

Acórdão: 15.624/02/3<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010102887-83  
Impugnante: AF Comércio e Representações Ltda  
PTA/AI: 02.000150247-30  
Inscrição Estadual: 062.741664.0023  
Origem: AF/Postos Fiscais  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**BASE DE CÁLCULO - ARBITRAMENTO - EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL - CALÇAMENTO.** Constatado extravio de documentos fiscais escriturados no livro Registro de Saídas e emissão de documento fiscal consignando valores divergentes nas respectivas vias. Arbitramento para os valores referentes a extravio, nos termos do inciso I, do artigo 53 e do inciso IX, do artigo 54, ambos do RICMS/96. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multas Isoladas, capituladas nos incisos IX e XII, do artigo 55, da Lei 6763/75. Infrações caracterizadas. Exigências mantidas.

**CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.** Constatado aproveitamento de créditos do imposto por intermédio de notas fiscais declaradas inidôneas. Não comprovado, pela Autuada, o efetivo recolhimento do imposto para legitimar o aproveitamento do crédito respectivo. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multas Isoladas, capituladas nos incisos IV, X, XII e XXII, do artigo 55, da Lei 6763/75. Não obstante estar caracterizada a infração, revela-se necessário exclusão das penalidades previstas nos incisos IV, XII e XXII, supramencionadas, por inadequadas ao caso em questão. Exigências, em parte, mantidas.

**ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTO FISCAL.** Constatada a falta de registro de notas fiscais de entrada e de saída, extraviadas ou não, nos livros Registro de Entradas e Registro de Saídas, acarretando exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multas Isoladas, capituladas nos incisos I e XII, do artigo 55, da Lei 6763/75. Corretas exigências fiscais face à legislação pertinente. Infração plenamente caracterizada. Exigências mantidas.

**ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - CANCELAMENTO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL - DIVERGÊNCIA DE VALOR.** Constatada escrituração de documentos fiscais, como cancelados ou por valores inferiores aos destacados nos mesmos, no livro Registro de Saídas, quando, na realidade, existe comprovação das efetivas saídas das respectivas mercadorias e/ou pelos valores destacados nas respectivas vias dos documentos fiscais.

**Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multas Isoladas previstas nos incisos XI e XII, do artigo 55, da Lei 6763/75. Não obstante, verifica-se que as Multas Isoladas exigidas não se amoldam às infrações imputadas, devendo, dessa forma, ser excluídas do crédito tributário. Infração caracterizada. Exigências, em parte, mantidas.**

**ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - CANCELAMENTO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL. Constatado cancelamento de notas fiscais em desacordo com o artigo 147 do RICMS/96. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capitulada no inciso II, do artigo 55, da Lei 6763/75. Infração caracterizada. Não obstante, verifica-se necessidade de adequar a exigência da Multa Isolada ao percentual previsto na alínea a, do referido dispositivo, uma vez presente os requisitos pertinentes. Exigências, em parte, mantidas.**

**ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - ARBITRAMENTO. Constatadas notas fiscais emitidas, porém sem registro no livro Registro de Saídas ou lançadas como canceladas. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capitulada no inciso XII, do artigo 55, da Lei 6763/75. Arbitramento de valores nos termos do inciso I, do artigo 53 e do inciso IX, do artigo 54, ambos do RICMS/96. Infração caracterizada. Exigências mantidas.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

---

## **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre:

- 1) Falta de registro de documentos fiscais em livros próprios;
- 2) Adulteração de livro fiscal com registro de documentos fiscais como cancelados, lançamentos com valores divergentes dos constantes nos documentos fiscais;
- 3) Adulteração e extravio de documentos fiscais;
- 4) Cancelamento irregular de documentos fiscais;
- 5) Utilização de documentos fiscais inidôneos para aproveitamento do crédito do imposto e acobertamento de entrada de mercadorias (bebidas);
- 6) Promoveu saída de mercadoria sem emissão de documento fiscal hábil, com extravio ou perda de documento fiscal e cancelamento irregular de nota fiscal;
- 7) Emitiu a Nota Fiscal nº 001251 em 07-12-99 consignando valores divergentes nas respectivas vias (calçamento).

