

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.146/16/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000424275-58
Impugnação: 40.010140403-87
Impugnante: Tostally Indústria & Comércio de Produtos Alimentícios Ltda.
IE: 105386394.00-56
Proc. S. Passivo: Leandro Dias Onisto
Origem: DFT/Pouso Alegre

EMENTA

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – DIVERGÊNCIA DE VALOR – DAPI/NOTAS FISCAIS. Constatou-se que a Autuada consignou em documento destinado a informar ao Fisco o saldo da conta gráfica na Declaração de Apuração e Informação do ICMS - DAPI, valor do débito do imposto inferior ao valor do imposto destacado no campo ICMS Operação Própria das Notas Fiscais modelo 55 (NF-e). Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, por meio de cruzamento eletrônico de dados, de que o imposto debitado nas Declarações de Apuração e Informação do ICMS (DAPIs), de abril e junho a dezembro de 2014, foi inferior aos valores do ICMS devido pela operação própria destacados no campo ICMS Operação Própria das Notas Fiscais modelo 55 (NF-e) emitidas nos respectivos períodos.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 52/63, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 135/149.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração em razão de cerceamento do seu direito de defesa, argumentando que no relatório da autuação não é apresentada justificativa, fundamentação, para descon sideração do crédito tributário decorrente das entradas de mercadorias em seu estabelecimento.

Todavia, razão não lhe assiste.

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.

Resta indubitado 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.

Ademais, a irresignação apontada relaciona-se ao próprio mérito da exigência.

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

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação, por meio de cruzamento eletrônico de dados, de que o imposto debitado nas Declarações de Apuração e Informação do ICMS (DAPIs), de abril e junho a dezembro de 2014, foi inferior aos valores do ICMS devido pela operação própria destacados no campo ICMS Operação Própria das Notas Fiscais modelo 55 (NF-e) emitidas nos respectivos períodos.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b”, ambos da Lei nº 6.763/75.

O presente trabalho encontra-se instruído pelo Auto de Infração - AI (fls. 02/04), Relatório Fiscal (fls. 05/11), Anexo 6.1 – Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 13/14), Anexo 6.2 – Cadastro SIARE do contribuinte / Data de início de obrigatoriedade EFD, Termo de Intimação nº 372/2015/AR, Auto de Início de Ação Fiscal-AIAF nº 10.000014849-21/AR (fls. 15/23) e Anexo 6.3 – Planilha de Diferenças DAPI Saída X NF-e emitidas de abril e junho a dezembro de 2014, Comprovante de Entrega / DAPI, Relação de NF-e emitidas e autorizadas, DANFEs de algumas NF-e emitidas (fls. 24/49).

A Impugnante não contesta a ocorrência da diferença de valores apurada pela Fiscalização entre o imposto debitado nas DAPIs e os valores do ICMS devido pela operação própria destacados no campo ICMS Operação Própria das Notas Fiscais modelo 55 (NF-e) emitidas nos períodos fiscalizados, restringindo-se a argumentar que era detentora de crédito tributário em sua escrita fiscal, decorrente de entradas de mercadorias em seu estabelecimento e que tal crédito não foi considerado para efeito de abatimento do imposto exigido no presente Auto de Infração.

Entretanto, as irregularidades constatadas não ensejam a obrigatoriedade de recomposição da conta gráfica do ICMS, uma vez que o art. 194, inciso V, bem como o art. 195, ambos do RICMS/02, vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores, base

para sua aplicação, foram alterados pelo Decreto nº 46.698, de 30/12/14. A redação dos dispositivos era a seguinte:

Efeitos de 15/12/2002 a 31/01/2015

Art. 194. Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

V - verificação fiscal analítica e conclusão fiscal;

(...)

Art. 195. Com o objetivo de apurar a exatidão do pagamento do imposto promovido pelo contribuinte, será efetuada verificação fiscal, relativa a cada exercício, que abrangerá as operações ou as prestações nele realizadas.

§ 1º Considera-se exercício o período compreendido: I - entre 2 (dois) balanços, quando o contribuinte mantiver escrita contábil; II - entre 1º (primeiro) de janeiro e 31 (trinta e um) de dezembro de cada ano, na hipótese de o contribuinte manter apenas escrita fiscal.

