

Acórdão: 15.776/04/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010110797-97
Impugnante: Fringos – Frigorífico Industrial do Sudeste Ltda.
PTA/AI: 01.000142538-77
Inscr. Estadual: 384.078958-0028
Origem: DF/Ubá

EMENTA

NÃO-INCIDÊNCIA – DESCARACTERIZAÇÃO – ENQUADRAMENTO INDEVIDO - Constatado que o contribuinte promoveu saídas de frangos e produtos comestíveis resultantes de seu abate em operações de “retorno de armazenagem” a contribuinte mineiro, com o uso indevido da não-incidência prevista no art. 5º, XI, do RICMS/96, uma vez que não se encontrava (o sujeito passivo) enquadrado na categoria de armazém-geral ou de depósito fechado do estabelecimento destinatário. Exigências mantidas.

SUSPENSÃO – DESCARACTERIZAÇÃO – RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO PARA FORA DO ESTADO - PRODUTO PRIMÁRIO DE ORIGEM ANIMAL - Constatado que o contribuinte promoveu operações de saídas de pescados em operações de “retorno após industrialização” para contribuinte situado no Estado do Rio de Janeiro, com o uso indevido da suspensão da incidência do ICMS prevista no item 5 do Anexo III do RICMS/96 (vigente à época), face a inexistência de protocolo celebrado entre os Estados de origem e destino das mercadorias amparando a suspensão pretendida. Exigências mantidas.

NOTA FISCAL – FALTA DE DESTAQUE DO ICMS – RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO – Comprovado nos autos que o contribuinte realizou industrialização para terceiros, sem levar a tributação a importância relativa à “industrialização”, ao entendimento de tratar-se apenas de prestação de serviço não tributável. No entanto, deve ser excluída da importância apurada para o mês de junho/2002, o valor lançado em duplicidade pelo Fisco, quando da recomposição da conta gráfica do ICMS. Exigências parcialmente mantidas.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO – Constatado que o contribuinte deixou de estornar proporcionalmente créditos de ICMS integralmente apropriados, visto que ocorreram saídas, em operações internas, de produtos comestíveis resultantes do abate de peixes com o benefício fiscal da redução da base de cálculo prevista no item 23 do Anexo IV do RICMS/96 (vigente à época). Exigências mantidas.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – Comprovado nos autos que o contribuinte lançou no Livro Registro de Saídas, operações tributadas na coluna relativa a “operações sem débito do imposto”, bem como deixou de

escrever notas fiscais de operações tributadas, ocasionando, por conseguinte apuração a menor do ICMS no período. Exigências mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL – Constatado que o contribuinte deixou de registrar documento fiscal no Livro Registro de Entradas. Mantida a multa isolada prevista no art. 55, I, da Lei n.º 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

1 – Saídas, no período de abril/2002 a novembro/2002, de frangos e produtos comestíveis resultantes de seu abate em operações de “retorno de armazenagem” a contribuinte mineiro, com o uso indevido da não-incidência do ICMS prevista no art. 5, inciso XI do RICMS/96, em virtude da Autuada não estar enquadrado na categoria de “Armazém Geral” ou “Depósito Fechado” do estabelecimento destinatário. Operações demonstradas no Anexo 2;

2 – Saídas de pescados em operações de “retorno após industrialização” a contribuinte sediado no Estado do Rio de Janeiro, com o uso indevido da suspensão da incidência do ICMS prevista no item 5 do Anexo III do RICMS/96, em razão de tratar-se de produto primário de origem animal e a inexistência de protocolo entre os Estados de MG e RJ amparando a suspensão do tributo. Operações demonstradas no Anexo 3;

3 – Falta de tributação da importância relativa a “industrialização” efetuada para contribuintes localizados dentro e fora do Estado de Minas Gerais, no período julho/2002 a setembro/2002. Operações demonstradas no Anexo 4;

4 – Falta de estorno de créditos de ICMS, no período de abril/2002 a dezembro/2002, relativo a saídas internas de produtos comestíveis resultantes do abate de peixes com benefício da redução de base de cálculo do imposto prevista no item 23, alínea a.2 do Anexo IV do RICMS/96, adquiridos de fora do Estado com carga tributária superior à 7% (subitem 23.4 do Anexo IV do RICMS/96). Operações demonstradas nos Anexos 5 e 5.1;

5 – Registro indevido na coluna “Operações sem Débito do Imposto” do Livro Registro de Saídas de operações tributadas de vendas e industrialização, nos meses de julho e setembro/2002 (conforme demonstrado no Anexo 6);

6 – Falta de registro no Livro Registro de Saídas de diversas notas fiscais, durante o mês de setembro/2002 (conforme demonstrado no Anexo 7);

7 – Falta de registro no Livro Registro de Entradas da nota fiscal de n.º 9.629, emitida em 16/11/02, por Tuiuti S.A Indústria & Comércio.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lavrado em 27/06/03 - AI exigindo ICMS e MR (após recomposição da conta gráfica), bem como MI prevista no art. 55, inciso I da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente por seu representante legal, Impugnação às fls. 189 e 190.

