

Acórdão: 855/00/4^a
Impugnação: 57.251
Impugnante: Distribuidora Palestina Ltda
PTA/AI: 01.000015648-87
Inscrição Estadual: 298.007682.0090
Origem: AF/Ibirité
Rito: Ordinário

EMENTA

ICMS - Escrituração Incorreta de Notas Fiscais no Livro Registro de Saídas - Lançamento Incorreto no DAPI - Constatação de escrituração de valores a menor de notas fiscais no Livro Registro de Saídas e declaração de valores inferiores aos reais no DAPI, relativamente a notas fiscais não escrituradas no Livro Registro de Saídas. Infrações comprovadas. Legítimas as exigências de ICMS e MR e MI.

Nota Fiscal - Cancelamento Irregular e Extravio de Notas Fiscais Emitidas - Falta de Pagamento do ICMS - Infrações caracterizadas. Exigências legítimas de ICMS, MR e MI.

Nota Fiscal - Falta de Escrituração de Notas Fiscais no Livro Registro de Saídas - Infração comprovada. Exigências legítimas de ICMS, MR e MI.

Obrigação Acessória - Falta de Escrituração de Notas Fiscais no Livro Registro de Saídas, relativamente a operações não sujeitas ao imposto, e no Livro Registro de Entradas - Correta exigência de MI.

Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

Item 01) Escrituração a menor de notas fiscais no Livro Registro de Saídas, nos exercícios de 1991, 1992 e 1993;

Item 02) Extravio de notas fiscais, nos exercícios de 1991 e 1992;

Item 03) Cancelamento irregular de notas fiscais, nos exercícios de 1991, de 1992 e no mês de maio/94;

Item 04) Falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Saídas, sendo declaradas com valores inferiores aos reais no DMA/DAPI, no período de janeiro/94 a maio/94;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Item 05) Falta de escrituração das notas fiscais n^{os} 039380, de 18/01/93, 039855 e 039857, de 08/07/93, no Livro Registro de Saídas;

Item 06) Escrituração no Livro Registro de Saídas de notas fiscais com valores inferiores aos reais, relativas a operações sem a incidência do imposto, nos meses de janeiro/93 a março/93 e dezembro/93;

Item 07) Extravio de notas fiscais emitidas no mês de fevereiro/94;

Item 08) Falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Entradas, nos exercícios de 1991, 1992, 1993 e no período de janeiro/94 a maio/94.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 489/501, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 582/597.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 601/608, opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

A Impugnante alega ter havido cerceamento de defesa ao argumento da não devolução dos documentos que compõem o trabalho fiscal, invocando o princípio da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 5^o, inciso LV, da CF/88.

Entendemos que não procede a pretensão da Contribuinte, uma vez que foi colocada à sua disposição as cópias dos documentos inerentes ao trabalho fiscal, conforme Ofício n^o 206/95, de 27/12/95, às fls. 473/474, inclusive com a reabertura de prazos para a apresentação dos “fatos novos”.

DO MÉRITO

Item 01 do Auto de Infração:

Foi imputada a escrituração a menor de notas fiscais de saída.

A irregularidade, no tocante ao mérito, não foi contestada, em momento algum, pela Contribuinte, em sua Impugnação.

Informamos inicialmente que as notas fiscais, os respectivos valores, os valores efetivamente escriturados, as diferenças a tributar e as fls. do Livro Registro de Saídas encontram-se relacionados conforme quadros de fls. 18/42.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As diferenças foram corretamente apontadas nos autos, inclusive totalizadas conforme quadro de fl. 43.

O trabalho fiscal está calcado nos seguintes dispositivos legais do RICMS/91:

“Art. 139 - 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”.

Art. 494 – O Livro Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A, destina-se à escrituração da prestação de serviços e da saída de mercadorias, a qualquer título, promovidas pelo estabelecimento.

Art. 495 – A escrituração será feita nas colunas próprias, da seguinte forma:

II – coluna Valor Contábil: valor total constante dos documentos fiscais;

IV – colunas sob o título: ICMS – Valores Fiscais e Operações com Débito do imposto:

a – coluna Base de Cálculo: valor sobre o qual incidiu o ICMS;

b – coluna Alíquota – alíquota do ICMS que foi aplicada sobre a base de cálculo indicada na alínea anterior;

c – coluna Imposto Debitado – montante do imposto debitado” (grifos nossos)

Assim sendo, estando a imputação perfeitamente demonstrada nos autos, corretamente capitulada e não contestada pela Contribuinte, aplica-se o disposto no artigo 109 da CLTA/MG.

Legítimas as exigências fiscais (ICMS e MR).

Item 02 do Auto de Infração:

Foi imputado o extravio de notas fiscais de saída.

A Impugnante aduz que, no interstício da requisição do TIAF até a entrega do TO, não foi cientificada de tal incidente, como também não foi intimada em relação às notas fiscais tidas como extraviadas.

