

Acórdão: 349/00/6^a
Impugnação: 55.672
Impugnante: Halimar Comércio e Representações Ltda
Advogado: Francisco de Araújo/Outros
AI: 071.053
PTA: 01.000012298-59
Inscrição Estadual: 062.566009.0027
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Nota Fiscal – Falta de Registro e de Pagamento do ICMS – Comprovada nos autos a falta de escrituração de notas fiscais de saída, o que gerou débito de ICMS a menor. Mantidas as exigências fiscais.

Nota Fiscal – Cancelamento Irregular – Falta de Pagamento do ICMS – Inobservância das disposições contidas no art. 201, c/c art. 149, ambos do RICMS/91. Legítimas as exigências fiscais.

ICMS – Escrituração/Apuração Incorreta – Lançamento a menor do imposto destacado nas notas fiscais de saída. Irregularidade reconhecida pela Impugnante, aplicando-se o disposto no art. 109 da CLTA/MG. Exigências fiscais mantidas.

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido – Diversas Irregularidades – Acusação de aproveitamento de crédito destacado a maior em documentos fiscais, bem como, crédito destacado em notas fiscais declaradas falsas e inidôneas, cuja apropriação é vedada pelos art. 146 e 153, inciso V, do RICMS/91. Excluídas pelo Fisco, as notas fiscais que não possuíam atos declaratórios. Considerando que os demais atos declaratórios foram expedidos após o Termo de Ocorrência, concedeu-se o prazo de 30 (trinta) dias para pagamento sem a MR, nos termos do art. 4º da Resolução 1926/89. Exigências fiscais parcialmente mantidas.

Obrigação Acessória – Saída Desacobertada – Emissão de Nota Fiscal Inidônea – Constatada a emissão de nota fiscal com prazo de utilização vencido (AIDF). Exigência apenas da multa isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei 6763/75, vez que foram escriturados os documentos fiscais e recolhido o imposto. Corretas as exigências fiscais.

Mercadoria – Entrada e Saída Desacobertada – Levantamento Quantitativo – Procedimento idôneo, previsto no art. 838, inciso II do RICMS/91, sendo que a Impugnante não apontou de forma objetiva, qualquer erro no levantamento efetuado pelo Fisco. Mantidas as exigências fiscais.

Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação que a Autuada teria incorrido nas seguintes irregularidades:

- 1) Não escrituração de notas fiscais de saída, que gerou um débito de ICMS a menor, nos exercícios de 1991, 1992 e 1993;
- 2) Cancelamento irregular de notas fiscais, nos exercícios de 1991 e 1994;
- 3) Débito de ICMS lançado a menor em 1991 e 1993;
- 4) Aproveitamento indevido de crédito de ICMS, destacado a maior em documentos fiscais, nos exercícios de 1991 e 1993;
- 5) Utilização de documentação fiscal com AIDF vencida (notas fiscais inidôneas) em 1993;
- 6) Aproveitamento indevido de crédito de ICMS relativos a notas fiscais declaradas falsas e inidôneas, nos exercícios de 1992 e 1993;
- 7) Saídas desacobertas de documentação fiscal, apuradas com base em Levantamento Quantitativo, nos exercícios de 1992 e 1993;
- 8) Entradas desacobertas de documentação fiscal, apuradas em Levantamento Quantitativo, nos exercícios de 1992 e 1993.

Exige-se ICMS, MR (50%) e MI (5%, 20% e UPFMG), no valor total de R\$ 64.658,89 (adequado à Lei 12.729/97).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por intermédio de seu procurador legalmente constituído, Impugnação às fls. 75/79, juntando documentos de fls. 81/143.

O Fisco retifica o crédito tributário às fls. 160/161 e apresenta manifesta fiscal às fls. 177/180, a qual é ratificada pela DRCT/Metropolitana às fls. 186.

Em parecer fundamentado às fls. 188/197, a Auditoria Fiscal manifesta-se pela procedência parcial da Impugnação.

DECISÃO

Relativamente a primeira irregularidade, **não escrituração de notas fiscais de saídas (item 1)**, a Impugnante diz que não procedem as exigências fiscais relativas aos exercícios de 1991 e 1992, argumentando que não constam das notas fiscais não escrituradas o campo para o destaque do ICMS, face o disposto no inciso I, do art. 7º da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lei 9.061/85, e que também não está obrigada à escriturar as notas fiscais, porque era enquadrada nessa época como microempresa.

Entretanto, não se pode desconsiderar as informações fidedignas constantes do cadastro de contribuintes da Secretaria de Estado da Fazenda, no qual consta o regime de recolhimento da empresa como sendo débito e crédito (código 1) até 01.03.93, quando então foi enquadrada como microempresa que recolhe 30% do saldo devedor, conforme documento de fls. 181.

A partir de 01.03.93, o Fisco exigiu apenas 30% do saldo devedor do período, por se tratar de microempresa, como consta da VFA, fls. 39.

A Impugnante não comprova a escrituração das notas fiscais relacionadas pelo Fisco, como também não contesta aquelas referentes ao exercício de 1993, aplicando-se o disposto no art. 109 da CLTA/MG.

No tocante ao **item 2, Cancelamento irregular de notas fiscais**, a Autuada discorda apenas da exigência relativa à nota fiscal nº 000397, emitida em fevereiro/94 (fls. 86/89), alegando que a mercadoria descrita nesse documento foi devolvida por divergência de preço entre o pedido e o faturado, e como não houve emissão de uma nova nota fiscal, ela apenas cancelou o referido documento, ao invés de escriturar a entrada e saída.

