

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.728/15/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000220857-67
Impugnação: 40.010137096-58
Impugnante: Deckel Indústria e Comércio de Plásticos Técnicos Ltda
IE: 518075577.00-26
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO - ENCERRAMENTO - REGIME ESPECIAL. Constatada a utilização indevida do diferimento do ICMS nas operações de saídas de mercadorias, visto que a Autuada não aderiu ao regime especial que autoriza o referido benefício concedido à destinatária. Exigência de ICMS, com exclusão da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, bem como da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXVII, ambos da Lei nº 6.763/75 e ainda dos juros, nos termos previstos no art. 100, parágrafo único do CTN.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre à constatação, mediante conferência do livro Registro de Saídas e das notas fiscais eletrônicas de saída, de que a Autuada, no período de julho a agosto de 2012 e abril de 2013 a abril de 2014, promoveu saídas de mercadorias à empresa Viscotech Indústria e Comércio de Plásticos Técnicos Ltda, CNPJ 05.379.537/0001-28, com aplicação indevida do instituto do diferimento, ocasionando recolhimento a menor de ICMS.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 77/97 e junta os documentos de fls. 99/122 contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 127/131.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 136/147, opina pela procedência do lançamento.

Em sessão realizada em 09/06/15, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. Também em preliminar, ainda à unanimidade, em deferir o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves, nos termos da Portaria nº 04, de 16/02/01, marcando-se extrapauta para o dia 16/06/15, ficando proferidos os votos dos Conselheiros Eduardo de Souza Assis (Relator), Guilherme Henrique Baeta da Costa (Revisor) e Cindy Andrade Moraes, que julgavam procedente o lançamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Marcelo da Silva Prado e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Antônio Santos Rodrigues.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo quanto à aplicação do disposto no art. 100, parágrafo único do CTN.

Da Preliminar

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Entretanto, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Induvidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação, mediante conferência do livro Registro de Saídas e das notas fiscais eletrônicas de saída, de que a Autuada, no período de julho a agosto de 2012 e abril de 2013 a abril de 2014, promoveu saídas de mercadorias à empresa Viscotech Indústria e Comércio de Plásticos Técnicos Ltda, CNPJ 05.379.537/0001-28, com aplicação indevida do instituto do diferimento, ocasionando recolhimento a menor de ICMS.

A empresa destinatária (Viscotech) é detentora do Regime Especial nº 45.000000450-47 (PTA anterior nº 16.000431648-77), o qual concede, dentre outros benefícios, o diferimento do pagamento do ICMS, nas aquisições internas de mercadorias, para operações subsequentes por ela praticadas.

A motivação deste lançamento foi o descumprimento do art. 4º do referido regime, o qual condiciona a eficácia do benefício de diferimento à assinatura de Termo de Adesão do estabelecimento fornecedor, que no caso em questão refere-se à Autuada.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Às fls. 14/24 dos autos, Anexo I do Auto de Infração, o Fisco apresenta a relação das notas fiscais eletrônicas emitidas pela Autuada e destinadas à empresa Viscotech, com base de cálculo, alíquota e valor de ICMS não destacados na escrita fiscal, conforme cópias de livro Registro de Saídas da Contribuinte anexadas em CD às fls. 75.

Considerando que nas operações contempladas pelo diferimento não há imposto embutido no valor da operação e considerando a previsão contida no inciso I do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 87/96, de que o imposto integra sua própria base de cálculo, o Fisco, conforme observação constante de fls. 14, para apuração da base de cálculo do ICMS, incluiu o valor do imposto ao valor da operação.

De acordo com o documento de fls. 13, o Termo de Adesão ao Regime Especial/PTA nº 45.000000450-47 foi assinado pela Autuada somente em 15/04/14.

Nota-se que a infração constante deste lançamento é objetiva e foi claramente reconhecida pela Impugnante em sua peça de defesa, que apresenta diversas alegações para que o Auto de Infração seja cancelado.

