

Acórdão: 17.435/07/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010117025-83
Impugnante: Adhex do Brasil Ltda
Proc. S. Passivo: Kilma Cavalcanti de Melo/Outro(s)
PTA/AI: 01.000151226-79
Inscrição Estadual: 702286001.00-42
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – FALTA DE REGISTRO DE NOTA FISCAL NO LRS. Constatado que a Autuada deixou de recolher o imposto de notas fiscais emitidas e não registradas no LRS. Legítimas as exigências de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, I, da Lei nº 6763/75.

BASE DE CÁLCULO – ARBITRAMENTO – EXTRAVIO DE NOTA FISCAL. Comprovada a falta de recolhimento do imposto relativo a notas fiscais extraviadas, sendo o valor das operações arbitrado pelo Fisco. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, XII, da Lei nº 6763/75.

ALÍQUOTA DE ICMS – UTILIZAÇÃO INDEVIDA – DESTINATÁRIO DIVERSO. Constatada a emissão de notas fiscais consignando nos documentos destinatários diversos daqueles aos quais as mercadorias efetivamente se destinavam, tendo resultado em recolhimento a menor de ICMS, em razão do uso indevido da alíquota interestadual. Legítimas as exigências de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, V, da Lei nº 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

1 – deixou de recolher ICMS, bem como deixou de registrar no LRS, 16 (dezesseis) notas fiscais relativas a operações de vendas de mercadorias, no mês de fevereiro de 2.005;

2 – deixou de recolher o ICMS referente a operações de saídas relativas a 33 (trinta e três) notas fiscais extraviadas, referente ao mês de fevereiro de 2.005;

3 – emitiu documentos fiscais referentes a saídas de mercadorias, consignando destinatários diversos daqueles aos quais as mercadorias efetivamente se destinavam no mês de junho/2.005.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 81/101, recolhendo a taxa de expediente conforme DAE de fl. 110.

O Fisco refuta as alegações da Impugnante em Manifestação Fiscal às fls. 277/281.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 284/288, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

O parecer da Auditoria reflete os fundamentos da decisão e será adotado na motivação da mesma, com adequações.

Versa a presente autuação sobre o recolhimento a menor de ICMS em razão de várias irregularidades, que serão a seguir analisadas.

Exige-se o crédito tributário demonstrado à fl. 13 do PTA, constituído pelo ICMS não recolhido, acrescido da correspondente MR e das multas isoladas previstas nos incisos I, XII e V, todos do art. 55 da Lei 6.763/75, referentes às irregularidades 1, 2 e 3 acima descritas, respectivamente.

Irregularidade 1 - Deixou de recolher ICMS, bem como deixou de registrar no LRS, 16 (dezesseis) notas fiscais relativas a operações de vendas de mercadorias, no mês de fevereiro/2005.

No quadro 1 (fl. 11) o Fisco discrimina as notas fiscais referentes a esta irregularidade, as quais se encontram acostadas, por cópias, às fls. 16/31 do PTA.

Às fls. 33/36, o Fisco apresenta as cópias do LRS da Contribuinte onde se pode observar que, com efeito, as notas fiscais de fls. 16/31 não foram registradas.

O que se observa é o registro de notas fiscais com a mesma numeração, porém com valores diferentes e, segundo informa o Fisco, as notas registradas são notas fiscais falsas que, inclusive, foram objeto de autuação através do AI 01.000150856-25, de 06/09/2005, juntado aos autos às fls. 114/275, onde está sendo exigida a MI, prevista no inciso X do art. 55 da Lei. 6.763/75, pela infração detectada.

A título de exemplo, o Fisco aponta a Nota Fiscal n.º 005, à fl. 272, paralela, que pode ser confrontada com a original, fl. 16, onde se pode constatar as inúmeras divergências entre a nota verdadeira e a paralela(materialmente falsa).

A alegação da Impugnante de que as 16 (dezesseis) notas fiscais, objeto do item 1 deste AI, foram registradas posteriormente com outra numeração e que o valor do ICMS referente às operações nelas registradas foi recolhido não merece acolhida, por absoluta falta de comprovação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Também, não procede a sua alegação de que as referidas notas fiscais não foram utilizadas, uma vez que sua utilização está comprovada nos autos, através das cópias anexadas às fls. 16/31.

Por outro lado, sem razão a alegação da Autuada de que a MI a ser aplicada seria no percentual de 5% (cinco por cento) e não os 10% (dez por cento) cobrados por ter sido o imposto recolhido, nos termos da alínea “b” do inciso I do art. 55 da Lei 6.763/75, porquanto, conforme já dito acima não há nenhuma prova nos autos de que o imposto referente às operações foi recolhido, pressuposto necessário à pleiteada redução.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS, MR e da MI (10%) prevista no inciso I do art. 55 da Lei 6.763/75, referentes à autuação deste item 1 do Auto de Infração.