Verifica-se que as mercadorias descritas na referida nota fiscal foram destinadas para empresa não inscrita como contribuinte do ICMS, hipótese que não implica em crédito para a Autuada em caso de devolução, nos termos do art. 153, inciso VII, c/c art. 149, do RICMS/91.

Dessa forma, não há que se considerar a devolução das mercadorias descritas no documento fiscal, mesmo porque, a Impugnante não atendeu os requisitos previstos no art. 151, incisos I e II do RICMS/91, sendo corretas, portanto, as exigências fiscais.

No **item 3, débito de ICMS lançado a menor**, a Autuada lançou a menor o imposto destacado nas notas fiscais série B, nºs 000104 e 000383, conforme descrito no documento de fls. 12.

A Impugnante concorda que efetivamente incorreu nessa irregularidade, aplicando-se, então, o disposto no art. 109 da CLTA/MG.

Em relação ao **item 4, aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado a maior em notas fiscais**, ressalte-se que o art. 146 do RICMS/91 determina expressamente que “quando o imposto destacado no documento fiscal for superior ao devido, o valor a ser abatido não compreenderá o excesso”.

A Autuada discorda apenas da exigência relativa ao exercício de 1991, nota fiscal nº 000449, emitida por Droganita Ltda.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante admite que a emitente destacou o imposto a maior, porém argumenta que, como o valor debitado pela emitente foi a maior, teria direito a se creditar desse valor.

Tal entendimento não se faz correto, tendo em vista o disposto no art. 146, anteriormente citado, o qual é genérico, não excluindo os casos em que o emitente tenha levado a débito o valor total destacado. Correto portanto, o estorno do crédito excedente procedido pelo Fisco.

Sobre o **item 5, utilização de documentos fiscais com AIDF vencida**, consideradas inidôneas, nos termos do art. 182, inciso V do RICMS/91, ressalte-se que a Fiscalização está exigindo, tão somente, a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75, com a redução contida na alínea “a” do mesmo inciso, vez que a infração foi apurada com base em documentos da própria contribuinte.

Correta a aplicação dessa penalidade, pois em se tratando de saídas de mercadorias acompanhadas por documento inidôneo, consideram-se desacobertas as operações, consoante o disposto no inciso I do art. 204, do RICMS/91.

Com relação ao **item 6, aproveitamento indevido de créditos de notas fiscais falsas e inidôneas**, existe vedação expressa a tal creditamento, prevista no art. 153, inciso V, do RICMS/91.

As notas fiscais que não possuíam Ato Declaratório de Inidoneidade foram excluídas pelo Fisco, conforme reformulação do crédito tributário às fls. 160/161.

Quanto as demais notas fiscais, a Autuada não promoveu o estorno dos créditos indevidamente apropriados, antes do início da ação fiscal, conforme lhe faculta o art. 4º da Resolução nº 1926/89.

Também não apresentou prova inequívoca de que o imposto devido pelos remetentes relativo às notas fiscais, objeto da autuação, foi integralmente pago.

Legítimas, portanto, as exigências fiscais também relativamente a este item, respondendo o Impugnante solidariamente pelo imposto devido, nos termos do art. 16, inciso X, da Lei 6763/75.

No entanto, considerando que todos os atos declaratórios foram publicados após a intimação da lavratura do Termo de Ocorrência (fls. 09), deve ser aberto o prazo de 30 (trinta) dias à Impugnante, contados da ciência da presente decisão, para o recolhimento do ICMS indevidamente aproveitado relativo às notas fiscais falsas e inidôneas, com exclusão da Multa de Revalidação, vez que ela não teve oportunidade de recolher tal imposto, monetariamente corrigido e acrescido de multa de mora, antes do início da ação fiscal, conforme lhe faculta o art. 4º da Resolução nº 1926/89, e considerando, ainda, que as disposições do parágrafo único do art. 135 do RICMS/96 somente surtiram efeitos a partir de 01.08.96.

Quanto as irregularidades descritas nos **itens 7 e 8, saídas e entradas desacobertas de documentação fiscal, apuradas em Levantamento Quantitativo**,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

o procedimento utilizado pelo Fisco é tecnicamente idôneo, estando previsto no art. 838, inciso II, do RICMS/91.

Alega a Impugnante que, como se tratava de microempresa não tinha controle muito rígido quanto às variações de apresentações dos produtos, e devido ao grande número de variações, houve confusão e mistura na emissão das notas fiscais.

Entretanto, para evitar tal confusão, a fiscalização intimou o contribuinte a prestar esclarecimentos a respeito de itens constantes do Registro de Inventário e de algumas notas fiscais de fornecedores, como também utilizou listagem de produtos (fls. 182/185), com a codificação e descrição utilizada pelo fornecedor.

A Impugnante admite que recebia de seus fornecedores, por algumas vezes, mercadorias como bonificação, sem notas fiscais de entrada.

No entanto, o fato de tratar-se de mercadoria recebida como bonificação não justifica a entrada sem documentação fiscal, eis que na remessa de mercadoria, a qualquer título, ocorre o fato gerador do imposto (inciso VI do art. 2º, do RICMS/91).

Como a Autuada não apontou de forma objetiva qualquer erro no levantamento efetuado pelo Fisco, reputamos corretas as exigências fiscais.

Assim sendo, restam caracterizadas as infrações à legislação tributária, devendo ser mantidas as exigências fiscais conforme a reformulação do crédito tributário, procedida pelo Fisco às fls. 161, devendo, ainda, ser concedido à Impugnante o prazo citado no item 6, acima.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 6ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Vander Francisco Costa e Lúcia Maria Martins Perissé.

Sala das Sessões, 11/05/2000.

Luciano Alves de Almeida
Presidente

Cleomar Zacarias Santana
Relator