A Impugnante afirma que a Autuada e a empresa Viscotech pertencem ao mesmo grupo econômico, com os mesmo sócios, e que possuem estreito laço comercial.

Argumenta que os Estados concedem os incentivos fiscais às empresas, desonerando tributariamente suas atividades, com a finalidade de tê-las, como contrapartida, estabelecidas em seu território.

Assim, de acordo com a Impugnante, o Estado de Minas Gerais, representado pelas Secretarias de Estado de Desenvolvimento Econômico (“SEDE”) e da Fazenda (“SEF”), bem como pelo Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais (“INDI”), firmou o Protocolo de Intenções nº 84/11 com a empresa Viscotech, sendo posteriormente consolidado pelo Regime Especial nº 45.000000450-47, para que a beneficiária se alocasse em Poços de Caldas/MG.

Declara que o Estado utiliza o incentivo fiscal como um estimulador ao desenvolvimento da região e para igualar as condições econômicas de concorrência, uma vez que outros Estados concedem similares incentivos. Dessa forma, entende que o principal objetivo, ao conceder o benefício, é proteger os investimentos atuais e assegurar novos investimentos no Estado de Minas Gerais.

Completa dizendo que a iniciativa do Estado de Minas Gerais em conceder o benefício fiscal para incentivar o desenvolvimento da região de Poços de Caldas foi positiva para ambas as partes, uma vez que tanto a região quanto as empresas envolvidas (Viscotech e Impugnante) se desenvolveram. Assim, conclui que a finalidade do incentivo está sendo concretizada, não podendo um mero dever instrumental obstar esse progresso.

Alega que o Estado de Minas Gerais impôs uma série de condições (investimentos, geração de empregos, incremento no faturamento) para que a Viscotech e a Autuada se beneficiassem do diferimento do ICMS nas aquisições internas, o que, segundo ela, foi cumprido pelas empresas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Argui que, para preenchimento desses requisitos impostos em Protocolos de Intenções, as empresas engendram esforços anormais, modificam sua estrutura e localização e, até mesmo, suas atividades, para usufruir a contrapartida da redução da carga tributária, não podendo a Administração, arbitrariamente, cancelar o benefício e deixar o contribuinte com os custos de uma operação normal.

Dessa forma, entende que as empresas envolvidas adquiriram o direito de usufruir do benefício, não podendo o Fisco negar-lhes esse direito pela simples ausência de entrega de carta de adesão, pois considera que é um dever acessório mínimo comparado a toda grandeza envolvida e pretendida pelos Protocolos de Intenções e Regime Especial.

Entende que o Fisco privilegiou o cumprimento de dever instrumental irrelevante na sua finalidade em detrimento do desenvolvimento regional.

Afirma que a autuação é conflitante com a moral administrativa, pois de um lado incentiva e do outro lado apegar-se a detalhes que prejudica o que se pretendeu promover mediante a concessão do benefício fiscal.

Entretanto, as razões apresentadas pela Impugnante não merecem ser acolhidas.

Verifica-se que a Impugnante faz uma verdadeira confusão em relação às pessoas jurídicas (Autuada e destinatária detentora do regime especial).

O fato das empresas Deckel (Autuada e remetente) e Viscotech (destinatária e detentora do regime especial) participarem do mesmo grupo econômico e com sócios em comum não significa que correspondem a uma única empresa. São estabelecimentos distintos, pessoas jurídicas distintas, que devem cumprir, individualmente, todas as obrigações determinadas na legislação.

Observa-se que o Regime Especial nº 45.000000450-47 (PTA anterior nº 16.000431648-77) foi concedido somente à empresa Viscotech, sendo que, para a Autuada participar como fornecedora nos moldes do regime especial é necessário que ela formalize sua adesão, mediante assinatura do Termo de Adesão, que deve ser homologado pelo titular da Delegacia Fiscal (DF) responsável pelo acompanhamento da Viscotech, de acordo com o art. 4º do regime em questão:

Art. 4º - A eficácia do disposto nesta Seção está condicionada à Adesão pelo estabelecimento fornecedor, conforme modelo anexo a este Regime Especial, e homologação pelo titular da Delegacia Fiscal (DF) responsável pelo acompanhamento da Viscotech Indústria.