Irregularidades apuradas no período de janeiro a dezembro de 1999.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada, em conjunto com os sócios “Walter da Conceição Fernandes” e “Marilani Eustáquio Costa Fernandes”, impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 533/544), por intermédio de procuradores regularmente constituídos, os quais, às fls. 572, comunicam a renúncia aos respectivos mandatos outorgados, nos termos do artigo 45 do CPC.

O Fisco, em manifestação de fls. 551/553, refuta as alegações da defesa.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 563/571, opina pela procedência parcial do Lançamento.

### **DECISÃO**

Tendo em vista o bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal, no qual foram abordados todos os aspectos pertinentes ao lançamento em questão, incluindo aqueles impugnados pela Autuada em sua peça de defesa, respeitando-se o Princípio da Verdade Real, abaixo transcreve-se o mesmo, corporificando, assim, os fundamentos da decisão.

#### **"PRELIMINARES**

Inicialmente torna-se importante destacar que os senhores “Walter da Conceição Fernandes” e “Marilani Eustáquio Costa Fernandes”, não foram arrolados no Auto de Infração na condição de Autuado ou Coobrigado e nem sequer foram intimados da lavratura da peça fiscal, mas simplesmente relacionados como sócios-gerentes da empresa, nos exatos termos da Instrução Normativa DCT/SRE nº 02/95, de 26-04-95 (fl. 560), visto que, à época dos fatos geradores, exerciam a função de gerência, conforme cláusula oitava do Contrato Social de fl. 529 dos autos.

Em sendo assim, mostra-se imprópria a pretensão de excluí-los do presente processo tributário na esfera administrativa, mesmo porque é desnecessário constar da Certidão de Dívida Ativa (CDA) o nome dos sócios para que seus bens sejam chamados a responder pelos débitos da sociedade.

No que concerne ao pedido da Autuada para que a empresa “Contabilidade Castanheira S/C Ltda” seja arrolada no AI na condição de Coobrigada, registre-se apenas que esta Casa não tem competência para efetuar tal inclusão, sendo que inexistem nos autos prova de que as irregularidades ora apuradas pelo Fisco foram praticadas exclusivamente pelo aludido escritório de contabilidade.

Quanto a produção de prova pericial, infere-se que a Impugnante não formulou os quesitos, motivo pelo qual o pedido não deve ser apreciado, conforme previsto no art. 98, inciso III, da CLTA/MG.

No tocante ao alegado caráter confiscatório das penalidades aplicadas, deve-se acionar o estatuído no art. 88, inciso I, também da CLTA/MG.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Relativamente ao índice de atualização monetária do crédito tributário e juros de mora, os mesmos encontram-se previstos nos artigos 127 e 226 da Lei nº 6.763/75 combinado com a Resolução nº 2.880, de 13-10-97, que são normas de conhecimento público, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

### DO MÉRITO

Inicialmente vale ressaltar que os diversos documentos fiscais objeto do presente feito, que se encontram anexados às fls. 21 a 522 dos autos, foram recolhidos pelo Fisco nos Postos de Fiscalização; coletados nos destinatários através de Avulsos de Conferência; apreendidos junto ao escritório de contabilidade “Castanheira” (conforme TA de fl. 08), ou então apresentados pela própria Autuada, sendo que as irregularidades abrangem o período de janeiro a dezembro de 1999.

Acrescente-se que a Contribuinte não contesta objetivamente nenhuma das exigências, mas restringe sua defesa sob a alegação de que os ilícitos foram praticados pelo escritório de contabilidade e que as penalidades impostas têm natureza confiscatória.

O trabalho fiscal encontra-se alicerçado nos Anexos I a VIII, sendo que o “Demonstrativo do Crédito Tributário” é discriminado no Anexo IX (fls. 491/492) e a “Recomposição da Conta Gráfica” no Anexo X (fl. 493).

#### Item 1) Falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Refere-se as notas fiscais arroladas no **Anexo II** (fl. 100) e **Anexo VI** (fls. 164, 238, 293 e 336 dos autos), não escrituradas pela Contribuinte no LRE ou LRS, irregularidade para a qual o Fisco exige o pagamento de ICMS, MR além da penalidade isolada de 5% prevista no art. 55, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Corretas as exigências, face ao descumprimento do disposto no art. 16, incisos VI e IX, da Lei nº 6.763/75, sendo que a MI perfaz um total de **R\$ 68.394,68**, ou seja (264,10 + 719,10 + 867,61 + 440,73 + 666,00 + 14.837,92 + 14.483,27 + 10.173,56 + 21.159,58 + 4.782,81, conforme Anexo IX – fls. 491/492).