Afirma que, conforme se pode constatar no quadro de fl. 44, que as notas fiscais foram escrituradas no Livro Registro de Saídas, inclusive sendo separadas pelo Fisco por alíquotas aplicáveis.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contesta a forma de arbitramento, afirmando que a metodologia não foi demonstrada pelo Fisco, sendo considerado o percentual de 60% sobre os valores registrados no Livro Registro de Saídas.

Salienta que não foram observados, para efeitos de arbitramento, quaisquer dos parâmetros elencados no artigo 79 do RICMS/91.

O Fisco, por sua vez, informa que, devido ao não atendimento ao TIAF, a Contribuinte foi intimada, através da qual foram requisitados os documentos não entregues, conforme recibo datado de 17/05/94 (cópia à fl. 520).

Diz que as notas fiscais questionadas realmente foram escrituradas no Livro Registro de Saídas, sendo arbitrados os valores em face da constatação, no período, de registro a menor (item 01 do Auto de Infração).

Argumenta que foi utilizado o percentual para arbitramento e cálculo do imposto correspondente a 60% do valor escriturado, percentual esse bem abaixo das divergências verificadas no item 01 do Auto de Infração.

Informamos inicialmente que as notas fiscais consideradas extraviadas, os valores registrados no Livro Registro de Saídas, o percentual utilizado para fins de arbitramento e o valor do imposto devido encontram-se relacionados conforme quadro de fl. 44.

Entendemos que o extravio das notas fiscais questionadas foi caracterizado em virtude do não atendimento pela Contribuinte da intimação de fl. 520.

O procedimento do Fisco em arbitrar os valores das operações está respaldado pelo artigo 78, inciso II, do RICMS/91, que reza o seguinte:

“Art. 78 – O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco quando:

II – não forem exibidos os elementos necessários à sua comprovação, mesmo que tenha ocorrido perda ou extravio de livro ou documento fiscal” (grifo nosso).

Para se chegar aos valores efetivos das operações constantes nos documentos extraviados, foram adotados os valores escriturados no Livro Registro de Saídas acrescidos do percentual de 60% (sessenta por cento).

Reputamos correto o procedimento do Fisco, em face da constatação, conforme item 01 do Auto de infração, da habitualidade dos registros de notas fiscais com valores inferiores aos reais, no período fiscalizado. Legítimo, portanto, o arbitramento, tendo em vista o disposto no artigo 79, inciso VIII, do RICMS/91.

Segundo ainda o disposto no § 3º do artigo 79 do referido regulamento, “o valor arbitrado pelo Fisco poderá ser impugnado pelo contribuinte mediante exibição

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de documento que comprove suas alegações”, prova essa não trazida aos autos em momento algum pela Impugnante.

Atestamos que o percentual utilizado para fins de arbitramento, conforme exposto pelo Fisco em sua manifestação, encontra-se bem inferior às diferenças apuradas entre os valores escriturados e os reais (item 01 do Auto de Infração – fls. 18/42), favorecendo à Autuada

Assim sendo, corretas as exigências referentes ao ICMS e MR, e à MI prevista no artigo 55, inciso XII, da Lei nº 6763/75, “por falsificar, adulterar, extraviar ou inutilizar livro ou documento fiscal – 40% (quarenta por cento) do valor da operação apurado ou arbitrado pelo Fisco” (grifo nosso).

Item 03 do Auto de Infração:

Foi imputado o cancelamento irregular de notas fiscais.

A Impugnante assevera que as notas fiscais foram de fato canceladas com obediência ao preceito legal que regula tal procedimento.

Explica que foi subscrita a palavra “cancelado” em todas as notas fiscais, com a recomposição das respectivas vias.

Diz que não se fez referência às notas fiscais substitutas por se tratar de vendas não realizadas, em virtude da desistência dos respectivos destinatários.

Aduz que não existe penalidade específica para a ilicitude fiscal apontada, “cancelamento irregular de notas fiscais”, e que a exigência de imposto, em operações não concretizadas, implica em arbitrariedade.

O Fisco, por sua vez, argumenta que a Contribuinte não observou o disposto no artigo 201, § 2º, do RICMS/91.

Cita algumas notas fiscais (fl. 590), demonstrando que algumas foram canceladas após carimbadas pelo Posto Fiscal, algumas com o canhoto (recibo) destacado e assinado, algumas sem quaisquer observações e as demais destacadas dos blocos e sem quaisquer referências ou motivos.

Informamos inicialmente que as notas fiscais, as datas de emissão e os valores a tributar encontram-se relacionados conforme quadros de fls. 10/11 e as notas fiscais anexadas, em sua totalidade, às fls. 63/123.