§ 1º - O Termo de Adesão será parte integrante deste Regime Especial e necessariamente juntado ao PTA.

§ 2º - O Termo de Adesão deverá conter cláusula expressa de conhecimento e concordância com a sistemática operacional prevista neste Regime Especial.

§ 3º - A homologação do termo de adesão deverá ser informada à DF responsável pelo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acompanhamento fiscal do estabelecimento
fornecedor.

Portanto, somente após a mencionada homologação, a Autuada poderia dar saídas de mercadorias, destinadas à Viscotech, ao abrigo do diferimento.

Verifica-se que, diante das declarações da Impugnante e pelas provas juntadas aos autos, a Autuada não possuía, até 15/04/14, o Termo de Adesão ao regime especial da Viscotech, não cumprindo, portanto, a condição essencial para a fruição do benefício do diferimento.

Importante frisar que, ao contrário do entendimento externado pela Impugnante, a homologação pelo Fisco do Termo de Adesão é indispensável para a eficácia do regime especial, se não fosse assim não seria tratada como condição, mas, sim, como faculdade.

A Superintendência de Tributação da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais– SUTRI/SEF/MG, em resposta à Consulta de Contribuintes nº 107/13, confirma a importância do Termo de Adesão. Examine-se:

CONSULTA de CONTRIBUINTE Nº 107/13

PTA Nº: 16.000472430-03

ORIGEM : Belo Horizonte - MG

ICMS - REGIME ESPECIAL - DIFERIMENTO - TERMO de ADESÃO -Sendo a assinatura e a homologação do TERMO de Adesão requisitos cuja efetivação deveria anteceder à realização das operações previstas no Regime Especial, não há possibilidade de ser conferido ao ato de homologação efeito retroativo para alcançar as operações já realizadas com o diferimento do pagamento do ICMS.

EXPOSIÇÃO:

A Consulente, que apura o ICMS pela sistemática de débito e crédito, tem como objeto social a fabricação de componentes eletrônicos.

Informa que um de seus clientes é detentor de Regime Especial de tributação mediante o qual lhe foi concedido o diferimento do pagamento do ICMS nas aquisições internas de mercadorias a serem utilizadas como matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem na fabricação de produtos eletrônicos.

Cita que o art. 4º do Regime Especial condiciona a fruição do diferimento à assinatura pelo fornecedor de TERMO de Adesão.

Afirma que o referido TERMO de Adesão foi assinado, mas não foi levado perante a SEF/MG para homologação, fato notado apenas recentemente.

Diz que as mercadorias vendidas cumprem todos os requisitos normativos para que fossem incluídas na sistemática tributária do diferimento do ICMS prevista no Regime Especial, sendo aproveitadas como produto intermediário na fabricação de produtos eletrônicos.

Relata que desde o ano de 2009, as operações de venda de seus produtos para o referido cliente vêm sendo contabilizadas com o diferimento previsto do Regime Especial.

Aduz que, verificada a consonância do ato com os requisitos legais, a homologação é ato vinculado, não podendo a autoridade se furtar a realizá-lo.

CONSULTA:

Considerando que todos os componentes vendidos pela Consulente foram utilizados na fabricação de produtos eletrônicos e que, portanto, tais operações estão perfeitamente previstas no Regime Especial concedido ao seu cliente e ainda que a homologação do TERMO de Adesão se trata de procedimento administrativo, que tem como finalidade justamente a análise da natureza da operação, é possível a homologação desse TERMO, em relação a operações que já foram realizadas sob a sistemática do ICMS diferido?