#### Item 2) Adulteração de livro fiscal com registro de documentos fiscais como cancelados, lançamentos com valores divergentes dos constantes nos documentos fiscais.

As notas fiscais objeto desta irregularidade encontram-se arroladas no **Anexo I** (fl. 54/55) e **Anexo III** (fl. 111/112), sendo que além do ICMS e respectiva MR o Fisco exige o pagamento da multa isolada de 40% prevista no art. 55, inciso XI e XII da Lei nº 6.763/75.

Relativamente ao **Anexo I** (fls. 54/55), infere-se que a Contribuinte escriturou em seu LRS diversas notas fiscais com a observação de que as mesmas teriam sido “canceladas”, quando na verdade tal fato não ocorreu, haja vista a comprovação da efetiva saída dos produtos, atestada pelas cópias da 1ª ou 2ª via dos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

respectivos documentos, recolhidas pelo Fisco nos Postos Fiscais ou mediante Avulso de Conferência junto aos adquirentes, documentos estes que se encontram anexados às fls. 56 a 97 dos autos.

Já o **Anexo III** (fls. 111/112) serve para constatar que a Autuada escriturou em seu LRS diversas notas fiscais consignando, porém, valores inferiores aos constantes nos respectivos documentos, fato que pode ser comprovado pelo cotejo das notas fiscais de fls. 116 a 158 com o LRS de fls. 21 a 53.

Assim, restou caracterizado o recolhimento a menor do imposto, por desobediência ao estatuído no art. 16, incisos VI e IX, da Lei nº 6.763/75 c/c art. 127 e 147 do RICMS/96, todos corretamente capitulados no AI.

Não obstante, no que concerne à penalidade isolada, temos que a hipótese abarcada no AI (**adulteração de livro fiscal**) não se relaciona com a norma estatuída no art. 55, inciso XI, XII, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

“XI - por falsificar, adulterar, extraviar ou inutilizar livro fiscal - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco;

XII - por extraviar, adulterar ou inutilizar documento fiscal - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco.” (gn)

Nesse sentido, conforme Dicionário Aurélio Eletrônico, temos que o verbete “adulterar” significa:

- “1. FALSIFICAR, CONTRAFAZER:
2. CORROMPER, VICIAR, DETURPAR, DEFORMAR.
3. MUDAR, ALTERAR, MODIFICAR:
4. COMETER ADULTÉRIO; ADULTERAR-SE.
5. CORROMPER-SE, VICIAR-SE, DETURPAR-SE.”

Assim, ao escriturar de forma errônea as notas fiscais em seu LRS, a Autuada o fez com o claro fito de diminuir o valor levado à tributação, sendo que tal fato não implica que a mesma tenha “adulterado”, ou seja, *falsificado, alterado ou mesmo modificado* o seu livro fiscal, motivo pelo qual entendemos que a referida multa isolada, no valor total de **R\$ 1.261.683,94** (ou seja, R\$ 2.828,23 + 1.509,07 + 5.233,53 + 1.376,64 + 6.766,84 + 47.608,03 + 144.072,59 + 11.088,88 + 100.772,78 + 383.258,30 + 4.876,60 + 75.777,93 + 238.257,26 + 238.257,26, conforme Anexo IX – fls. 491/492), deve ser excluída.

### **Item 3) Adulterou e extraviou documentos fiscais.**

Refere-se as notas fiscais arroladas no **Anexo III** (fls. 111/112) e **Anexo V** (fl. 161), sendo que as exigências são de ICMS, MR e MI de 40%, capitulada no art. 55, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No que se refere as operações arroladas no **Anexo III** (escrituração do LRS com valores divergentes dos consignados nas respectivas notas fiscais) as mesmas já foram analisadas no “Item 2” anterior, ocasião em que propusemos a manutenção do ICMS e MR e exclusão da multa isolada de 40%, eis que não se configurou a hipótese de “adulteração” dos documentos fiscais.

