, a saber: o Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves (Relator), Jose Luiz Drumond (Revisor), André Barros de Moura, e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que negavam provimento ao recurso. Pela Fazenda Pública Estadual sustenta oralmente o Dr. Eder Sousa.

DECISÃO

Da Preliminar

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I e § 2º do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida, desfavorável à Fazenda Pública Estadual, foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

Considerando que a fundamentação do Acórdão recorrido não se contrapõe à decisão ora tomada por esta Câmara Especial e, por consequência, vai ao encontro das discussões alinhavadas nesta sessão de julgamento, transcreve-se aquela decisão, com as adequações pertinentes.

Quanto ao mérito propriamente dito, a autuação, refere-se ao período de maio de 2008 a dezembro de 2010, e versa sobre recolhimento a menor de ICMS em decorrência de diversas irregularidades apresentadas no relatório.

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

É importante esclarecer que a ora Recorrida 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.

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.

Cumprido 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma a Recorrida, 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 Recorrida, 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 aperfeiçoe 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 Recorrida.

Assim, resta comprovado que a Recorrida 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 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 ANEXA 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 DESTE 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.

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Trata-se de mercadorias encaminhadas pela FIAT/IVECO/PEUGEOT/Sete Lagoas para industrialização (CFOP 5.901), sendo que, após a realização da industrialização, a Recorrida 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 ora Recorrida 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 Autuada ora Recorrida 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 ora Recorrida 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 Recorrida 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 a essa determinação, juntando uma parte da documentação solicitada, a Recorrida 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 Recorrida.

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. Mantida a decisão recorrida.

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

Sustenta o Fisco que a Recorrida 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 Recorrida 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 Recorrida, 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Recorrida 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 Recorrida.

O que se verifica, na verdade, é a remessa para industrialização por conta e ordem dos encomendantes, sediados em outros estados. Nesse 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 Recorrida.

Até mesmo na hipótese da posterior comercialização para o hospital, o procedimento revela-se 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, mantida a decisão recorrida.

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 nº 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.

Cumpra 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 Recorrida 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 Recorrida 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 Recorrida, 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 nºs 000258 e 000259 (fls. 72 e 74 - Consórcio Estreito de Energia–Leste).

Mantida a decisão recorrida.

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

Cuida a presente exigência da emissão da Nota Fiscal nº 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 Recorrida 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 nº 6.763/75.

Mantida a decisão recorrida.

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 Recorrida 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.

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 nº 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.

Mantida a decisão recorrida.

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 nº s 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 Recorrida 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 Recorrida 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 Recorrida 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.

Mantida a decisão recorrida.

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 Recorrida 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 Recorrida 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 Recorrida 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 Recorrida, ainda mais quando se trata de mercadoria perfeitamente identificável.

Analisando os documentos de fls. 385/393, constata-se que as alegações da ora Recorrida 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.

Mantida a decisão recorrida.

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 Recorrida 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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 (R\$)
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.

Mantida a decisão recorrida.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

O Fisco sustenta que a Recorrida 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 Recorrida 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.

Mantida a decisão recorrida.

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

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 Recorrida 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 14/06/13. ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento. Vencidos os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha e Maria de Lourdes Medeiros, que lhe davam provimento parcial para restabelecer as exigências fiscais relacionadas nos itens 1a, 1b, 1e, 1f, e 1g da decisão recorrida, com os mesmos fundamentos do voto vencido. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor), André Barros de Moura e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 12 de julho de 2013.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Carlos Alberto Moreira Alves
Relator**

GRT