Irregularidade 2 - Deixou de recolher o ICMS referente a operações de saídas relativas a 33 (trinta e três) notas fiscais extraviadas, referentes ao mês de fevereiro/2005.

No que tange a esta irregularidade, o Fisco discrimina as 33 (trinta e três) notas fiscais objeto da autuação no quadro 2 à fl. 14 dos autos.

O valor das notas extraviadas/autuadas foi arbitrado com base no valor médio das operações realizadas no mês de 02/2005.

O procedimento fiscal de arbitramento do valor das operações encontra respaldo no inciso I do artigo 53 c/c inciso IX do art. 54, ambos do RICMS/02, que dispõem, textualmente:

Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco, quando:

I - não forem exibidos à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

(...)

Art. 54 - Para o efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o Fisco adotará os seguintes parâmetros:

(...)

IX - o valor médio das operações ou das prestações realizadas no período de apuração ou, na falta deste, no período imediatamente anterior, na hipótese dos incisos I, IV e V do artigo anterior;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, correto o valor atribuído pelo Fisco às operações, observando-se que o valor não foi contestado pela Impugnante, conforme lhe faculta o § 2.º do art. 54, também do RICMS/02.

No que concerne às alegações da Autuada referentes à Multa Isolada aplicada, prevista no Inciso XII do art. 55 da Lei 6.763/75, é um entendimento equivocado acerca do texto legal, estando correta a aplicação da multa isolada na forma procedida pelo Fisco no Auto de Infração.

Ainda com relação à multa isolada acima referida, os argumentos trazidos pela Autuada que a inquina de abusiva, desproporcional – inconstitucional – não devem ser considerados, haja vista a previsão expressa da graduação na Lei 6763/75, conforme dispositivos capitulados no Auto de Infração.

Acrescente-se, ainda, que a legislação mineira limita a competência dos órgãos julgadores relativamente à declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de ato normativo, conforme art. 142 da Lei 6763/75, nos seguintes termos:

Art. 142 – Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

- I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo;
- II - a aplicação da equidade

Desta forma, corretas as exigências fiscais do item 2 do Auto de Infração.

Irregularidade 3 - Emitiu documentos fiscais referentes a saídas de mercadorias consignando destinatários diversos daqueles aos quais as mercadorias efetivamente se destinavam, no mês de junho/2005.

No que se refere a esta irregularidade do Auto de Infração, o Fisco relaciona no quadro 03, fl. 37, as notas fiscais autuadas.

As provas do ilícito apurado estão às fls. 38/78 dos autos.

Com relação ao destinatário que consta das notas fiscais de fls. 39/41 - RH IND. COM. DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA. – IE: 244.925020.113, localizada em Campinas – SP, gize-se aqui as informações prestadas pelo fisco paulista à fl. 43 do PTA de que a empresa encontrava-se com suas atividades paralisadas pela ANP desde 23 de junho de 2003.

Com relação às outras duas empresas, que também constam como destinatárias nas notas autuadas, quais sejam: VIOLATO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA-EP – IE: 419.047015.116, localizada em Lins, São Paulo e QUÍMICA FABRIL INDARP LTDA. – IE: 702.286001-0042, localizada em São Paulo, SP, fls. 47/53 e 62/69, respectivamente, constam dos autos, fls. 60 e 71, também respectivamente, informações prestadas pelo Fisco paulista que, assim como no caso da empresa RH

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IND. COM. DERIVADOS DE PETRÓLEO, confirmam, de forma inquestionável, a acusação fiscal.

A Impugnante faz alegações vagas com relação a este item do Auto de Infração e nada apresenta que ilida a acusação fiscal.

Também neste item, às alegações da Impugnante de que a Multa Isolada aplicada, conforme previsão do inciso V do art. 55 da Lei 6.763/75, é confiscatória e inconstitucional, não merece acolhida, visto que há disposição expressa da graduação da referida multa na Lei 6763/75, sendo vedado ao órgão julgador negar aplicação de ato normativo estadual, conforme acima exposto.

Assim, corretas, as exigências de ICMS (6%), acrescido da MR e da Multa Isolada prevista no inciso V do art. 55 da Lei 6.763/75, relativamente a este item.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edvaldo Ferreira e José Francisco Alves.

Sala das Sessões, 02/05/2007.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Revisora

Mauro Heleno Galvão
Relator