§ 2º Relativamente a cada período, observadas as normas de apuração do imposto, serão discriminados na verificação fiscal o débito e o valor a ser abatido sob a forma de crédito, decorrentes das operações ou das prestações realizadas ou utilizadas pelo contribuinte, observando-se que:

I - o débito constitui-se do valor do imposto incidente sobre as operações ou as prestações tributáveis realizadas e do estorno de crédito indevidamente apropriado pelo contribuinte;

II - o valor a ser abatido sob a forma de crédito será representado pelas deduções admitidas na legislação tributária, pelo pagamento do imposto efetuado, ainda que por meio de Auto de Infração (AI), ou documento equivalente, e pelo estorno de débito indevidamente escriturado a maior;

III - o saldo do imposto em favor do contribuinte será transferido para o exercício seguinte, sob a forma de crédito, podendo ser aproveitado no período de apuração do imposto subsequente àquele em que se tenha verificado, ou compensado, observadas as normas específicas, com o débito do contribuinte para com a Fazenda Pública Estadual;

IV - o débito encontrado no exercício será objeto de demonstração à parte, onde será desdobrado em valores por período de apuração, devendo ser exigido por meio de AI, com aplicação das penalidades cabíveis e demais acréscimos legais;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

V - na hipótese do inciso anterior, havendo impossibilidade:

a) de se determinar o período em que as respectivas operações ou prestações tenham ocorrido, as mesmas serão consideradas como ocorridas no último mês do exercício;

b) de se caracterizar a sua natureza (internas, interestaduais ou de exportação), será aplicada a alíquota vigente para as operações ou as prestações internas sobre a base de cálculo respectiva;

VI - o pagamento do imposto de responsabilidade do contribuinte substituto será também discriminado à parte;

VII - o valor do imposto exigido em AI, ou documento equivalente, e ainda pendente de pagamento não será lançado no AI de que trata o inciso IV deste parágrafo a crédito do contribuinte, mas será deduzido do saldo devedor apurado no levantamento fiscal, se relativo à mesma irregularidade e ao mesmo período;

VIII - o imposto exigido e pago em razão de AI, ou documento equivalente, somente será levado em consideração na verificação fiscal do exercício em que tenha ocorrido o fato gerador do tributo por ele exigido.

§ 3º A verificação fiscal será efetuada, imediatamente, nos casos de encerramento da atividade do contribuinte ou de transferência de estabelecimento.

Já o citado decreto trouxe as seguintes alterações em relação à matéria, com vigência a contar de 1º de fevereiro de 2015, *in verbis*:

Art. 2º O art. 194 do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, passa a vigorar com a seguinte alteração:

“Art. 194...

V - conclusão fiscal;

...” (nr)

Art. 3º O art. 195 do RICMS passa a vigorar com a seguinte redação:

“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 inciso II do art. 56 da Lei Nº 6.763, de 1975, a partir dos respectivos períodos de creditamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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 inciso II do art. 56 da Lei Nº 6.763, de 1975, e os juros de mora a ela correspondentes, serão reduzidos proporcionalmente à dedução de que trata o § 1º." (nr).

Art. 4º O disposto no art. 1º e no art. 3º deste DECRETO aplica-se aos fatos geradores ocorridos antes e após a sua publicação, nos termos do § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional (CTN) - Lei Nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Art. 5º Este DECRETO entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de fevereiro de 2015.

(Grifou-se).

Verifica-se, portanto, que a verificação fiscal analítica e o procedimento de se “*apurar a exatidão do pagamento do imposto promovido pelo contribuinte*”, anteriormente previsto na redação do art. 195, foram expurgados pelo Decreto nº 46.698/14, que ainda assegurou sua aplicabilidade no art. 4º, nos termos do § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional (CTN), que estabelece:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(Grifou-se) .

Não bastasse o analisado, o referido diploma regulamentar ainda trouxe no art. 1º, também sujeito às normas do CTN dispostas anteriormente, a inclusão no RICMS/02 do art. 89-A, com as seguintes disposições:

Art. 1º O Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo DECRETO N° 43.080, de 13 de dezembro de 2002, fica acrescido do art. 89-A, com a seguinte redação:

Art. 89-A Fica vedada a compensação de créditos de ICMS com imposto vencido, exceto nas hipóteses do Anexo VIII deste Regulamento.

Logo, tem-se, pelo referido dispositivo normativo, utilizado nos autos como embasamento para a cobrança da diferença do tributo sem a recomposição da conta gráfica, como escoreito o procedimento levado a efeito pela Fiscalização.

Impende comentar que, pelas razões expostas, encontra-se equivocado o entendimento constante às fls. 60 de que “O débito apurado pela fiscalização e o crédito existente em favor da impugnante são concomitantes, contemporâneos, de modo que não há fundamentação legal para não se compensarem.” Nos termos do art. 195 do RICMS/02 em vigor, essa previsão existe somente em relação à irregularidade de aproveitamento indevido de crédito, que não condiz com a irregularidade em análise.

Cumprê destacar que o procedimento adotado pela Fiscalização não implica em óbice ao aproveitamento de créditos legítimos por parte do contribuinte, os quais, desde que devidamente escriturados, poderão ser aproveitados a qualquer tempo, seja na compensação de débitos futuros ou em transferência, na forma e condições estabelecidas na legislação do imposto.

Assim, caracterizadas as infringências à legislação tributária, correta a exigência do ICMS, bem como corretas as penalidades aplicadas, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada, capitulada no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b”, ambos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Maria Gabriela Tomich Barbosa (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 09 de agosto de 2016.

Eduardo de Souza Assis
Presidente

Luiz Geraldo de Oliveira
Relator

P