RESPOSTA:

Não. O cliente da Consulente é detentor de Regime Especial que lhe permite adquirir mercadorias, em operação interna, com diferimento do pagamento do ICMS, desde que utilizadas como matéria-prima, produtor intermediário e material de embalagem na fabricação de produtos eletrônicos relacionados na Cláusula primeira do Protocolo de Intenções do qual é signatário.

Art. 3º O pagamento do ICMS incidente nas saídas promovidas por contribuinte mineiro com destino ao estabelecimento da MIC fica diferido para operações subsequentes por este praticadas, desde que as mercadorias adquiridas sejam utilizadas, exclusivamente, como matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem na fabricação de produtos eletrônicos relacionados na Cláusula primeira do Protocolo de Intenções.

No entanto, a adesão do fornecedor ao Regime Especial, mediante a assinatura de TERMO de Adesão, e a homologação pelo titular da delegacia Fiscal são condições para a eficácia da aplicação do diferimento, de acordo com o art. 4º do referido Regime.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 4º A eficácia do disposto no artigo anterior deste Regime está condicionada à assinatura de TERMO de Adesão pelo estabelecimento fornecedor, conforme modelo anexo, e homologação pelo titular da DF de Belo Horizonte (DF/BH-3).

§ 1º O TERMO de Adesão será parte integrante deste Regime Especial e necessariamente juntado ao PTA.

§ 2º O TERMO de Adesão deverá conter cláusula expressa de conhecimento e concordância com a sistemática operacional prevista neste Regime Especial.

§ 3º A DF/BH-3 deverá encaminhar à DF a que estiver circunscrito o estabelecimento fornecedor aderente cópias reprográficas do Regime Especial e do TERMO de Adesão devidamente homologado.

Verifica-se que a assinatura e homologação do TERMO de Adesão são requisitos cuja efetivação deveria anteceder à realização das operações previstas no art. 3º do Regime Especial, não havendo possibilidade de ser dado ao referido ato efeito retroativo para alcançar as operações já realizadas com o diferimento do pagamento do ICMS.

Em outras palavras, sem o cumprimento desses requisitos, a Consulente não estaria inserida no contexto do Regime Especial e, dessa forma, não poderia aplicar a sistemática operacional nele prevista a suas operações.

(...) (grifou-se)

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 27 de maio de 2013.

Assim, como no presente caso não foi cumprido o requisito determinante à eficácia do regime especial concessor do diferimento do pagamento do imposto, as operações realizadas pela Autuada destinadas à Viscotech não se encontram ao abrigo do diferimento, devendo, portanto, ser o ICMS devidamente recolhido nos prazos e na forma estabelecidos pela legislação.

Ao contrário do alegado pela Impugnante, não cabe aqui a interpretação de direito adquirido, pois, reiterando, o direito de emitir nota fiscal para a Viscotech ao abrigo do diferimento está condicionado à homologação do Termo de Adesão, o que não foi cumprido pela Autuada.

Pela relevância, vale repetir que não se trata de “mero dever instrumental”, como afirmado pela Impugnante, mas sim de uma obrigação imprescindível para a fruição do benefício.

No tocante às alegações referentes aos diversos deveres cumpridos pela empresa Viscotech, em atendimento ao Protocolo de Intenções assinado com o Estado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de Minas Gerais, cumpre salientar que essas arguições encontram-se prejudicadas, pois se referem somente à empresa Viscotech, e não à Impugnante.

Reitera-se que apenas a empresa Viscotech é signatária do Protocolo de Intenções e detentora do Regime Especial.

Ademais, o cumprimento dos compromissos firmados em Protocolo de Intenções não exime o contribuinte do atendimento das condições impostas em regime especial (no presente caso, homologação pelo Fisco do Termo de Adesão).

Ressalta-se, mais uma vez pela importância, que as condições impostas em regime especial não são formalidades que ficam em segundo plano, como defendido pela Impugnante. Elas são imprescindíveis, pois, caso não sejam atendidas, o benefício não pode ser aplicado, não cabendo aqui qualquer análise em relação às argumentações da Defesa quanto à execução/viabilização de empreendimentos prometidos em Protocolo de Intenções.

A Consulta de Contribuintes nº 115/13 vem corroborar o entendimento da importância da homologação do Termo de Adesão, ao informar que sua ausência “dificulta o controle fiscal sobre as operações e gera grande confusão em sua aplicação” e que sua efetivação deve anteceder a realização das operações previstas no regime especial.

Como visto, somente após a assinatura do Termo de Adesão pelo fornecedor (Consulente) e sua homologação pela Autoridade competente, o diferimento previsto em tese no Regime Especial torna-se eficaz. Descumprida esta condição (homologação) o diferimento utilizado pela Consulente mostra-se indevido.

Ademais, a ausência de homologação do Termo de Adesão, que conseqüentemente não integrará os autos do Regime, dificulta o controle o fiscal sobre as operações e gera grande confusão em sua aplicação.

A Impugnante reclama que quando agiu de acordo com a legislação, ao assinar o Termo de Adesão, conforme fls. 13 e 122, após dois anos de usufruto do benefício, foi penalizada mediante a lavratura deste Auto de Infração, provocando quebra de uma sistemática empresarial que está sendo positiva para a região, população e empresas.

Aponta que o Fisco tinha conhecimento da ausência da “mera adesão”, em razão do seu acompanhamento mensal nas empresas (Autuada e Viscotech), uma vez que elas informam mensalmente as apurações do ICMS com diferimento, mas nada fez até o momento em que a Autuada preencheu o formulário de adesão.

Nesse contexto, tem-se que o Fisco “referendou” o procedimento da Contribuinte em face da aplicação do diferimento sobre as operações da Autuada pelo período citado.

Assim sendo, entende-se aplicável ao caso o disposto no art. 100, inciso III, c/c parágrafo único do CTN, para excluir das exigências fiscais os juros e as multas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

Dos elementos de prova constantes dos autos, deve ser considerada a boa-fé da Impugnante, quando de fato observa a aduzida “prática reiterada” constante do inciso III, do citado art. 100.

O objetivo do legislador de tratar a denominada “praxe administrativa” como norma complementar, visa exatamente garantir ao sujeito passivo que a mudança de interpretação da norma, por parte da administração, somente lhe seja aplicada aos casos futuros.

Por esse motivo, a Impugnante deverá pagar o crédito tributário sem acréscimos legais, quais sejam, os juros e as multas, em conformidade com o previsto no parágrafo único desse artigo.

A Defesa lamenta que, com a autuação em epígrafe, tem-se a efetiva revogação do benefício anteriormente concedido pelo Estado de Minas Gerais, mesmo depois de preenchidas todas as condições exigidas pelo Estado para a sua concessão.

Entretanto, essa afirmação não é verídica, pois o Regime Especial nº 45.000000450-47, concedido à empresa Viscotech, continua em vigor independentemente do presente lançamento.

A Defesa faz analogia do benefício em questão com a isenção condicionada (ou onerosa), entendendo que a revogação não pode ser por imposição de uma autuação.

Para corroborar esse entendimento, destaca o art. 41, § 2º dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), os arts. 178 e 179 do Código Tributário Nacional (CTN), posicionamentos do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ), e doutrinas.

Entretanto, equivocava-se novamente a Impugnante, pois o presente trabalho não acarreta a revogação do regime especial da empresa Viscotech. O que está sendo exigido no presente trabalho é a regularização das operações ocorridas entre a Autuada e a empresa Viscotech no período de 2012 a 2014.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante ressaltar que a infração descrita neste Auto de Infração é formal e objetiva. Portanto, 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 Código Tributário Nacional – CTN, que prescreve que a intenção do agente é irrelevante para a tipificação do ilícito fiscal.

A Impugnante alega que o Fisco, ao exigir o ICMS pelo regime normal de apuração, cometeu erro de cálculo ao desconsiderar o crédito acumulado constante da conta gráfica da Autuada.