A seguir, para melhor elucidarmos a questão, transcreveremos o dispositivo legal do RICMS/91 que regula a matéria:

“Art. 201 – O documento fiscal será cancelado, desde que integradas ao bloco ou formulário contínuo todas as suas vias, com declaração, em todas elas, do motivo que determinou o cancelamento, e referência, se for o caso, ao novo documento emitido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º - O documento fiscal somente poderá ser cancelado antes de sua escrituração no livro próprio e no caso em que não tenha ocorrido a saída da mercadoria ou não se tenha iniciado a prestação de serviço (grifos nossos).”

Em análise pormenorizada das notas fiscais anexadas aos autos (fls. 63/123), percebemos que, de fato, as mesmas foram canceladas sem a observância do supracitado dispositivo legal (motivos determinantes, documentos emitidos em substituição), sendo algumas canceladas após a efetiva saída das mercadorias.

Reputamos imprescindível o cumprimento das condições estabelecidas no referido artigo, sob pena de inviabilizarmos o controle fiscal.

Diante do exposto, legítimas as exigências relativas ao ICMS, à MR, e MI capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei 6763/75, “por dar saída, entregá-la, transportá-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal” (o Fisco considerou, conforme redação do TO de fl. 08, a mercadoria entregue sem documento fiscal, uma vez que as notas fiscais foram canceladas).

Itens 04, 05 e 06 do Auto de Infração:

Foram imputadas a falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Saídas e declaradas no DAPI com valores inferiores, a falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Saídas, e a escrituração a menor de notas fiscais relativas a operações amparadas pela não-incidência do imposto, respectivamente.

As irregularidades, no tocante ao mérito, não foram contestadas, em momento algum, pela Contribuinte, em sua Impugnação, pelo que se aplica o disposto no artigo 109 da CLTA/MG.

Informamos inicialmente que as notas fiscais e os respectivos valores encontram-se relacionados conforme quadros de fls. 45/46, meses de janeiro/94, abril/94, maio/94, janeiro/93 e fevereiro/93.

O procedimento do Fisco está respaldado pelos artigos 139 e 495, ambos do RICMS/91, já transcritos neste parecer. Corretas as exigências fiscais.

Item 07 do Auto de Infração:

Foi imputado o extravio de notas fiscais emitidas no mês de fevereiro/94.

A Contribuinte traz as mesmas argumentações já colocadas neste parecer quando da análise do item 02 do Auto de Infração.

A irregularidade encontra-se demonstrada à fl. 46(mês de fevereiro/94).

Remetemos ao item 02 do Auto de Infração, onde a matéria foi analisada.

Item 08 do Auto de Infração:

Foi imputada a falta de escrituração de notas fiscais no Livro Registro de Entradas, nos exercícios de 1991, 1992, 1993, e janeiro a maio/94.

A Impugnante afirma que o Fisco apontou a falta de registro de notas fiscais e não concedeu os créditos correspondentes.

Pleiteia os créditos para compensar os débitos apurados pelo Fisco, em razão do princípio da não-cumulatividade do imposto.

Informamos inicialmente que as notas fiscais, as datas e os respectivos valores encontram-se relacionados às fls. 12/15 dos autos.

Observamos que o Fisco procedeu à recomposição da conta gráfica, conforme quadros de fls. 475/476, considerando apenas os créditos de ICMS informados em DMA.

O Fisco não procedeu ao levantamento dos créditos fiscais informados pela Contribuinte, mas apenas dos valores referentes ao débito.

Caso não tenha a Contribuinte apropriado os valores provenientes das notas fiscais de entrada questionadas, deverá ser observado o disposto no artigo 145, § 3º, itens 1 e 2, do RICMS/91, dispositivo este que trata dos procedimentos para a apropriação extemporânea de créditos de ICMS.

A Impugnante não nega, em momento algum, a falta de escrituração das notas fiscais. Não procedeu de conformidade com o disposto nos artigos 491 e 492, ambos do RICMS/91.

Nesse sentido, correta a exigência fiscal referente à multa isolada prevista no artigo 55, inciso I, Lei nº 6763/75.

Finalizando, informamos que a Impugnante assevera ainda que o quadro de recomposição da conta gráfica (fls. 475/476) contém erros aritméticos proporcionando resultados superiores.

Entende que foram adicionados os débitos de ICMS informados em DMA com os apurados pelo Fisco ao invés de serem subtraídos. Exemplifica conforme quadro de fl. 500 dos autos.

Reputamos correto o quadro de recomposição da conta gráfica, uma vez que a coluna “Débito – Apuração pelo Fisco” refere-se à soma das diferenças apuradas e não declaradas.

Nesse sentido, a coluna “Total Débito” reflete a corretamente a soma da coluna “Débito - DMA” com o “Débito - Apurado pelo Fisco”, este último não constante do DMA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, entendemos plenamente caracterizadas as infrações à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências fiscais constantes do Auto de Infração em comento.

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

Diante do exposto, ACORDA a 4ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a Impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edmundo Spencer Martins e Sabrina Diniz Rezende Vieira.

Sala das Sessões, 04/04/00.

João Inácio Magalhães Filho
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator