

Acórdão: 15.898/02/1^a
Impugnação: 40.010107929-37
Impugnante: Petromil Distribuidora de Petróleo Ltda.
Proc. S. Passivo: Marco Antônio Póvoa Sposito/Outro(s)
PTA/AI: 01.000140410-12
Inscrição Estadual: 701.692436.0190
Origem: AF/Uberaba
Rito: Ordinário

EMENTA

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - OPERAÇÃO PRÓPRIA E ICMS/ST - ÁLCOOL HIDRATADO - Resta demonstrado nos autos que o contribuinte deixou de recolher o ICMS operações próprias, bem como reteve e não recolheu o ICMS/ST, devido nas saídas de álcool hidratado. Infração apurada pelo Fisco com base nas notas fiscais referente às operações de entrada e saída promovidas no período. Corretas as exigências de ICMS, ICMS/ST e MR. Lançamento precedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS, ICMS/ST e MR frente a constatação de que o Contribuinte deixou de recolher o ICMS referente à operação própria, bem como reteve e não recolheu ICMS por substituição tributária relativo as saídas de álcool hidratado ocorridas no mês de maio de 2002, conforme apuração demonstrada nos anexos.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 247/263, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 325/327.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 334, que resultam nas manifestações de fls. 335/336.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 392/397, opina 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

Inicialmente, a Autuada aduz em sua peça de defesa a nulidade do Auto de Infração, posto que o fato que motivou sua emissão não esta devidamente descrito, bem como não há citação de dispositivos legais/regulamentares específicos. Tal argüição deve ser, de plano, rechaçada, à vista do seguinte: o presente lançamento foi formalizado mediante procedimento próprio, onde foram observados todos os requisitos exigidos no art. 51, bem como no art. 58, e incisos, ambos da CLTA/MG.

Ademais, da leitura do "relatório" do auto de Infração, observa-se que o Fisco descreveu de forma clara os fatos que motivaram o feito fiscal, citou os dispositivos legais infringidos e os que dão sustentação às penalidades impostas, não devendo portanto serem acatadas as infundadas alegações de nulidade do Auto de Infração por falha material ou violação a qualquer princípio de direito.

DO MÉRITO

Versa a autuação sobre falta de recolhimento do ICMS operações próprias e o devido por substituição nas saídas de álcool hidratado promovidas no mês de Maio/02. Infração apurada pelo Fisco por meio do levantamento dos documentos fiscais de entradas (créditos) e saídas (débitos) relativos às operações promovidas no período.

Da leitura dos argumentos trazidos na peça impugnatória depreende-se que a defesa da Autuada consiste, basicamente, na alegação de inconstitucionalidade da sistemática do regime de substituição tributária, destacando o princípio da capacidade contributiva e da segurança jurídica. Nesse aspecto convém lembrar que em face do disposto no art.88, inciso I da CLTA/MG, não cabe a essa casa a apreciação sobre as questões de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo, argüidas pela Impugnante.

A conclusão sobre a procedência do presente lançamento dispensa qualquer exame de mérito mais aprofundado haja vista que os valores lançados pelo Fisco foram apurados com base na documentação apresentada e posteriormente levadas a registro pela própria Autuada. Contudo, para melhor elucidar a questão torna-se necessário tecer alguns comentários sobre as circunstâncias em que ocorreram os fatos que nortearam o procedimento do Fisco, a saber:

A ação fiscal foi motivada a partir da constatação de que a Autuada declarou na DAPI referente ao mês de Maio/02, valores do ICMS - crédito e débito - incompatíveis com o volume das operações - entradas e saídas - promovidas no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

período. Este fato foi apurado por meio do confronto entre o total dos valores constantes nos respectivos documentos fiscais, que foram obtidos nas ações de monitoramento da atividade econômica dos contribuintes do setor de combustíveis, e os declarados pela autuada. Reportando-nos à Consulta DAPI de fl.340/341, protocolizada em **10.06.02** (fl.339), é possível afirmar que, de fato, conforme demonstrado a seguir, tais valores eram muito inferiores aos reais.

Com vistas à apuração da regular emissão e escrituração dos documentos fiscais o Fisco requisitou por meio do TIAF fl.02, datado de **21.06.02**, os documentos que especifica. Com base na documentação apresentada o Fisco promoveu o levantamento dos valores reais a serem considerados, demonstrando-os da seguinte forma:

Quadro 2 - fl.08 - intitulado "Relação de créditos pelas Entradas", informa o total do créditos a serem apropriados no período, no importe de R\$ 177.501,39 (ratificados à fl.337);

Quadro 3 - fl.49 - totaliza o valor total das saídas lançadas pela própria autuada no "relatório de saídas" de fls.17 a 48 (considerado pelo Fisco como "relatório" haja vista que, naquela oportunidade, referido "livro fiscal" não havia sido regularmente registrado na Repartição Fiscal);

Quadro 4 - fl.50 - relaciona as notas fiscais de saídas não lançadas ou lançadas incorretamente no "relatório" que a autuada denomina "Registro de Saídas";

Quadro 5 - fl.51 - demonstra saldo credor existente no período anterior;

Quadro 6 - fl.52 - consiste na relação das notas fiscais das operações sujeitas a ST e respectivo valor do imposto apurando-se que autuada reteve e não recolheu o ICMS/ST no importe de R\$ 168.843,80. Atente-se para o fato de que na DAPI substitutiva a própria autuada declarou o valor de R\$ 169.487,00 (fl.332), portanto superior ao apurado pelo Fisco.

Após a conferência dos ditos documentos e do levantamento das reais operações praticadas constatou-se que a autuada efetuou incorretamente a escrituração dos documentos - entrada e saída - o que resultou em falta de recolhimento do ICMS - referente às operações próprias bem como do retido por substituição, cujo valor total do crédito tributário a ser exigido encontra-se demonstrado no **Quadro 7**, fl.54.

Em decorrência destes fatos, em **02.07.02** lavrou-se o competente Auto de Infração, para exigir o imposto não recolhido (R\$ 120.668,36, referente às operações próprias e R\$ 167.785,80 retido por substituição) bem como as respectivas MRs, do qual a Autuada foi pessoalmente intimada em **04.07.02** (fl.04), por intermédio do sócio-gerente.

Conforme se observa da Consulta DAPI fl.342, em **23.08.02**, portanto, após o início da ação fiscal, e até mesmo após a apresentação da impugnação, que ocorreu em 23.07.02 (fl.247), a Autuada efetuou a substituição da DAPI anteriormente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apresentada, informando desta feita, novos valores de débito e crédito, os quais correspondem em parte àqueles levantados pelo Fisco. Tal fato pode ser comprovado por meio do confronto entre os valores declarados na DAPI, cópia anexada às fls.331/332, e os demonstrado pelo Fisco à fl.54.

Considere-se ainda que a diferença entre os valores declarados (na DAPI substitutiva fl.331/332) e os levantados pelo Fisco (fl.54) se deve ao fato da autuada persistir em apurar o imposto de forma incorreta haja vista que se apropriou indevidamente de valores de ICMS cujas operações não geram direito a créditos, e também por não ter se creditado de valores a que faz juz. As explicações sobre as divergências na apuração do imposto a recolher foram demonstrada pelo Fisco à fl.337.

Importa ressaltar que a iniciativa da Impugnante em substituir a DAPI vem apenas reforçar o trabalho do Fisco na medida em que ela reconhece que houve apuração incorreta do imposto.

Infração caracterizada e não elidida pela Impugnante. Corretas as exigências de ICMS, e respectiva MR (50% e 100%), lançadas no Auto de Infração, e demonstrada às fl. 54 dos autos.

Ressalte-se que as multas de revalidação cobradas estão previstas no artigo 56, inciso II e parágrafo 2º da Lei 6763/75 e decorrem diretamente da falta de pagamento do imposto devido na operação própria ou da falta de retenção ou falta de recolhimento do imposto retido em decorrência de substituição tributária.

A Autuada argüiu ainda, em sua peça de defesa, a inconstitucionalidade da cobrança dos juros SELIC. Apesar do disposto no artigo 88 da CLTA/MG, deve-se salientar que segundo o disposto nos artigos 127 e 226 da Lei n.º 6.763/75, para a correção de débitos estaduais e para o cálculo dos juros moratórios, deverão ser observados os mesmos critérios adotados para os débitos fiscais federais.

A Resolução n.º 2.880, de 13.10.97, que disciplina a cobrança de juros de mora incidentes sobre os créditos tributários do Estado, estabelece em seu art. 1º que os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil. Assim, a aplicação da taxa SELIC está devidamente prevista na legislação tributária.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Thadeu Leão Pereira e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato (Revisora).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 13/11/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora**

CC/MIG