O Fisco se manifesta às fls. 313/315, refutando as alegações da Impugnante.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 317/323, opina pela procedência parcial do Lançamento, para que se exclua do crédito tributário, relativamente ao mês de junho/2002, os valores de R\$ 1.529,46 (ICMS) e R\$ 764,73 (MR) lançado em duplicidade pelo Fisco, quando da recomposição da conta gráfica do ICMS.

DECISÃO

Inicialmente vale ressaltar que os fundamentos do parecer da Auditoria Fiscal (com pequenas alterações) integram a presente decisão, face a sua objetividade, clareza e precisão.

“Acusa o Fisco Mineiro o cometimento de diversas irregularidades pela Autuada em epígrafe, das quais resulta a falta de recolhimento do ICMS entre maio e novembro de 2002.

A primeira infringência apontada é a promoção de saídas de frangos e produtos comestíveis resultantes de seu abate em operações de “retorno de armazenagem” a contribuinte mineiro, com o uso indevido da não-incidência prevista no art. 5º, inciso XI, do RICMS/96, em virtude do Autuado não estar enquadrado, nem na categoria de armazém-geral, nem como depósito fechado do estabelecimento destinatário.

Ressalte-se, de plano, estar afastada a hipótese do estabelecimento da Impugnante tratar-se de depósito fechado, no que concordam as partes.

Como se depreende da resposta à Consulta de Contribuinte n.º 093/2002, as normas que regem a atividade de armazém-geral são, especialmente, de cunho comercial, encontrando-se estabelecidas no Decreto n.º 1.102, de 1903, do Executivo Federal.

Este, em seu art. 8º, § 4º, estabelece a seguinte vedação:

Art. 8º. Não podem os Armazéns-Gerais:

(...)

§4º - Exercer o comércio de mercadorias idênticas às que propõe exercer em depósito, e adquirir, para si ou para outrem, mercadorias expostas à venda em seus estabelecimentos, ainda que seja a pretexto de consumo particular.

Verificando a alteração contratual de fls. 193, nota-se que a empresa tem por objeto social:

“...a agricultura, pecuária, avicultura, piscicultura, bovinocultura, suinocultura, fruticultura, importação e exportação de produtos frutíferos, cárneos pescados, congêneres e seus insumos; a industrialização, produção, distribuição e comercialização de produtos próprios ou de terceiros, para alimentação humana ou animal; embalagem, reembalagem, manipulação, processamento, prestação de serviço

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de armazenagem e estocagem de produtos refrigerados e secos, congelamento e todas as operações logísticas desses mesmos ou outros produtos e seus componentes, praticando atividades industriais e comerciais, no país ou no exterior para atingir seus objetivos.”

Acresça-se que a Autuada estava inscrita no Cadastro de Contribuintes deste Estado, como se extrai da peça de exação, sob o código 43.2.6.10-5 referente ao comércio atacadista de carne bovina e suína. Atualmente, com a adequação ao CNAE, a Autuada está cadastrada sob o n.º 1589-0/99, relativo à fabricação de produtos alimentícios.

Conclui-se que o benefício pretendido não alcança a situação na qual se encontra a Impugnante, restando correta a tributação imposta pelo Fisco. Os quadros que descrevem tal exigência (fls. 13 a 15) recompõem os valores que não foram levados a débito, considerando corretamente uma carga de 7%, pela aplicação da redução da base de cálculo a que alude o item 23 do Anexo IV do RICMS/96.

A segunda irregularidade acusada refere-se a operações de saídas de pescados em operações de “retorno após industrialização” para contribuinte situado no Estado do Rio de Janeiro, com o uso indevido da suspensão da incidência do ICMS prevista no item 5 do Anexo III do RICMS/96, tendo em vista serem relativas a produtos primários de origem animal, além da inexistência de protocolo entre os Estados de Minas Gerais e Rio de Janeiro, amparando a suspensão pretendida.

A legislação expressamente condiciona o amparo da suspensão, tanto na remessa, quanto no retorno, ao atendimento da condição descrita no item “1”, do referido Anexo III, ou seja, que haja protocolo celebrado entre os estados envolvidos, no caso, Minas Gerais e Rio de Janeiro.

Ao não alcance da condição, corresponde a inaplicabilidade do benefício, motivo porque o trabalho fiscal se mostra adequado e oportuno. Os quadros de fls. 19 e 20 demonstram os valores exigidos.

A terceira imputação feita à Autuada diz respeito a falta de tributação em operações decorrentes de industrializações. Verifica-se no campo “informações complementares” dos documentos fiscais acostados por amostragem pelo Fisco que as operações a que se refere a acusação guardam relação com aquelas que compõem a segunda acusação, acima.

A título de exemplo, vê-se que a nota fiscal n.º 003382, fls. 25, trata de diversas industrializações, a teor do que veicula a nota fiscal n.º 001596, fls. 21.

Pode-se concluir que se trata de autêntica saída de produtos industrializados, alcançada pela tributação pelo ICMS, motivo porque não se justifica a ausência de tributação. O Fisco corretamente demonstra os valores devidos na planilha de fls. 24.

A quarta irregularidade identificada pela doura fiscalização se refere ao registro, indevido, de operações tributadas, como se não tributadas fossem, no Livro Registro de Saídas.

Veja-se que, às fls. 133, consta o lançamento das notas fiscais n.º 3665 a 3701, com valores fiscais consignados na coluna “operações sem débito do imposto”. Tais notas fiscais descrevem operações de venda a destinatários mineiros e um destinatário situado no Estado de São Paulo, conforme se depreende da planilha de fls. 33 e cópias dos documentos em questão, trazidas por amostragem aos autos, às fls. 34 a 36.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Note-se que o Fisco respeitou, com precisão, a redução da base de cálculo do item 23 do Anexo IV do RICMS/96 nas operações internas, donde se conclui pela correção do trabalho fiscal, também quanto a este item.

A quinta imputação feita ao Sujeito Passivo é a de não estornar créditos de ICMS aproveitados, face à ocorrência de saídas em operações internas de produtos comestíveis resultantes do abate de peixes com o benefício fiscal da redução da base de cálculo prevista no item 23 do Anexo IV do RICMS/96 e que foram adquiridas de fora do Estado com carga tributária superior a 7%.

Salienta-se que os itens excepcionados pela regra (acima citada) não dizem respeito aos presentes autos (leite, alho e farinha de trigo), tem-se que seria, de fato, o caso da Autuada promover semelhante estorno.

Para apuração do valor a ser estornado, o Fisco desenvolveu as planilhas de fls. 29 a 32. Em primeiro lugar, identificaram os autuantes a proporcionalidade das saídas em operação interna sobre o total das saídas tributadas, todas relativas a mercadorias adquiridas de terceiros (CFOPs. 5.12 e 6.12).

Para fins de determinar esta proporção, o Fisco considerou a média móvel de dois meses: o sob análise e o imediatamente anterior, critério que, por razoável, merece ser admitido.

Em seguida, promoveu a um ajuste na base de cálculo do imposto creditado por ocasião dos ingressos de peixes em operações interestaduais com carga superior a 7% (fls. 30 a 32). Tal ajuste significa a apuração dos valores de mercadorias que ingressaram, cujas saídas se dariam em operações internas. Assim, sobre os valores ajustados de base de cálculo, cujas aquisições se deram com crédito de 12% deveria realmente o contribuinte autuado promover o estorno para que tal crédito se limitasse aos mesmos 7% incidentes nas saídas.

Conclui-se pela correção da exigência de estorno conforme a planilha citada, ressaltando-se o zelo verificado nos critérios adotados pelo Fisco.

A sexta acusação fiscal é a de falta de registro de notas fiscais no Livro Registro de Saídas, e, por conseqüência, as operações que veiculam não foram levadas à tributação.

O acusado é facilmente comprovado através da cópia do livro fiscal em questão, colacionada às fls. 141 a 143. As notas fiscais lançadas no mês de agosto de 2002 se encerram na de número 005203; o mês de setembro tem como primeira nota fiscal lançada a de número 005318. À clareza do cometimento da infração nada mais há para se acrescentar, confirmando-se a correção do agir do Fisco.

O Fisco, com propriedade, exige o pagamento da penalidade prevista no art. 55, inciso I da Lei n.º 6.763/75.

Os valores de ICMS apurados em decorrência das imputações acima foram levados à recomposição de conta gráfica, dado acumular, o Sujeito Passivo, saldos credores. Verifica-se a ocorrência de um equívoco relativamente ao mês de junho de 2002, quando o Fisco incluiu, indevidamente, na majoração do débito (a importância de R\$1.529,46), valor atinente a julho do mesmo ano, apurado para a terceira irregularidade apontada supra. Note-se, ainda, que no mês correto, ou seja, julho, o valor é novamente cobrado à Autuada. A falha é percebida às fls. 41, em cotejo com as fls. 24. Por esse motivo, as exigências de ICMS e MR devem ser retificadas.

A sétima irregularidade verificada na ação fiscal consiste na falta de registro de documento fiscal no Livro Registro de Entradas, pelo que se exigiu a multa prevista

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

no art. 55, inciso I, da Lei n.º 6.763/75. Igualmente nada há para se reparar no feito, observando-se que a Impugnante em nada contesta a exação.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para excluir as exigências referentes aos valores de R\$1.529,46 (ICMS) e R\$764,73 (MR) relativas ao mês de junho de 2002. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Edwaldo Pereira de Salles.

Sala das Sessões, 30/03/04.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora

CC/MG