Entretanto, como bem esclarecido pelo Fisco em sua manifestação fiscal, o crédito acumulado na conta gráfica da Contribuinte não deve ser considerado para efeitos de Recomposição de Conta Gráfica, pois, na presente situação, o prazo de recolhimento do ICMS relativo às operações de saída da Autuada para a empresa Viscotech já se encontrava esgotado, nos termos do art. 89, inciso IV do RICMS/02.

Ressalta-se que o procedimento que a Impugnante requer está previsto no regulamento mineiro, contudo, ele é aplicável somente para as hipóteses em que haja a exigência de estorno de crédito de ICMS, conforme os §§ 2º ao 4º do art. 195 do RICMS/02, o que não corresponde ao caso em questão:

RICMS/02

Art. 195. Na hipótese do contribuinte do ICMS ter escriturado créditos ilegítimos ou indevidos, tais créditos serão estornados mediante exigência integral em Auto de Infração, acrescidos dos juros de mora, das multas relativas ao aproveitamento indevido e da penalidade a que se refere o § 1º, a partir dos respectivos períodos de creditamento.

§ 1º. O contribuinte, por ocasião do pagamento do crédito tributário de que trata o caput, poderá deduzir do valor do imposto exigido a partir do mês subsequente ao último período em que se verificar saldo devedor dentre os períodos considerados no Auto de Infração, o montante de crédito acumulado em sua conta gráfica, mediante emissão de nota fiscal com lançamento a débito do respectivo valor.

§ 2º. O montante do crédito acumulado, de que trata o § 1º, fica limitado ao menor valor de saldo credor verificado na conta gráfica no período compreendido entre o último período de apuração considerado no Auto de Infração e o período de apuração anterior ao período do pagamento.

§ 3º. Na hipótese de saldo igual a zero ou saldo devedor, no período a que se refere o § 2º, fica vedada a dedução de que trata o § 1º.

§ 4º. Os juros de mora sobre o imposto exigido, a penalidade a que se refere o § 1º, de 1975, e os juros de mora a ela correspondentes, serão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

reduzidos proporcionalmente à dedução de que trata o § 1º.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 09/06/15. ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir das exigências fiscais os juros e as multas, com base no art. 100, inciso III, c/c parágrafo único do CTN. Nesta sentada, o Conselheiro Guilherme Henrique Baeta da Costa encaminhou por escrito a alteração do seu voto. Vencidos, em parte, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis (Relator) e Cindy Andrade Moraes, que o julgavam procedente. Designado relator o Conselheiro Guilherme Henrique Baeta da Costa (Revisor). 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. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros vencidos.

Sala das Sessões, 16 de junho de 2015.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente

Guilherme Henrique Baeta da Costa
Relator designado

D

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	21.728/15/3 ^a	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000220857-67	
Impugnação:	40.010137096-58	
Impugnante:	Deckel Indústria e Comércio de Plásticos Técnicos Ltda	
	IE: 518075577.00-26	
Origem:	DF/Poços de Caldas	

Voto proferido pelo Conselheiro Eduardo de Souza Assis, 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.

Pelo voto de qualidade, decide a Câmara em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir das exigências fiscais os juros e as multas, com base no art. 100, inciso III, c/c parágrafo único do CTN.

Versa a presente autuação sobre a constatação, de que a Autuada, no período de julho a agosto de 2012 e abril de 2013 a abril de 2014, promoveu saídas de mercadorias à empresa Viscotech Indústria e Comércio de Plásticos Técnicos Ltda, CNPJ 05.379.537/0001-28, com aplicação indevida do instituto do diferimento, ocasionando recolhimento a menor de ICMS, uma vez não ser signatária de Termo de Adesão ao Regime Especial concedido à destinatária, condição indispensável para utilização do benefício.

