

Acórdão: 14.565/01/2^a
Impugnação: 40.010058485-55
Impugnante: Empório de Minas Ltda.
PTA/AI: 01.000118798-72
Inscrição Estadual: 062.888734.0063
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

NOTA FISCAL - CANCELAMENTO IRREGULAR - Os documentos juntados aos autos demonstram que a Autuada não observou o disposto no artigos 201 do RICMS/91 e 147 do RICMS/96 quando efetuou o cancelamento de notas fiscais. Os dados constantes dos próprios documentos e a falta de manifestação por parte da Impugnante induzem à conclusão de que as mercadorias efetivamente foram comercializadas. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI (art. 55, II, a da Lei 6763/75).

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALORES - Restou definitivamente demonstrado que a Autuada transportou somas incorretas das notas fiscais de saída emitidas para o livro Registro de Saídas e livro Registro de Apuração do ICMS e conseqüentemente recolheu a menor o imposto devido. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI (artigo 57 da Lei 6763/75).

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIVERSAS IRREGULARIDADES - A Autuada aproveitou créditos relativos à aquisição de materiais de uso e consumo, créditos destacados em notas fiscais destinadas a outras pessoas, emitidas por microempresas ou inidôneas. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI (art. 57 da Lei 6763/75).

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre pagamento a menor de ICMS e as conseqüentes exigências de ICMS, MR e MI (artigo 55, inciso II, a e artigo 57 da Lei 6763/75), em razão de:

- cancelamento irregular de notas fiscais no período de dezembro de 1994 a setembro de 1997;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- registro a menor de notas fiscais de saída nos livros Registro de Saídas e Apuração de ICMS;
- aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a aquisição de materiais de uso e consumo (limpeza, escritório e material elétrico), notas fiscais para outros destinatários, emitidas por microempresas ou inidôneas.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 1044/1059, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 1081/1083.

A Auditoria Fiscal, às fls. 1093, indefere o pedido de perícia formulado pela Impugnante e, às fls. 1098/1104 apresenta seu parecer, opinando pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acordão, salvo pequenas alterações.

Das Preliminares

Não procede a argumentação da Contribuinte quanto ao cerceamento de defesa, pois todas as acusações fiscais foram devidamente demonstradas à época do Termo de Ocorrência e os quadros explicativos foram recebidos pela Impugnante, conforme AR de fl. 603, o qual faz referência a todos os anexos (fls. 10/82).

No tocante à exclusão dos Coobrigados da lide, conforme proposto pela Impugnante, verifica-se que os mesmos não estão incluídos como tal no Auto de Infração (fls. 1.034/1.035), tendo sido citados apenas na condição de sócios da empresa.

Do Mérito

Item 01 do Auto de Infração:

Foi imputado o cancelamento irregular de documentos fiscais.

As notas fiscais, as datas de emissão, as alíquotas, o ICMS devido e a MI correspondente encontram-se relacionados conforme quadros de fls. 66/70. As notas fiscais encontram-se anexadas aos autos às fls. 473/546.

Em análise dos documentos fiscais anexados aos autos, constata-se que não constam dos mesmos os fatos motivadores para o cancelamento, bem como as indicações dos documentos emitidos em substituição. Não bastasse, alguns canhotos de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

recebimento foram destacados e as datas de saída das mercadorias foram preenchidas em praticamente todas as notas fiscais.

O cancelamento se deu em desacordo ao artigo 201 do RICMS/91 e ao artigo 147 do RICMS/96 (motivos que determinaram o cancelamento e referência ao novo documento emitido).

A observância do disposto nos citados artigos não deve ser considerada como uma mera obrigação formal, pois consiste em instrumento eficaz para o controle das operações de saída por parte do Fisco.

Ressalte-se que a Autuada não se manifestou a respeito da imputação e não explicou o porque do cancelamento das notas fiscais. Conforme mencionado, a irregularidade encontra-se perfeitamente demonstrada nos autos e corretamente capitulada.

Nesse sentido, corretas as exigências fiscais referentes ao ICMS, MR e MI capitulada no art. 55, inc. II, alínea “a” da Lei nº 6763/75.

Item 02 do Auto de Infração:

Foi imputado o lançamento a menor de valores de ICMS constantes nas notas fiscais no Livro Registro de Saídas.

Encontram-se relacionados nos autos, conforme quadros de fls. 10/63, as notas fiscais de saídas, as respectivas bases de cálculo, os valores de ICMS, os valores totais devidos por período de apuração, os valores totais consignados no LRAICMS e as diferenças a debitar.

Os valores devidos (destacados) e os valores registrados foram extraídos de documentos fiscais e livros fiscais da própria Contribuinte, respectivamente.

A Impugnante não trouxe quaisquer apontamentos fundamentados nos documentos fiscais emitidos e na sua própria escrituração, demonstrando os pontos porventura conflitantes em relação ao levantamento procedido pelo Fisco.