Outrossim, quanto ao **Anexo V**, infere-se que o mesmo arrola uma série de notas fiscais escrituradas no LRS cujas vias foram extraviadas, circunstância que enseja a aplicação da aludida penalidade prevista no art. 55, inciso XII, da Lei nº 6.763/75, em face da constatação do extravio dos documentos, sendo que a mesma perfaz um total de **R\$ 65.404,53**, ou seja (R\$ 1.228,44 + 3.360,00 + 18.220,49 + 42.595,60, conforme Anexo IX – fls. 491/492).

Acrescente-se que o valor da operação foi arbitrado pelo Fisco com fulcro no que preceitua o art. 53, inciso I e 54, inciso IX, ambos do RICMS/96, encontrando-se demonstrada no quadro intitulado “Continuação do Anexo IV e V”, de fls. 162/163 dos autos, base de cálculo esta não contestada pela Contribuinte.

Ressalte-se que além desses documentos o Fisco arrola no Anexo VI (fl. 164 e 238) uma série de notas fiscais também extraviadas, emitidas em outubro e novembro de 1999, no valor total de R\$ 305.913,36 e R\$ 204.108,12, respectivamente, operações para as quais deve prevalecer a referida multa isolada capitulada no art. 55, inciso XII, da Lei nº 6.763/75, no valor total de **R\$ 204.008,58**, ou seja (R\$ 122.365,34 + 81.643,24, conforme Anexo IX – fls. 491/492).

### **Item 4) Cancelamento irregular de notas fiscais.**

Refere-se as notas fiscais discriminadas no **Anexo VII** (fl. 382), sendo que o Fisco exige o pagamento de ICMS, MR e MI de 40%, prevista no art. 55, II, da Lei nº 6.763/75.

Analisando-se os aludidos documentos que se encontram anexados às fls. 383 a 446 dos autos, infere-se que efetivamente a Impugnante descumpriu a norma regulamentar inserta no art. 147 do RICMS/96, em especial a obrigatoriedade de declarar em cada documento “o motivo que determinou o cancelamento”, circunstância não observada pela Autuada.

Outrossim, relativamente a multa isolada, entendemos que a Contribuinte faz jus a redução de 20% prevista na alínea “a” do art. 55, II, da Lei nº 6.763/75, em razão da “entrega desacobertada” ter sido apurada pelo Fisco com base em documentos e nos lançamentos efetuados em sua escrita fiscal.

Por esse motivo, a penalidade deve se restringir ao valor total de **R\$ 45.588,32**, ou seja, 50% do valor originalmente cobrado de R\$ 91.176,65 (R\$ 3.727,20 + 4.103,83 + 3.199,96 + 7.228,70 + 7.152,00 + 62.773,32 + 2.991,64, discriminado no Anexo IX, de fls. 491/492 dos autos.)

**Item 5) Utilização de documento inidôneo para aproveitamento do crédito de ICMS e acobertamento da entrada de mercadorias (bebidas).**

Refere-se as notas fiscais arroladas no **Anexo VIII** (fl. 447), emitidas pela empresa “A.D.B. Avelar Distribuidora de Bebidas Ltda – EPP”, no período de abril a novembro/99, cuja Inscrição Estadual nº 525.947771.0086 havia sido anteriormente cancelada, de forma compulsória, face ao desaparecimento do contribuinte, conforme publicação no “Minas Gerais” em 05-02-99 (fl. 449).

Vale destacar que a teor do estatuído no art. 4º da Resolução nº 2.690/95 (fl. 561) no caso de cancelamento da inscrição estadual, qualquer documento fiscal emitido após a referida “publicação” é considerado inidôneo, independentemente de formalidade ou ato administrativo da autoridade fazendária competente.

Não obstante cabe ressaltar que o aludido ato declaratório (fl. 562) foi posteriormente publicado em 17-11-00, após a intimação do AI, fato que, portanto, não elide as exigências de ICMS e MR.

Registre-se ainda que a teor do estatuído no art. 70, inciso V, do RICMS/96, a única hipótese em que se poderia admitir o crédito de ICMS destacado em documento fiscal inidôneo, seria mediante prova inequívoca de que o imposto devido pelo emitente fora integralmente pago, prova essa não produzida nos autos pela Autuada.

Outrossim, relativamente a penalidade isolada, infere-se pelo quadro de fl. 447 dos autos que o Fisco não procedeu de maneira uniforme, ou seja, ora aplicou a multa prevista no art. 55, IV; ora aplicou para uma mesma operação duas penalidades distintas (art. 55, XII e XXII); ora aplicou somente aquela prevista no art. 55, X, todos da Lei nº 6.763/75.