O lançamento encontra suporte fático no descumprimento do art. 4º do Regime Especial nº 45.000000450-47 (PTA anterior nº 16.000431648-77), o qual condiciona a eficácia do benefício de diferimento à assinatura de Termo de Adesão do estabelecimento fornecedor, que no caso em questão refere-se à Autuada, devendo ser homologado pelo titular da Delegacia Fiscal (DF) da circunscrição do beneficiário do ato concessório.

Observe-se o que diz o art. 4º do processo em questão:

Art. 4º - A eficácia do disposto nesta Seção está condicionada à Adesão pelo estabelecimento fornecedor, conforme modelo anexo a este Regime Especial, e homologação pelo titular da Delegacia Fiscal (DF) responsável pelo acompanhamento da Viscotech Indústria. (Grifou-se)

No entendimento do voto majoritário, a Impugnante infringiu a norma retromencionada ao não assinar o aludido Termo de Adesão, considerando correta a cobrança do ICMS dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A decisão foi fundamentada nas disposições do inciso III c/c o parágrafo único, ambos do art. 100 do CTN, para excluir a cobrança das multas e dos juros que compunham o crédito tributário, a saber:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

(...)

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

(...)

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

Em que pesem os entendimentos, reputo não afigurar-se correta a opção pela aplicação dos dispositivos para o caso em questão.

Veja-se que caberia unicamente à fornecedora, ora Autuada, aderir ao processo para usufruir do diferimento nas remessas para a destinatária, não competindo ao Estado outra participação senão como agente da homologação do aceite das condições do ato entre as partes.

A conduta, a qual se aderem os votos vencedores, pautada na alegação de que a Fiscalização tinha conhecimento da ausência da adesão, em razão do acompanhamento mensal nas empresas (Autuada e Viscotech), uma vez que elas informam mensalmente as apurações do ICMS com diferimento, mas nada fez até o momento em que a Autuada preencheu o formulário de adesão, é incompatível com os pressupostos da norma elencada para justificar as exclusões.

Ainda não reforça o ato, a indagação se o Fisco teria constatado a irregularidade em questão, que era cometida pela Autuada desde 2012, somente após a assinatura do Termo de Adesão pela Autuada, levando ao equívoco de raciocínio da existência da anuência da Fazenda Pública Estadual.

Porém, em nenhum momento o Estado impediu que o ato legal, normatizado através do processo de Regime Especial, fosse praticado pelas partes envolvidas, muito pelo contrário, aguardou a vinda dos termos sujeitos à homologação, diante do papel que lhe competia no acordado.

Noutra seara, a Fiscalização não tinha como saber quais eram os fornecedores habilitados ou não ao Regime Especial para a utilização do diferimento do ICMS, senão por via de uma auditoria nos documentos fiscais da beneficiária do processo. Note-se que não foi isso que ocorreu.

Nem tão pouco, o fato da Impugnante ter remetido mensalmente seus informativos para o sistema de controle da receita da SEF/MG, garante o conhecimento de que a parcela de saídas com diferimento neles gravadas seria referente à adesão a um determinado Regime Especial.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Do exposto, revela-se não configurada a prática reiterada das autoridades administrativas que justificariam a exclusão das penalidades e dos juros, na forma dos dispositivos do CTN capitulados.

Repisa-se, que em nenhum momento concorreu o Estado para a não assinatura do Termo de Adesão ao ato concessório, prerrogativa de vontade própria e individual dos fornecedores da destinatária possuidora da concessão e, nem tão pouco, participou a Administração com atos e/ou práticas que induzisse as partes à desnecessidade de cumprimento da regra disposta no art. 4º do mencionado Regime Especial.

Assim, não compete ao Estado a responsabilização por atitudes a que não deu causa, não se enquadrando, na visão deste Conselheiro, a subsunção dos fatos à norma referenciada para a exclusão dos juros e das multas das exigências fiscais, na forma da decisão vencedora.

Sala das Sessões, 16 de junho de 2015.

**Eduardo de Souza Assis
Conselheiro**