A irregularidade encontra-se corretamente capitulada no Auto de Infração (artigos 494, § 2º, 495, inc. IV, alíneas “a” e “c”, e 520, inc. I, do RICMS/91 e 171, 172 e 173 do Anexo V do RICMS/96), sendo que tais dispositivos se referem à forma de escrituração dos documentos fiscais e valores no Livro Registro de Saídas.

Destaca-se o disposto no art. 139 do RICMS/91 e 127 do RICMS/96, citado também no Auto de Infração:

“a escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida pela legislação” (grifo nosso).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim sendo, corretas as exigências fiscais referentes ao ICMS, MR e MI capitulada no art. 57 da Lei nº 6763/75.

Item 03 do Auto de Infração:

Foi imputado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em razão de:

- Notas Fiscais destinadas a terceiros, notas fiscais referentes aquisição de materiais de uso e consumo e notas fiscais emitidas por microempresa isenta:

As notas fiscais, emitentes, as respectivas bases de cálculo, os valores do ICMS a estornar e os respectivos fatos motivadores encontram-se demonstrados conforme quadros de fls. 71/75.

Os documentos fiscais encontram-se anexados às fls. 547/584.

Em relação à imputação de destinatário diverso (nota fiscal de fl. 568), verifica-se que a mesma foi destinada à pessoa física, portanto, correto o procedimento do Fisco, em face do disposto no art. 153, inc. VIII, do RICMS/91, vigente à época.

Em relação à imputação de notas fiscais de aquisição de materiais de uso e consumo, verifica-se que as mesmas se referem a materiais de limpeza, materiais de escritório, materiais elétricos e materiais não pertinentes à atividade (carne). Correto o procedimento do Fisco, em face do disposto no art. 153, inc. II e III, do RICMS/91, vigente à época.

Em relação à imputação de notas fiscais destinadas à microempresa (notas fiscais de fls. 578, 580 e 581), verifica-se que as mesmas foram emitidas por “Mércia Sueli dos Santos –ME”, microempresa isenta. Correto o procedimento do Fisco em face do disposto no art. 5º, inc. III, do REMIPE/93 (não gera crédito do ICMS).

A Contribuinte não se manifestou a respeito das imputações.

As irregularidades encontram-se perfeitamente demonstradas nos autos e corretamente capituladas.

- Notas fiscais declaradas inidôneas:

As notas fiscais, emitentes, as respectivas bases de cálculo, os valores do ICMS a estornar e os respectivos fatos motivadores encontram-se demonstrados conforme quadros de fls. 77/79. Notas fiscais anexadas às fls. 585/602.

Documentos referentes aos atos declaratórios de fls. 621/625.

Os documentos relativos aos atos declaratórios encontram-se anexados às fls. 621/625, nos quais constam as datas de emissão e de publicação e os fatos motivadores, de forma específica.

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme explicitado no Parecer da Auditoria Fiscal, dois atos declaratórios foram publicados após a emissão do TIAF, sendo que os demais foram anteriores.....

Os fatos motivadores das declarações estão de conformidade com o disposto no art. 182, inc. I e III do RICMS/91, e no art. 134, inc. I e III, do RICMS/96.

O Ato Declaratório decorre de realização de diligência especialmente efetuada para a investigação real da situação do contribuinte e das operações por ele praticadas, sendo providenciado nos termos do artigo 1º da Resolução nº 1.926/89, quando detectada a ocorrência de quaisquer das situações arroladas nos incisos I a IV do artigo 3º da referida resolução.

É pacífico na doutrina os seus efeitos “ex tunc”, pois não é o Ato em si que impregna os documentos de inidoneidade, uma vez que tal vício os acompanham desde suas emissões.

O Ato Declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação que não é nova, não nascendo essa com a publicação do mesmo, a qual somente visa tornar pública uma situação preexistente.

De conformidade com o disposto no artigo 4º da Resolução nº 1.926/89, é facultado ao contribuinte que tenha efetuado registro de documento fiscal falso ou inidôneo proceder ao recolhimento do imposto indevidamente aproveitado, monetariamente atualizado e acrescido de multa de mora, desde que o faça antes da ação fiscal.

Nesse sentido, o procedimento do Fisco em desconsiderar os créditos questionados está respaldado nos artigos 153, inciso V, do RICMS/91, e 70, inciso V, do RICMS/96, uma vez não carreados aos autos quaisquer comprovantes de recolhimento do imposto.

A Contribuinte não se manifestou a respeito das imputação.

A irregularidade encontra-se perfeitamente demonstrada nos autos e corretamente capitulada.

Corretas as exigências fiscais referentes ao ICMS, MR e MI capitulada no art. 57 da Lei nº 6763/75 (não prevista - período anterior a 01/01/98 não havia previsão de penalidade específica para tal).

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Glemer Cássia Viana Diniz Lobato e Edwaldo Pereira de Sales.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 11/10/01.

**Windson Luiz da Silva
Presidente/Revisor**

**Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora**

Br/

CC/MIG