Em sendo assim, considerando ser impossível a aplicação cumulativa de penalidades da mesma natureza quando conexas com a mesma operação (art. 211 RICMS/96) e que no presente trabalho não foi desenvolvido o roteiro “Levantamento Quantitativo”, mas tão-somente a “Verificação Fiscal Analítica” cujos procedimentos não permitem afirmar, inequivocamente, se as mercadorias consignadas nas notas fiscais inidôneas (fls. 453/458) adentraram ou não no estabelecimento da Autuada, entendemos que a multa cabível deve se restringir àquela prevista no art. 55, inciso X, da Lei nº 6.763/75 (40%), que, *in casu*, foi aplicada para as Notas Fiscais nºs 000797 e 000799, no valor total de **R\$ 61.572,00** (R\$ 31.420,00 + 30.152,00) devendo ser excluídas as demais penalidades que perfazem o total de **R\$ 230.782,26** (R\$ 16.783,66 + 37.721,00 + 51.400,00 + 33.500,00 + 91.377,60, conforme Anexo IX, fls. 491/492).

**Item 6) Promoveu saída de mercadoria sem emissão de documento fiscal hábil, com extravio ou perda de documento fiscal e cancelamento irregular de nota fiscal.**

Na realidade trata-se das notas fiscais arroladas no **Anexo IV** (fls. 159/160), que em sua totalidade não foram apresentadas ao Fisco (extraviadas), não havendo a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

respectiva escrituração no LRS ou então a escrituração se deu com a observação de “cancelado”.

Uma vez configurado o extravio dos documentos, entendemos correta a aplicação da penalidade isolada de 40% prevista no art. 55, inciso XII, da Lei nº 6.763/75, no valor total de **R\$ 302.168,11** (R\$ 2.397,26 + 5.722,75 + 2.961,42 + 6.957,18 + 13.975,61 + 31.939,64 + 32.122,53 + 9.110,24 + 28.397,07 + 25.320,16 + 135.859,68 + 7.404,57, conforme Anexo IX, fls. 491/492), além da cobrança do ICMS e MR.

Vale destacar que o valor da operação foi arbitrado pelo Fisco com fulcro no que preceitua o art. 53, inciso I e 54, inciso IX, ambos do RICMS/96, encontrando-se demonstrada no quadro intitulado “Continuação do Anexo IV e V”, de fls. 162/163 dos autos, base de cálculo esta não contestada pela Contribuinte.

### Item 7) Emissão de nota fiscal consignando valores divergentes nas respectivas vias.

Refere-se a Nota Fiscal nº 001251, discriminada no **Anexo VI** (fl. 293) emitida em 07-12-99, sendo que o calçamento pode ser constatado mediante o confronto da 1ª e 2ª vias do documento que se encontra anexado às fls. 297 e 298 dos autos.

Reputamos, pois, correta a exigência de ICMS e MR além da penalidade isolada de 40%, prevista no art. 55, inciso IX, da Lei nº 6.763/75, no valor de **R\$ 8.559,98**, aplicada sob a diferença apurada.

Por fim, considerando as razões acima expostas, propomos a exclusão da importância total de **R\$ 1.538.054,53** a título de penalidade isolada, devendo, *in casu*, o crédito tributário se restringir aos seguintes valores (original):"

ICMS	R\$ 1.349.793,26
MR	R\$ 674.896,57
MI	R\$ 755.696,20
Soma	R\$ 2.780.386,03

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que restaram parcialmente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, também à unanimidade, julgou-se parcialmente procedente o lançamento para: 1) Excluir as Multas Isoladas exigidas relativas à irregularidade nº2 do Auto de Infração; 2) Reduzir o percentual da Multa Isolada pertinente à irregularidade nº4 do Auto de Infração de 40% (quarenta por cento) para 20% (vinte por cento); 3) Manter, em relação ao item



**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

nº5 do Auto de Infração, no tocante à Multa Isolada, apenas aquela capitulada no art. 55, X da lei 6763/75, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Wagner Dias Rabelo.

**Sala das Sessões, 19/09/02.**

**Aparecida Gontijo Sampaio  
Presidenta**

**Edwaldo Pereira de Salles  
Relator**

CC/MIG